TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SECRETARÍA GENERAL

JURISPRUDENCIA

CONSTITUCIONAL

**TOMO CENTÉSIMO PRIMERO**

**(julio - diciembre 2017)**



MADRID 2017

CONTENIDO

1. SENTENCIAS: STC 83/2017 A STC 156/2017 3

2. AUTOS: ATC 99/2017 A ATC 175/2017 18

3. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CON FUERZA DE LEY IMPUGNADAS:

A) Disposiciones con fuerza de ley del Estado 2298

B) Disposiciones con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas 2305

4. ÍNDICE DE DISPOSICIONES GENERALES IMPUGNADAS:

A) Disposiciones del Estado 2314

B) Disposiciones de las Comunidades y Ciudades Autónomas 2314

C) Disposiciones de territorios históricos y corporaciones locales 2316

5. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CITADAS:

A) Constitución 2317

B) Tribunal Constitucional 2325

C) Cortes Generales 2330

D) Leyes Orgánicas 2330

E) Leyes de las Cortes Generales 2335

F) Reales Decretos Legislativos 2358

G) Reales Decretos-leyes 2363

H) Reales Decretos y otras disposiciones generales del Estado 2369

I) Legislación preconstitucional 2373

J) Comunidades y Ciudades Autónomas 2376

K) Territorios históricos y corporaciones locales 2411

L) Tratados y acuerdos internacionales 2413

M) Unión Europea 2414

N) Consejo de Europa 2415

Ñ) Legislación extranjera 2416

6. ÍNDICE DE RESOLUCIONES JUDICIALES DE OTROS TRIBUNALES CITADAS:

A) Tribunal Europeo de Derechos Humanos 2417

B) Tribunales de Justicia de las Comunidades Europeas y de la Unión Europea 2420

C) Tribunal Supremo 2421

7. ÍNDICE ANALÍTICO 2423

8. ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS 2437

1. SENTENCIAS: STC 83/2017 A STC 156/2017

Sala Segunda. Sentencia 83/2017, de 3 de julio de 2017

Recurso de amparo 4642-2014. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): inadmisión de un recurso de apelación fundada en la aplicación de una disposición legal declarada inconstitucional (STC 140/2016). 30

Sala Segunda. Sentencia 84/2017, de 3 de julio de 2017

Recurso de amparo 277-2015. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): inadmisión de un recurso de apelación fundada en la aplicación de una disposición legal declarada inconstitucional (STC 140/2016). 41

Sala Primera. Sentencia 85/2017, de 3 de julio de 2017

Recurso de amparo 6179-2015. Vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a un proceso con todas las garantías: celebración de vista sin la presencia del Fiscal designado para intervenir como defensor del demandado (STC 31/2017). 50

Pleno. Sentencia 86/2017, de 4 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 3766-2006. Derechos lingüísticos, libertades de expresión e información, derecho a la legalidad sancionadora y reserva de ley orgánica; competencia sobre condiciones básicas de igualdad, relaciones internacionales, medios de comunicación social y telecomunicaciones: nulidad de los preceptos legales autonómicos que imponen la clara separación entre informaciones y opiniones, como principio básico de la regulación de los contenidos audiovisuales y tipifican la reiteración de ilícitos administrativos; interpretación conforme de diversos preceptos legales autonómicos relativos a la planificación del espacio radioeléctrico, servicio público audiovisual de ámbito local y reserva de espacio público de comunicación. 68

Pleno. Sentencia 87/2017, de 4 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 6352-2010. Derechos lingüísticos y competencia sobre inmigración: nulidad del precepto legal autonómico que hace depender el acceso al conocimiento de la lengua castellana de la efectiva adquisición de competencias básicas en lengua catalana; interpretación conforme de la afirmación del catalán como lengua vehicular en la gestión de las políticas de acogida e integración de inmigrantes. 137

Pleno. Sentencia 88/2017, de 4 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 7418-2010. Derechos lingüísticos, libertades de expresión y de empresa: interpretación conforme del precepto legal autonómico relativo al derecho de los consumidores a ser atendidos en la lengua oficial de su elección y a la imposición sobre las empresas privadas de un deber de disponibilidad lingüística. 159

Pleno. Sentencia 89/2017, de 4 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 7454-2010. Derechos lingüísticos y a la igualdad, libertad de empresa; competencias sobre condiciones básicas de igualdad y comercio exterior: interpretación conforme del precepto legal autonómico que impone determinadas obligaciones lingüísticas a las empresas distribuidoras. 180

Pleno. Sentencia 90/2017, de 5 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 1638-2017. Estado de Derecho y unidad de la nación española, procedimientos de reforma constitucional; competencias en materia de consultas referendarias: nulidad del precepto legal y de las partidas presupuestarias en cuanto que se utilicen por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña para hacer frente a los gastos derivados de la organización, gestión y convocatoria del proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña. 214

Pleno. Sentencia 91/2017, de 6 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 6642-2011. Competencias sobre régimen jurídico de las administraciones públicas, entes locales, urbanismo y energía: desaparición sobrevenida de objeto en lo relativo a actuaciones de renovación y rehabilitación urbana; adecuado ejercicio de las competencias estatales en materia de calidad de la regulación, régimen de licencias, planificación energética vinculante y creación de un fondo para la compra de créditos de carbono. 260

Pleno. Sentencia 92/2017, de 6 de julio de 2017

Cuestión de inconstitucionalidad 5173-2013. Derechos a la igualdad, a la igualdad tributaria y a la tutela judicial efectiva: nulidad de determinadas tasas judiciales, en su aplicación a las personas físicas (STC 140/2016). 286

Pleno. Sentencia 93/2017, de 6 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 2006-2014. Competencias sobre régimen local, autonomía financiera y local, reserva de ley orgánica: pérdida sobrevenida parcial de objeto del recurso; interpretación conforme de los preceptos legales relativos a los planes provinciales de obras y servicios y la asunción por las comunidades autónomas de competencias municipales en educación (SSTC 41/2016 y 111/2016). 306

Pleno. Sentencia 94/2017, de 6 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 4567-2015. Límites a la potestad tributaria de las comunidades autónomas: nulidad del impuesto autonómico que grava la disponibilidad del servicio de acceso, mediante un operador de servicios, a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas. Voto particular. 347

Pleno. Sentencia 95/2017, de 6 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 2465-2016. Competencias sobre derecho civil: constitucionalidad de la regulación autonómica de la propiedad temporal. 376

Sala Segunda. Sentencia 96/2017, de 17 de julio de 2017

Recurso de amparo 6485-2015. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a la libertad personal: resoluciones judiciales que carecen de motivación en cuanto a la voluntariedad del incumplimiento de la pena. 404

Pleno. Sentencia 97/2017, de 17 de julio de 2017

Conflicto positivo de competencia 6714-2012. Competencias sobre sanidad: adecuado ejercicio de las competencias estatales (STC 33/2017). Voto particular. 420

Pleno. Sentencia 98/2017, de 20 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 433-2013. Competencias sobre sanidad: suficiente acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante (STC 139/2016), adecuado ejercicio de las competencias estatales. Votos particulares. 441

Pleno. Sentencia 99/2017, de 20 de julio de 2017

Conflicto positivo de competencia 766-2013. Competencias sobre sanidad: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios que afectan a la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud. 455

Pleno. Sentencia 100/2017, de 20 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 6199-2013. Competencias sobre empleo: nulidad del programa de recalificación profesional de quienes agoten su protección por desempleo, así como de su prórroga, y de la habilitación a órganos directivos ministeriales para el desarrollo reglamentario del decreto-ley. Voto particular. 470

Pleno. Sentencia 101/2017, de 20 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 2043-2014. Competencias sobre régimen local, autonomía financiera y local, reserva de ley orgánica: pérdida sobrevenida parcial de objeto del recurso; interpretación conforme de los preceptos legales relativos a los planes provinciales de obras y servicios y la asunción por las comunidades autónomas de competencias municipales en educación (SSTC 41/2016 y 111/2016). Voto particular. 509

Pleno. Sentencia 102/2017, de 20 de julio de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 857-2016. Competencias sobre deportes y relaciones internacionales: nulidad del precepto legal que atribuye a un órgano autonómico la potestad de establecer convenios y acuerdos con Estados miembros de la Unión Europea sobre equiparación de profesiones deportivas (STC 228/2016). 553

Pleno. Sentencia 103/2017, de 6 de septiembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 6645-2013. Límites de los decretos-leyes autonómicos: constitucionalidad de la utilización del decreto-ley para establecer el régimen jurídico de Radiotelevisión Valenciana, entidad que no reviste la condición de institución autonómica básica, sin afectar a las competencias de las Cortes Valencianas (STC 60/1986). Voto particular. 576

Sala Primera. Sentencia 104/2017, de 18 de septiembre de 2017

Recurso de amparo 6231-2015. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de un recurso de apelación fundada en la aplicación de una disposición legal declarada inconstitucional (STC 140/2016). 607

Sala Segunda. Sentencia 105/2017, de 18 de septiembre de 2017

Recurso de amparo 3870-2015. Supuesta vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de nacimiento: apertura de la sucesión hereditaria anterior a la entrada en vigor de la Constitución (STC 9/2010). Voto particular. 618

Sala Segunda. Sentencia 106/2017, de 18 de septiembre de 2017

Recurso de amparo 4129-2016. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos de la demandada practicada sin intentar averiguar su domicilio (STC 122/2013). 638

Pleno. Sentencia 107/2017, de 21 de septiembre de 2017

Conflicto en defensa de la autonomía local 4292-2014. Autonomía local: constitucionalidad de la regulación legal del ejercicio por las entidades locales de competencias impropias, de la coordinación provincial de determinadas funciones municipales y del plan económico-financiero que han de presentar los entes locales que no satisfagan distintos objetivos de estabilidad presupuestaria (SSTC 41/2016 y 111/2016). 646

Pleno. Sentencia 108/2017, de 21 de septiembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 1401-2016. Competencias sobre régimen local: nulidad de la ley autonómica que crea un municipio cuya cifra de población no alcanza el umbral establecido por la legislación básica en la materia. 675

Pleno. Sentencia 109/2017, de 21 de septiembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 2540-2017. Competencias sobre medio ambiente y procedimiento administrativo: nulidad de los preceptos legales autonómicos que, vulnerando la normativa básica estatal en la materia, introducen causas de exención de la evaluación ambiental estratégica, establecen la nulidad de actos administrativos por omisión de informes técnicos y permiten la subsanación de la evaluación ambiental omitida. 686

Pleno. Sentencia 110/2017, de 5 de octubre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 1411-2014. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía y régimen jurídico de las Administraciones públicas: extinción parcial del objeto del recurso y reiteración de interpretación de conformidad (STC 79/2017); nulidad del precepto legal dedicado al principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional. Voto particular. 703

Pleno. Sentencia 111/2017, de 5 de octubre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 1454-2014. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía y régimen jurídico de las Administraciones públicas; principios de territorialidad, igualdad y seguridad jurídica, libertades de empresa y de circulación: extinción parcial del objeto del recurso (STC 79/2017); nulidad del precepto legal que atribuye a las autoridades del lugar de fabricación la competencia para el control del cumplimiento de la normativa sobre producción y requisitos del producto para su uso y consumo. 728

Sala Segunda. Sentencia 112/2017, de 16 de octubre de 2017

Recurso de amparo 5547-2016. Vulneración del derecho a la igualdad en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva: resolución judicial que contiene una motivación no respetuosa con el derecho a la igualdad retributiva. 747

Sala Primera. Sentencia 113/2017, de 16 de octubre de 2017

Cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 1346-2017. Sistema tributario de los territorios históricos: STC 203/2016 (nulidad de las modificaciones introducidas en el método de estimación objetiva de determinación de la base imponible del impuesto sobre la renta de las personas físicas). 772

Pleno. Sentencia 114/2017, de 17 de octubre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 4334-2017. Soberanía y unidad nacional, reforma constitucional, procedimiento legislativo y competencias en materia de consultas referendarias: nulidad de la ley autonómica que tiene por objeto la regulación de un “referéndum de autodeterminación vinculante sobre la independencia de Cataluña, las consecuencias en función de cuál sea el resultado y la creación de la sindicatura electoral de Cataluña”. 781

Pleno. Sentencia 115/2017, de 19 de octubre de 2017

Recurso de amparo 7315-2014. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): STC 147/2016 (sentencia de casación que dejó imprejuzgada la alegación fundamental de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización, entre otras, de la plaza controvertida). Voto particular. 817

Pleno. Sentencia 116/2017, de 19 de octubre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 4682-2015. Competencias en materia de aguas: nulidad de los preceptos legales no amparados por los títulos competenciales autonómicos o que contradicen el principio de unidad de gestión de la cuenca hidrográfica (STC 227/1988). 834

Pleno. Sentencia 117/2017, de 19 de octubre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 5269-2015. Competencias sobre pesas y medidas, principios de seguridad jurídica, igualdad y territorialidad de las competencias autonómicas: constitucionalidad de la regulación legal del régimen de habilitación para la ejecución del control metrológico. 864

Pleno. Sentencia 118/2017, de 19 de octubre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 2143-2016. Competencias sobre montes y medio ambiente: nulidad parcial de la regulación legal de los caminos naturales, interpretación conforme de la habilitación para la construcción de dichos caminos. Voto particular. 881

Pleno. Sentencia 119/2017, de 31 de octubre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 5437-2014. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía y régimen jurídico de las Administraciones públicas: extinción del objeto del recurso de inconstitucionalidad (SSTC 79/2017 y 110/2017). 904

Pleno. Sentencia 120/2017, de 31 de octubre de 2017

Impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017. Soberanía y unidad nacional, reforma constitucional, procedimiento legislativo y competencias en materia de consultas referendarias: nulidad de la resolución parlamentaria dictada para dar cumplimiento a una ley declarada inconstitucional y nula (STC 114/2017). 913

Pleno. Sentencia 121/2017, de 31 de octubre de 2017

Impugnación de disposiciones autonómicas 4333-2017. Soberanía y unidad nacional, reforma constitucional, procedimiento legislativo y competencias en materia de consultas referendarias: nulidad de la norma reglamentaria dictada para dar cumplimiento a una ley declarada inconstitucional y nula (STC 114/2017). 921

Pleno. Sentencia 122/2017, de 31 de octubre de 2017

Impugnación de disposiciones autonómicas 4335-2017. Soberanía y unidad nacional, reforma constitucional, procedimiento legislativo y competencias en materia de consultas referendarias: nulidad de la norma reglamentaria dictada para dar cumplimiento a una ley declarada inconstitucional y nula (STC 114/2017). 926

Pleno. Sentencia 123/2017, de 2 de noviembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 649-2017. Estatuto jurídico de los senadores electos por las Asambleas legislativas autonómicas: nulidad de los preceptos legales relativos a la revocación, por las Cortes Valencianas, del nombramiento de senadores designados por la Cámara autonómica. 932

Pleno. Sentencia 124/2017, de 8 de noviembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 4386-2017. Soberanía nacional, monarquía parlamentaria, unidad de la Nación y derecho a la autonomía, supremacía de la Constitución: nulidad de la Ley autonómica que pretende “dar forma jurídica, de forma transitoria, a los elementos constitutivos básicos del nuevo estado” resultante de la declaración unilateral de independencia por el Parlamento de Cataluña (STC 114/2017). 962

Sala Primera. Sentencia 125/2017, de 13 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 2350-2014. Vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia: condena, pronunciada en casación, fundada en la atribución de valor probatorio a testimonios personales valorados sin respetar las garantías de publicidad, inmediación y contradicción (STC 167/2002). 987

Sala Segunda. Sentencia 126/2017, de 13 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 5291-2015. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): STC 147/2016 (sentencia de casación que dejó imprejuzgada la alegación fundamental de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización, entre otras, de la plaza controvertida). 1007

Sala Segunda. Sentencia 127/2017, de 13 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 5353-2017. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): STC 147/2016 (sentencia de casación que dejó imprejuzgada la alegación fundamental de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización, entre otras, de la plaza controvertida). 1026

Sala Primera. Sentencia 128/2017, de 13 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 7369-2015. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (motivación) y a la prueba: denegación de prueba propuesta en apelación; resolución judicial que ofrece una valoración motivada de la prueba obrante en las actuaciones y da respuesta a la alegación del pretendido carácter confiscatorio del tributo. 1047

Sala Primera. Sentencia 129/2017, de 13 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 2031-2016. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): STC 147/2016 (sentencia de casación que dejó imprejuzgada la alegación fundamental de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización, entre otras, de la plaza controvertida). Voto particular. 1073

Sala Segunda. Sentencia 130/2017, de 13 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 2817-2016. Vulneración de los derechos a la defensa y a la prueba: resoluciones judiciales que hacen recaer sobre la parte la carga de aportar los medios técnicos que permitan la audición y el visionado de una grabación de los hechos controvertidos. 1083

Sala Segunda. Sentencia 131/2017, de 13 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 3538-2016. Vulneración del derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad: resolución judicial que crea una causa de incompatibilidad basada en el nexo matrimonial entre dos funcionarios que ocupan puestos jerárquicamente relacionados. 1092

Pleno. Sentencia 132/2017, de 14 de noviembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 3277-2017. Principio de protección ambiental, competencias sobre montes y aprovechamientos forestales: constitucionalidad de la norma legal autonómica que, de acuerdo con la legislación básica en la materia, suprime el carácter obligatorio de la acotación del pastoreo en los terrenos afectados por un incendio forestal. 1113

Pleno. Sentencia 133/2017, de 16 de noviembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 2845-2007. Competencias sobre derecho civil: nulidad de los preceptos legales autonómicos que regulan la adopción y la autotutela. Votos particulares. 1126

Pleno. Sentencia 134/2017, de 16 de noviembre de 2017

Conflicto positivo de competencia 4540-2012. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración y extranjería, sanidad y régimen económico de la Seguridad Social: nulidad de los preceptos reglamentarios autonómicos que extienden la cobertura sanitaria a sujetos no incluidos en el Sistema Nacional de Salud y modifican las condiciones de aportación de los usuarios en la financiación de medicamentos. Votos particulares. 1165

Sala Segunda. Sentencia 135/2017, de 27 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 4850-2014. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones que deja sin explicación la decisión de no plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. 1215

Sala Segunda. Sentencia 136/2017, de 27 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 6138-2014. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): inexistente alegación de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización del puesto de trabajo ocupado por la demandante (STC 147/2016). 1227

Sala Primera. Sentencia 137/2017, de 27 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 5108-2016. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos sin agotar los medios de comunicación personal (STC 181/2015). 1250

Sala Primera. Sentencia 138/2017, de 27 de noviembre de 2017

Recurso de amparo 6694-2016. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos sin agotar los medios de comunicación personal (STC 122/2013). 1263

Pleno. Sentencia 139/2017, de 29 de noviembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 4062-2017. Derecho a la participación política de los parlamentarios: interpretación conforme con la Constitución de la regulación del procedimiento de lectura única de las proposiciones de ley. 1273

Pleno. Sentencia 140/2017, de 30 de noviembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 501-2013. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración y extranjería, sanidad y régimen económico de la Seguridad Social: nulidad de los preceptos legales autonómicos que modifican las condiciones de aportación de los usuarios en la financiación de medicamentos (STC 134/2017). Voto particular. 1308

Pleno. Sentencia 141/2017, de 30 de noviembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 4061-2017. Estatuto jurídico de los senadores electos por las Asambleas legislativas autonómicas: pérdida sobrevenida de objeto del recurso de inconstitucionalidad (STC 123/2017). 1334

Pleno. Sentencia 142/2017, de 12 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 3719-2017. Competencias sobre relaciones laborales y función pública: nulidad de la norma legal que fija la duración de la jornada laboral de los empleados públicos autonómicos (STC 158/2016). Voto particular. 1346

Pleno. Sentencia 143/2017, de 14 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 5493-2013. Competencias sobre urbanismo: nulidad parcial de la regulación del informe de evaluación de los edificios, así como de la ejecución de actuaciones sobre el medio urbano; interpretación conforme con la Constitución del precepto legal que establece la exigencia de autorización expresa, con régimen de silencio negativo, para las instalaciones de nueva planta y la ubicación de casas prefabricadas (SSTC 61/1997, 141/2014 y 5/2016). Voto particular. 1362

Pleno. Sentencia 144/2017, de 14 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 1534-2015. Competencias sobre asociaciones, sanidad, legislación penal y seguridad pública: nulidad de la ley autonómica que incide sobre la tipificación penal de conductas ilícitas establecida en la legislación estatal al regular el consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis en el marco de las asociaciones de consumidores de esta sustancia. 1427

Pleno. Sentencia 145/2017, de 14 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 6022-2015. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración y extranjería, sanidad y régimen económico de la Seguridad Social: nulidad de la norma legal autonómica que extiende la cobertura sanitaria a sujetos no incluidos en el Sistema Nacional de Salud (STC 134/2017). Votos particulares. 1442

Pleno. Sentencia 146/2017, de 14 de diciembre de 2017

Recurso de amparo 1659-2016. Vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la defensa: condena en casación impuesta a partir de la reconsideración de la concurrencia de una circunstancia, la existencia de un error de prohibición, introducida de oficio por el tribunal de instancia y sobre la que no pudieron pronunciarse los acusados (STC 167/2002). 1455

Pleno. Sentencia 147/2017, de 14 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 3411-2017. Principio de protección ambiental, competencias sobre montes y aprovechamientos forestales: interpretación conforme con la Constitución del régimen transitorio de los acotamientos al pastoreo y de los expedientes sancionadores en tramitación (STC 132/2017). 1484

Sala Segunda. Sentencia 148/2017, de 18 de diciembre de 2017

Recurso de amparo 3566-2016. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): inexistente alegación de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización del puesto de trabajo ocupado por la demandante (STC 136/2017). 1495

Sala Primera. Sentencia 149/2017, de 18 de diciembre de 2017

Recurso de amparo 5542-2016. Vulneración del derecho a la igualdad: resolución judicial que niega la permuta con fundamento en la interinidad de la relación de empleo y sin ponderar la conciliación de la vida laboral y familiar. 1506

Pleno. Sentencia 150/2017, de 21 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 3418-2012. Límites de los decretos-leyes y control parlamentario de los medios de comunicación social del Estado: ausencia de presupuesto habilitante para la reducción del número de miembros de consejo de administración de la corporación RTVE. Voto particular. 1520

Pleno. Sentencia 151/2017, de 21 de diciembre de 2017

Cuestión de inconstitucionalidad 5210-2014. Igualdad en el acceso a los cargos públicos: establecimiento de un quórum específico para la votación de una moción de censura al alcalde, aplicable a los supuestos en los que medien desvinculaciones del grupo municipal, que no supera el juicio de proporcionalidad respecto del derecho al ejercicio de los cargos representativos. Votos particulares. 1550

Pleno. Sentencia 152/2017, de 21 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 7848-2014, 21-2015, 7874-2014. Límites de los decretos-leyes: nulidad de diversos preceptos legales que regulan las consecuencias económicas de la extinción de la concesión de la instalación de almacenamiento subterráneo de gas “Castor”. 1583

Pleno. Sentencia 153/2017, de 21 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 1571-2015. Competencias sobre empleo: nulidad de los preceptos legales que atribuyen diversas funciones ejecutivas al Servicio público de empleo estatal y regulan las relaciones de este con los servicios autonómicos de empleo (STC 100/2017). Voto particular. 1625

Pleno. Sentencia 154/2017, de 21 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 6972-2015. Competencias sobre función pública, policía foral y policías locales: nulidad de los preceptos legales autonómicos que regulan las relaciones entre cuerpos de policía, la dispensa de titulación para la promoción interna de los policías locales (STC 175/2011), la integración de policías auxiliares en los cuerpos de policía local y el régimen disciplinario de los policías de Navarra. Voto particular. 1650

Pleno. Sentencia 155/2017, de 21 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 2192-2016. Procedimiento legislativo y facultades de enmienda de los parlamentarios: ausencia de informe autonómico sobre el trasvase Tajo-Segura que no constituye vicio de nulidad de las disposiciones legales concernidas (SSTC 110/2011 y 13/2015). Voto particular. 1682

Pleno. Sentencia 156/2017, de 21 de diciembre de 2017

Recurso de inconstitucionalidad 3849-2016. Competencias sobre empleo: nulidad de los preceptos legales que atribuyen funciones ejecutivas al Servicio público de empleo estatal (SSTC 100/2017 y 153/2017). Voto particular. 1714

2. AUTOS: ATC 99/2017 A ATC 175/2017

Sala Segunda. Auto 99/2017, de 3 de julio de 2017. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 205-2013, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1727

Pleno. Auto 100/2017, de 4 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 363-2017, planteada por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal. 1728

Pleno. Auto 101/2017, de 4 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1776-2017, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Santander en relación con el artículo 107 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales. 1745

Sección Primera. Auto 102/2017, de 10 de julio de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 2278-2017, promovido por don César Varela Boira en proceso militar. 1748

Sección Primera. Auto 103/2017, de 11 de julio de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 638-2017, promovido por don Fernando Barroso Corbacho en causa penal. 1749

Sección Primera. Auto 104/2017, de 11 de julio de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 2306-2017, promovido por don Juan Manuel Monzó García en causa penal. 1750

Sala Primera. Auto 105/2017, de 17 de julio de 2017. Inadmite el incidente de ejecución de la STC 172/2016, de 17 de octubre, dictada en el recurso de amparo 299-2013, promovido por don Francisco de Asís Serrano Castro en causa penal. 1751

Sala Segunda. Auto 106/2017, de 17 de julio de 2017. Deniega la suspensión cautelar de la tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria y ordena la anotación preventiva de la demanda en el Registro de la Propiedad en el recurso de amparo 5832-2016, promovido por doña Rocío Alcaide Ruiz en pleito civil. 1758

Pleno. Auto 107/2017, de 18 de julio de 2017. Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 2143-2016, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes. 1761

Pleno. Auto 108/2017, de 18 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 502-2017, planteada por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal. 1763

Pleno. Auto 109/2017, de 18 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 639-2017, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto de bienes inmuebles de Gipuzkoa. 1780

Pleno. Auto 110/2017, de 18 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 640-2017, planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre bienes inmuebles de Gipuzkoa. 1793

Pleno. Auto 111/2017, de 18 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 641-2017, planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre bienes inmuebles de Gipuzkoa. 1806

Pleno. Auto 112/2017, de 18 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 964-2017, planteada por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal. 1819

Pleno. Auto 113/2017, de 18 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1474-2017, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza en relación con diversos preceptos de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. 1837

Pleno. Auto 114/2017, de 18 de julio de 2017. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de inconstitucionalidad 1690-2017, interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista en relación con la disposición adicional 40 de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017. 1846

Pleno. Auto 115/2017, de 18 de julio de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 2765-2017, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao en relación con el artículo 4 de la Norma Foral del Territorio Histórico de Bizkaia 2/2010, de 30 de junio, en materia de retribuciones, complementaria de la Norma Foral 3/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales para 2010. 1851

Pleno. Auto 116/2017, de 18 de julio de 2017. Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 3720-2017, promovido por el Presidente del Gobierno en relación con los artículos 13.2 y 36.1 de la Ley del Parlamento de Andalucía 10/2016, de 27 de diciembre, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2017. 1857

Pleno. Auto 117/2017, de 16 de agosto de 2017. Desestima el recurso de súplica interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña sobre admisión del recurso de inconstitucionalidad 4062-2017, promovido por el Presidente del Gobierno en relación con el apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña. 1859

Pleno. Auto 118/2017, de 6 de septiembre de 2017. Mantiene la suspensión acordada en el recurso de inconstitucionalidad 1302-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 1 de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio, de reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios. Voto particular. 1869

Pleno. Auto 119/2017, de 7 de septiembre de 2017. Inadmite una recusación promovida por doña Carme Forcadell i Lluís en la impugnación de disposiciones autonómicas 6330-2015, en relación con el incidente de ejecución de Sentencia del Tribunal Constitucional. 1880

Pleno. Auto 120/2017, de 12 de septiembre de 2017. Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de inconstitucionalidad 2796-2017, interpuesto por más de cincuenta diputados de los grupos parlamentarios Popular y Ciudadanos del Congreso de los Diputados en relación con diversos preceptos de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017. 1885

Pleno. Auto 121/2017, de 13 de septiembre de 2017. Inadmite el recurso de súplica formulado por doña Carme Forcadell i Lluís en relación con el Auto 119/2017, de 7 de septiembre de 2017, en el que se acordó no admitir a trámite la recusación contra los Magistrados integrantes del Tribunal Constitucional promovida en la impugnación de disposiciones autonómicas 6330-2015. 1890

Sala Primera. Auto 122/2017, de 18 de septiembre de 2017. Deniega la aclaración de la Sentencia 172/2016, de 17 de octubre, dictada en el recurso de amparo 299-2013, promovido por don Francisco de Asís Serrano. 1897

Pleno. Auto 123/2017, de 19 de septiembre de 2017. Estima el incidente de ejecución de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, dictada en la impugnación de disposiciones autonómicas 6330-2015, promovido por el Gobierno de la Nación en relación con determinados acuerdos adoptados por la Mesa y el Pleno del Parlamento de Cataluña el 6 de septiembre de 2017. 1900

Pleno. Auto 124/2017, de 19 de septiembre de 2017. Estima el incidente de ejecución de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, dictada en la impugnación de disposiciones autonómicas 6330-2015, promovido por el Gobierno de la Nación en relación con la admisión a trámite por la Mesa del Parlamento de Cataluña de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República. 1929

Pleno. Auto 125/2017, de 20 de septiembre de 2017. Inadmite una recusación, promovida por don Jordi Matas i Dalmases y tres personas más, en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017, planteada por el Gobierno de la Nación en relación con la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña. 1956

Pleno. Auto 126/2017, de 20 de septiembre de 2017. Acuerda la imposición de multas coercitivas en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017 planteada por el Gobierno de la Nación respecto de la resolución del Parlamento de Cataluña 807/XI, por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley del referéndum de autodeterminación. Voto particular. 1964

Pleno. Auto 127/2017, de 21 de septiembre de 2017. Acuerda la imposición de multas coercitivas en la impugnación de disposiciones autonómicas 4333-2017 planteada por el Gobierno de la Nación respecto del Decreto del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, por el que se aprueban normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación. Voto particular. 1985

Sala Segunda. Auto 128/2017, de 2 de octubre de 2017. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 4304, promovido por el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña en relación con acuerdos de la Mesa de la Cámara denegando solicitud de dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias. 2000

Pleno. Auto 129/2017, de 3 de octubre de 2017. Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 1454-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. 2004

Pleno. Auto 130/2017, de 3 de octubre de 2017. Mantiene la suspensión parcial acordada en el recurso de inconstitucionalidad 2336-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la totalidad de la Ley del Parlamento Vasco 12/2016, de 28 de junio, de reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia con motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999. 2006

Pleno. Auto 131/2017, de 3 de octubre de 2017. Levanta la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 2557-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código civil de Cataluña. 2021

Pleno. Auto 132/2017, de 3 de octubre de 2017. Inadmite una recusación en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017, planteada por el Gobierno de la Nación en relación con la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña. 2030

Pleno. Auto 133/2017, de 3 de octubre de 2017. Deniega la aclaración de la providencia de admisión del recurso de inconstitucionalidad 4386-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República. 2037

Pleno. Auto 134/2017, de 5 de octubre de 2017. Admite a trámite el recurso de amparo 4856-2017, promovido por el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña y acuerda la suspensión de convocatoria de pleno parlamentario. 2040

Sección Cuarta. Auto 135/2017, de 10 de octubre de 2017. Desestima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 1771-2017, promovido por doña María Victoria Sánchez Cano en litigio social. 2045

Sección Primera. Auto 136/2017, de 11 de octubre de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 931-2017, promovido por don Pedro Lozano de la Cuadra en causa penal. 2048

Sala Primera. Auto 137/2017, de 16 de octubre de 2017. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 5586-2016, promovido por don Ilias I. Traber en causa penal. 2049

Pleno. Auto 138/2017, de 17 de octubre de 2017. Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 5269-2015, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de metrología. 2052

Pleno. Auto 139/2017, de 17 de octubre de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1685-2017, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 29 de Madrid en relación con los artículos 107 y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. 2054

Pleno. Auto 140/2017, de 17 de octubre de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1686-2017, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 29 de Madrid en relación con los artículos 107 y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. 2060

Sección Primera. Auto 141/2017, de 23 de octubre de 2017. Desestima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 4083-2017, promovido por diputados de los grupos parlamentarios Popular de Catalunya y de Ciutadans de Catalunya en proceso parlamentario. 2067

Pleno. Auto 142/2017, de 31 de octubre de 2017. Inadmite a trámite el recurso de inconstitucionalidad 5241-2017, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña frente al acuerdo del pleno del Senado por el que se aprueban las medidas requeridas por el Gobierno de España al amparo del artículo 155 de la Constitución. 2077

Pleno. Auto 143/2017, de 8 de noviembre de 2017. Acuerda levantar las multas coercitivas impuestas por el ATC 127/2017, de 21 de septiembre, en la impugnación de disposiciones autonómicas 4333, formulada en relación con el Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación. 2080

Pleno. Auto 144/2017, de 8 de noviembre de 2017. Estima los incidentes de ejecución promovidos por el Presidente del Gobierno en relación con las resoluciones dictadas por el pleno del Parlamento de Cataluña, en sesión de 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”. 2088

Sala Primera. Auto 145/2017, de 13 de noviembre de 2017. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 1805-2017, promovido por don Sixto Delgado de la Coba en causa penal. 2111

Sala Segunda. Auto 146/2017, de 13 de noviembre de 2017. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 4340-2017, promovido por el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña en proceso parlamentario. 2117

Sala Segunda. Auto 147/2017, de 13 de noviembre de 2017. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 5239-2017, promovido por el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña en proceso parlamentario. 2119

Pleno. Auto 148/2017, de 14 de noviembre de 2017. Rechaza la solicitud, presentada por el Consell Insular de Formentera, de aclaración de la Sentencia 107/2017, de 21 de enero, dictada en el conflicto en defensa de la autonomía local 4292-2014, interpuesto por 2.393 municipios respecto de diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local. 2125

Pleno. Auto 149/2017, de 14 de noviembre de 2017. Acepta una abstención en los recursos de inconstitucionalidad 7848-2014 y acumulados, interpuestos por el Parlamento de Cataluña, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, en relación con determinados artículos del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares. 2128

Pleno. Auto 150/2017, de 14 de noviembre de 2017. Inadmite a trámite la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 3438-2017, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, general tributaria del Territorio Histórico de Bizkaia. Voto particular. 2130

Pleno. Auto 151/2017, de 14 de noviembre de 2017. Acuerda levantar las multas coercitivas impuestas por el ATC 126/2017, de 20 de septiembre, en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017 formulada en relación con la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”. 2144

Sección Primera. Auto 152/2017, de 15 de noviembre de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 3234-2017, promovido por doña Ángeles Vivas Larruy en proceso contencioso-administrativo. 2157

Sección Primera. Auto 153/2017, de 15 de noviembre de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 3235-2017, promovido por doña Ángeles Vivas Larruy en proceso contencioso-administrativo. 2158

Sección Primera. Auto 154/2017, de 16 de noviembre de 2017. Estima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 1378-2017, promovido por don Paulino Llano Gancedo en causa penal. 2159

Sala Segunda. Auto 155/2017, de 21 de noviembre de 2017. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3218-2017, promovido por don Pedro Chaparro Velacoracho en causa penal. 2163

Sala Segunda. Auto 156/2017, de 21 de noviembre de 2017. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3313-2017, promovido por don Víctor Diego Villalva y don Santiago Cabezuela García en proceso causa penal. 2168

Sala Segunda. Auto 157/2017, de 21 de noviembre de 2017. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3331-2017, promovido por doña Paula Mijares Casado en causa penal. 2173

Sala Segunda. Auto 158/2017, de 21 de noviembre de 2017. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3358-2017, promovido por don José Pedro Sanz y otras cuatro personas en causa penal. 2178

Sala Segunda. Auto 159/2017, de 21 de noviembre de 2017. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3362-2917, promovido por don Pablo Pavón Cadierno en causa penal. 2184

Sala Segunda. Auto 160/2017, de 21 de noviembre de 2017. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3376-2017, promovido por don Íñigo Pérez de Herrasti Urquijo y don Miguel Venegas Girón en causa penal. 2189

Sección Segunda. Auto 161/2017, de 21 de noviembre de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 3513-2017, promovido por la Audiencia provincial de A Coruña y el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de A Coruña en pleito civil. 2194

Sala Primera. Auto 162/2017, de 27 de noviembre de 2017. Acuerda no haber lugar al incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad 686-2017 planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra en relación con diversos apartados del artículo 175 de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de haciendas locales de Navarra. 2195

Pleno. Auto 163/2017, de 28 de noviembre de 2017. Levanta la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 4063-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con varios artículos de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas. 2203

Sección Primera. Auto 164/2017, de 5 de diciembre de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 4606-2017, promovido por don José Ángel Rodríguez en proceso militar. 2211

Sección Tercera. Auto 165/2017, de 11 de diciembre de 2017. Acepta una abstención en el recurso de amparo 1588-2017, promovido por Inves, S.A., en proceso contencioso-administrativo. 2212

Pleno. Auto 166/2017, de 12 de diciembre de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1629-2017, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. 2214

Pleno. Auto 167/2017, de 12 de diciembre de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3791-2017, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en relación con el último inciso del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social. 2227

Pleno. Auto 168/2017, de 12 de diciembre de 2017. Deniega la aclaración del Auto 151/2017, de 14 de noviembre, dictado en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017, promovido por varias personas. 2237

Pleno. Auto 169/2017, de 13 de diciembre de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3003-2017, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real en relación con el artículo 35.2 de la Ley de enjuiciamiento civil. 2240

Pleno. Auto 170/2017, de 14 de diciembre de 2017. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de inconstitucionalidad 3720-2017, plantado por el Presidente del Gobierno respecto de varios artículos de la Ley del Parlamento de Andalucía 10/2016, de 27 de diciembre, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017. 2251

Sala Primera. Auto 171/2017, de 18 de diciembre de 2017. Deniega la aclaración, solicitada por doña María del Pilar Plaza Gutiérrez, de la Sentencia 129/2017, de 13 de noviembre, dictada en el recurso de amparo 2031-2016, promovido por doña Estrella Rodríguez Sánchez. 2261

Sala Segunda. Auto 172/2017, de 18 de diciembre de 2017. Acuerda la acumulación del recurso de amparo 6496-2016 al 6438-2016, promovidos ambos en causas penales. 2263

Sala Segunda. Auto 173/2017, de 18 de diciembre de 2017. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 4677-2017, promovido por don José Mérida Cuñado en causa penal. 2264

Pleno. Auto 174/2017, de 19 de diciembre de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6562-2016, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Vitoria-Gasteiz en relación con varios artículos del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de tráfico y seguridad vial. 2274

Pleno. Auto 175/2017, de 19 de diciembre de 2017. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 4396-2017, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el artículo 6, varios apartados, de la Ley 7/2011, de 26 de diciembre, de medidas fiscales y de fomento económico de la Región de Murcia. 2290

SENTENCIAS

SENTENCIA 83/2017, de 3 de julio de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 171, de 19 de julio de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:83

Recurso de amparo 4642-2014. Promovido por Iberdrola Renovables de Castilla-La Mancha, S.A., respecto de las resoluciones de la Audiencia Provincial de Albacete y un Juzgado de Primera Instancia que denegaron la tramitación de un recurso de apelación.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): inadmisión de un recurso de apelación fundada en la aplicación de una disposición legal declarada inconstitucional (STC 140/2016).

1. Aplicando el mismo criterio seguido en las SSTC 40/2017 y 74/2017, habiéndose pronunciado este Tribunal sobre la inconstitucionalidad de los preceptos reguladores de las tasas judiciales de acceso a la apelación civil para las personas jurídicas, el acto de aplicación de dicha normativa —a la que atendieron los órganos judiciales por estar entonces vigente— actualiza la misma vulneración apreciada en la norma en la que tienen su fuente, por vulnerarse el derecho de acceso a los recursos, *ex* art. 24.1 CE [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4642-2014, promovido por Iberdrola Renovables de Castilla-La Mancha, S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Sara Martínez Rodríguez y defendida por las Abogadas doña Beatriz Ruiz Herrero y doña Paula de Pedro Martín, contra la providencia de 2 de junio de 2014 de la Audiencia Provincial de Albacete (Sección Segunda), por la que se inadmite a trámite el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto frente a la Sentencia de 3 de abril de 2014, dictada por el mismo órgano judicial en el recurso de apelación núm. 9-2014, por la que se acordó la inadmisión del recurso interpuesto frente a la Sentencia de 15 de abril de 2013 dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Albacete en el juicio ordinario núm. 476-2011, en razón de las normas reguladoras de las tasas judiciales previstas en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en la redacción dada entonces por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses. Se ha personado en el procedimiento el Ayuntamiento de Alcadozo, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Silvia Virto Bermejo y asistido por el Letrado don Juan Modesto Cebrián Santiago. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de julio de 2014, la Procuradora de los Tribunales doña Sara Martínez Rodríguez, en nombre y representación de Iberdrola Renovables de Castilla-La Mancha, S.A., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento, al considerar que impidieron de manera rigorista y desproporcionada el acceso al recurso de apelación contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Albacete, de 15 de abril de 2013, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva contemplado en el artículo 24.1 CE.

2. Los hechos en los que se funda el presente proceso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En fecha 24 de marzo de 2011, el Ayuntamiento de Alcadozo presentó en el Decanato de los Juzgados de Albacete una demanda de juicio ordinario contra Iberdrola Energías Renovables de Castilla La Mancha, S. A., reclamando la cantidad de 432.589,67 € en concepto de canon e intereses de demora derivados de la ejecución de un convenio regulador de contraprestaciones mutuas para el desarrollo de infraestructuras de producción de energía eléctrica mediante el aprovechamiento de energía eólica.

b) Turnada la demanda al Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Albacete (en adelante, el Juzgado), éste dio traslado a la entidad demandada, la ahora recurrente de amparo, para que contestara a las pretensiones formuladas por la actora. En fecha 3 de mayo de 2011, Iberdrola Energías Renovables de Castilla La Mancha, S.A., presentó la contestación a la demanda, que incluía una reconvención en la que interesaba que se declarase la improcedencia de pagar al Ayuntamiento cualquier cantidad derivada del convenio suscrito y, subsidiariamente, que se declarase que el Ayuntamiento no había realizado ninguna prestación remunerable, interesando asimismo que, en cualquiera de los dos casos, se declarase extinguido el convenio. Subsidiariamente la ahora demandante de amparo solicitaba que el cálculo del canon se realizase conforme a los criterios expuestos en el fundamento jurídico tercero del propio escrito de contestación. Mediante Auto de 29 de septiembre de 2011, el Juzgado, en aplicación de la regla séptima del artículo 451 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), asignó a esta demanda reconvencional una cuantía de 405.272,7 euros.

c) En fecha 9 de enero de 2012, el Juzgado dictó Sentencia en la que declaró de oficio “la falta de competencia del orden jurisdiccional civil para el conocimiento de la presente *litis*, ostentándola el orden jurisdiccional contencioso-administrativo”. En su resolución, el órgano judicial estima que el contrato objeto de controversia debe “encuadrarse en los contratos administrativos atípicos, innominados o especiales del artículo 5.2 b) del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio … Por tanto, si el contrato es administrativo, el canon pactado por las partes objeto de controversia constituye un ingreso de derecho público cuyo examen corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa”.

d) Presentado por Iberdrola Energías Renovables de Castilla La Mancha, S.A., recurso de apelación en fecha 13 de febrero de 2012, dicha impugnación fue estimada por la Audiencia Provincial de Albacete (Sección Segunda), en Sentencia de 11 de diciembre de 2012, en la consideración de que “al margen de que haya o no falta de jurisdicción … es lo cierto que aunque pueda plantearse ‘de oficio’ tal falta de competencia y sin necesidad de que lo invoquen los litigantes, ello ha de llevarse a cabo con la debida audiencia a los interesados (sobre todo) e incluso al Ministerio Fiscal, y ello por obvios motivos de defensa y congruencia”. En consecuencia, la resolución de apelación acordó la nulidad de la Sentencia dictada en instancia para que se diera la necesaria audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal.

e) Tras la práctica de la preceptiva audiencia, el Juzgado dictó nueva Sentencia en fecha 7 de marzo de 2013 en la que volvió a acordar la falta de competencia del orden jurisdiccional civil. Iberdrola Energías Renovables de Castilla La Mancha, S.A., presentó entonces, en fecha 10 de abril de 2013, un nuevo recurso de apelación sosteniendo que el convenio suscrito con el Ayuntamiento no era, en realidad, un contrato y que, de recibir tal catalogación, se trataría de un negocio jurídico sobre bienes muebles que puede ser considerado como arrendamiento, compraventa o cesión, esto es, como uno de los contratos privados para los que está expresamente prevista la competencia del orden jurisdiccional civil. Asimismo, la ahora recurrente de amparo reiteraba en su recurso que no había existido actividad remunerable y que el convenio había perdido su objeto, suplicando, finalmente, a la Sala que procediera a la estimación del recurso “revocando la sentencia dictada en instancia y estimando la demanda reconvencional interpuesta por mi representada”.

f) Mediante diligencia de ordenación de 15 de abril de 2013, la Secretaria Judicial requirió a la ahora demandante de amparo para que “en el plazo de diez días proceda a acreditar la liquidación de la correspondiente tasa judicial”. En fecha 23 de abril de 2013, Iberdrola Energías Renovables de Castilla La Mancha, S.A., presentó el justificante del ingreso mediante autoliquidación de la tasa judicial del recurso de apelación (modelo 696). El ingreso se realizó por cuantía de 801 euros, correspondiendo dicho importe a 800 € como “cantidad fija”, 90 € como “cantidad variable” para una base imponible de 18.000 €, y a una deducción de 89 € como bonificación por la utilización de medios telemáticos.

g) Mediante diligencia de ordenación de 6 de mayo de 2013, la Secretaria tuvo por presentado el recurso de apelación dentro de plazo, dando traslado de su contenido al Ayuntamiento demandante por diez días. En fecha 22 de mayo de 2013, el Ayuntamiento de Alcadozo presentó escrito de oposición al recurso de apelación poniendo de manifiesto que la impugnación realizada debía ser inadmitida por “falta de liquidación de la tasa por insuficiencia manifiesta”. En su escrito, el Ayuntamiento pone de manifiesto que la entidad recurrente ha establecido como “cantidad variable” una cuantía de 18.000 € “cuestión que interpretamos que es debida a que ha considerado la cuantía del procedimiento como indeterminada”. Entiende que esta actuación es contraria al artículo 6.3 de la ley de tasas, precepto según el cual “[e]n los supuestos de acumulación de acciones o en los casos en que se reclamen distintas pretensiones en una misma demanda, reconvención o interposición de recurso, para el cálculo de la tasa se tendrá en cuenta la suma de las cuantías correspondientes a las pretensiones ejercitadas o las distintas acciones acumuladas”. Para el Ayuntamiento, dicho artículo obligaba a entender que la cuantía del pleito resulta de la suma de los importes de la demanda originaria (432.589,67 €) y de la posterior demanda reconvencional (405.272,70 €), resultando, así, una base imponible de 837.862,37 €, siendo, por ello, “la cuota tributaria que debió liquidar de 4.889,31 €; lo que implica que le ha faltado por liquidar casi el 84 por 100 de lo que correspondía”.

h) En fecha 3 de abril de 2014, la Audiencia Provincial (Sección Segunda) dictó Sentencia acordando la desestimación del recurso “por concurrir causa de no admisión”. Para la Sala, la autoliquidación de la tasa presentada por la apelante tras el requerimiento de subsanación efectuado por la Secretaria del Juzgado fue incorrecta, razón por la cual ha de concluirse que “no se subsanó en forma el citado defecto de admisibilidad del recurso y en consecuencia necesariamente debe entenderse que el recurso es inadmisible”. La autoliquidación aportada por la recurrente no se correspondía “con el importe legalmente establecido … fijado en el Auto de 29 de septiembre de 2011”. La Sala considera, por ello, que el recurso debe ser inadmitido por efecto del artículo 8.2 de la Ley 10/2012, que determina la preclusión del acto procesal si no se subsana la falta de aportación del justificante de pago de la tasa.

i) En fecha 12 de mayo de 2014, la recurrente de amparo presentó escrito promoviendo incidente de nulidad de actuaciones, en el entendimiento de que la Sentencia de apelación, al desestimar el recurso por considerarlo inadmisible en aplicación del artículo 8.2 de la Ley 10/2012, había vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

En el referido escrito, la ahora demandante de amparo argumenta que “el contenido del recurso de apelación radica en la improcedencia de la declaración de falta de competencia del orden jurisdiccional civil en favor del contencioso-administrativo para conocer del asunto, siendo la única pretensión que se mantiene del procedimiento que trae causa la referida a la inexistencia de actividad remunerable por parte del Ayuntamiento … En ningún momento se hace referencia a la reclamación de cantidad formulada de contrario. … Por esta razón, la cuantía del recurso no puede reputarse —en modo alguno— como determinada y afirmar que es la misma … del pleito del que trae causa”. Por ello, debían aplicarse, a su juicio, “las normas de indeterminación de la cuantía del procedimiento, siendo el importe resultante de la tasa 696: 801,00 euros”.

Entiende, en todo caso, la recurrente en su escrito de promoción del incidente que, aun cuando la Audiencia hubiera interpretado correctamente la cuantía aplicable al recurso, su decisión de inadmisión careció de todo amparo legal, al estar reservada legalmente la inadmisión por preclusión del trámite a la ausencia total de auto-liquidación. Los supuestos de incumplimiento parcial del pago de la tasa tienen como consecuencia, en la legislación entonces aplicable, según argumenta la recurrente, la correspondiente incoación del procedimiento de apremio por parte de la Agencia Tributaria, que ha de recibir de la oficina judicial la información correspondiente a la autoliquidación efectuada. Al carecer de todo amparo legal, la inadmisión acordada supone, según afirma la recurrente, una violación del artículo 24.1 CE tanto en su dimensión de derecho de acceso a la jurisdicción, al confirmarse la incompetencia de los tribunales civiles, cerrándose con ello toda posibilidad de acceder a tutela judicial sobre el fondo del asunto, como en su dimensión del derecho al recurso, al no resultar razonable la interpretación efectuada de las normas reguladoras de la tasa correspondiente al recurso de apelación.

j) Mediante providencia de fecha 2 de junio de 2014, la Audiencia acordó que no había lugar “a admitir el incidente de nulidad planteado, al no darse ninguno de los motivos que establece el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el art. 53.2 de la Constitución que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso), dado que los alegatos que se formulan no son sino desacuerdo con los fundamentos que resuelve [*sic*] las cuestiones que el recurso plantea”.

3. En su demanda, la actora afirma que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Para fundar su queja, analiza la actora en su escrito de demanda el artículo 8.2 de la Ley 10/2012 y el artículo 12.2 de la Orden HAP/2662/2012, deduciendo del tenor de ambos preceptos que el Secretario Judicial ha de limitarse a comprobar que a cada escrito procesal se acompaña el correspondiente modelo de autoliquidación de la tasa, requiriendo, en caso de omisión, la correspondiente subsanación. La oficina judicial ha de remitir a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria los datos principales relativos a cada autoliquidación presentada, siendo por tanto la propia Agencia Tributaria la “competente para realizar las reclamaciones procedentes de la tasa 696 en el caso de que la misma se haya presentado incompleta o no se haya procedido a diligenciar la autoliquidación complementaria”.

De acuerdo con ello, la preclusión del acto procesal sólo se produce, según prescribe el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, cuando se incumple totalmente el deber de autoliquidar la tasa. Tal consecuencia extrema no está, en cambio, prevista para aquellos supuestos en los que la base imponible utilizada puede reputarse errónea, incorrecta o insuficiente. Por ello, en caso de incumplimiento parcial del deber de autoliquidar la tasa, el órgano judicial debe advertir a la parte afectada que tiene la obligación de presentar una liquidación complementaria por la cuantía que ha quedado insatisfecha. En caso de que el incumplimiento parcial subsista a pesar de esta advertencia, entiende la recurrente que la consecuencia final es la incoación de “un procedimiento administrativo de apremio por parte del órgano competente de la gestión de las tasas, esto es, por la Agencia Tributaria, sin que en ningún caso se pueda imponer la sanción de preclusión del acto procesal”. De hecho, la propia Ley (art. 8.3) prevé una “declaración-liquidación complementaria” para el supuesto de que el órgano judicial fije una cuantía superior a la inicialmente determinada en su autoliquidación por el sujeto pasivo.

La recurrente concluye en su escrito que la Audiencia, tras constatar que la cuantía fijada en la autoliquidación era incorrecta, debió promover la subsanación. Sólo para el caso en que dicha subsanación no hubiera sido materializada, podía la Audiencia dirigirse, después, a la Agencia Tributaria para que adoptara las medidas ejecutivas pertinentes, sin que existiera, en cualquier caso, ningún precepto legal que amparase la decisión de inadmitir el recurso por preclusión del trámite (como consecuencia legalmente reservada al incumplimiento total del deber de autoliquidación). Al acordar la inadmisión, la Audiencia vulneró, según afirma la ahora demandante de amparo, su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En su opinión, al haber apreciado la decisión de instancia recurrida la falta de competencia de los tribunales del orden civil, habría resultado indirectamente vulnerado el artículo 24.1 CE en su vertiente de derecho a acceder a la jurisdicción, siendo, en cualquier caso, indudable, en su opinión, que está comprometido de modo directo el derecho a la tutela judicial efectiva en su dimensión de derecho al recurso legalmente previsto, ya que la decisión de inadmisión adoptada por la Audiencia no cumple siquiera con el canon de razonabilidad propio de esta otra vertiente del derecho contemplado en el artículo 24.1 CE.

4. En providencia de 30 de abril de 2015, la Sección Cuarta admitió el recurso de amparo y acordó dirigir a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Albacete atenta comunicación para que, en un plazo no superior a diez días, remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 9-2014, acordándose igualmente dirigir atenta comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Albacete para que, en plazo no superior a diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al juicio ordinario núm. 476-2011, emplazando previamente a las partes, excepto a la recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en el presente recurso en un plazo de diez días. En dicha resolución se señala que el recurso presenta especial trascendencia constitucional porque “puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 b)]”.

5. El día 29 de mayo de 2015, la representación procesal del Ayuntamiento de Alcadozo interesó que se le tuviera por personada en el proceso constitucional. Así fue acordado mediante diligencia de ordenación de 16 de junio de 2015, dándose asimismo vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal durante veinte días, dentro de los cuales podrían presentar alegaciones, de acuerdo con el artículo 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

6. La Procuradora de Iberdrola Energías Renovables de Castilla La Mancha, S.A., en escrito que registró el 27 de julio de 2015, interesa la estimación de la demanda, reiterando los argumentos ya expresados en la demanda de amparo.

7. En fecha 27 de julio de 2015 tuvieron entrada en el registro de este Tribunal las alegaciones del Ayuntamiento de Alcadozo, en las que se interesa la inadmisión y, subsidiariamente, la desestimación de la demanda.

Plantea, en primer lugar, la corporación municipal que concurre el óbice de falta de agotamiento de todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC]. En su opinión, la actora pudo utilizar el recurso extraordinario de casación por “interés casacional” (art. 477.1.3 LEC). Estima el Ayuntamiento que el Tribunal Supremo, con ocasión de la reforma de la Ley de enjuiciamiento civil operada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, ha establecido nuevos criterios interpretativos sobre el acceso a la casación civil, admitiendo la recurribilidad de toda clase de sentencias. Para ello es necesario que concurra interés casacional, lo que la actora podía haber justificado, según afirma el Ayuntamiento, “si consideraba que la Audiencia Provincial de Albacete había realizado una interpretación errónea y equivocada de las normas procesales que establecen la determinación de la cuantía del procedimiento”. En concreto, afirma la entidad local que la recurrente de amparo debió utilizar el recurso de casación del artículo 477.1.3 LEC para interesar que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo interpretara los preceptos de la ley de tasas aplicados por la Audiencia, que llevaban menos de cinco años en vigor, o, en su caso, para que depurara la posible infracción de una hipotética jurisprudencia preexistente que hubiera resultado infringida por la Audiencia y que pudiera ser aplicable a la interpretación de dichas normas.

Estima, en cualquier caso, la corporación municipal que no hubo vulneración alguna del artículo 24.1 CE, ya que la entidad demandante de amparo ya había sido requerida para subsanar por parte de la Secretaria del Juzgado, siendo la insuficiencia de la subsanación una circunstancia achacable únicamente a su falta de diligencia, especialmente en un supuesto en el que la determinación de la cuantía (expresamente fijada para la reconvención en el Auto de 29 de septiembre de 2011) era completamente evidente.

8. El 22 de septiembre de 2015 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando el otorgamiento de amparo por vulneración del derecho de acceso al recurso (art. 24.1 CE).

Tras exponer los antecedentes del caso y el contenido de la demanda, destaca el Fiscal que el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, no contempla supuestos de liquidación incorrecta de la tasa, sino solo aquellos en los que no se aporta el justificante documental oficial de pago de la misma, quedando limitada la intervención de la oficina judicial —fuera del supuesto de manifiesto impago que sí permite el archivo del procedimiento— a un deber de información a la autoridad tributaria, que será la encargada de verificar la corrección de la autoliquidación practicada. En el presente caso, añade, el justificante de pago fue presentado con ocasión del recurso (modelo oficial 696), por lo que el artículo 8.2 de la Ley 10/2012 no resultaba aplicable, sin que pueda objetar esa conclusión lo dispuesto en la instrucción 4/2013 de la Secretaría General de la Administración de Justicia, ya que la ampliación que pretende hacer del supuesto regulado en el artículo 8.2 de la Ley citada no permite sustentar la limitación de un derecho fundamental.

Estaríamos, en definitiva, a juicio del Fiscal, ante la inadmisión de un recurso que carece de cobertura legal y que contraría, con vulneración del artículo 24.1 CE, lo dispuesto en la norma reguladora de las tasas judiciales. Además, la Audiencia, al constatar que la tasa satisfecha era insuficiente debió requerir al interesado para que subsanara el defecto detectado presentando la correspondiente liquidación complementaria. En este sentido, afirma el Fiscal que “[l]a Sala ni siquiera le permitió aportar una autoliquidación complementaria por el nuevo importe resultante, al apreciar la causa de inadmisión en la propia Sentencia desestimatoria de la apelación, incumpliendo de esta forma lo estipulado en el art. 8.3 de la ley 10/2012 en relación con el art. 13 de la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre”. No obstante, según añade el Fiscal, “al margen de este incumplimiento legal, lo verdaderamente relevante a efectos del presente recurso de amparo es que la sanción procesal que prevé el art. 8.2 de la ley 10/2012 está prevista, exclusivamente, para los casos de no justificación documental, con arreglo al modelo oficial, del pago de la tasa, sin que pueda llevarse a cabo una interpretación extensiva del mismo para aplicarlo a supuestos distintos, como es el caso del incumplimiento parcial de la obligación de pago por autoliquidación incorrecta de la cantidad a abonar. El legislador no quiso que los supuestos de liquidación errónea de la tasa tuvieran efectos o consecuencias procesales, por lo que sólo puede derivarse efectos de carácter tributario”.

Por todo ello, el Fiscal considera que la Sentencia de apelación de la Audiencia vulneró el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva en su modalidad de derecho al recurso legalmente previsto.

9. Por providencia de 29 de junio de 2017, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 3 de julio del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La entidad demandante impugna en amparo la providencia de 2 de junio de 2014 y la Sentencia de 3 de abril de 2014, dictadas ambas por la Audiencia Provincial de Albacete (Sección Segunda), en el recurso de apelación núm. 9-2014. Dichas resoluciones determinaron la denegación del acceso al recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 15 de abril de 2013 del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Albacete.

Razona la actora que la interpretación efectuada por el órgano judicial de las normas reguladoras de la tasa judicial exigible para la interposición del recurso de apelación fue irrazonable, ya que extrajo de ellas una consecuencia procesal —la preclusión del trámite— que está exclusivamente reservada para el supuesto singular de incumplimiento absoluto del deber de acompañar al escrito de recurso la justificación documental de la autoliquidación de la tasa correspondiente. La recurrente sostiene, según se ha señalado, que en el supuesto planteado: (i) la cuantía utilizada en la autoliquidación para determinar la base imponible de la cuota variable de la tasa fue correcta, ya que la pretensión de la recurrente era únicamente la revocación de la decisión de instancia por la que se había declarado la falta de competencia de los órganos del orden jurisdiccional civil, y (ii) aun interpretándose como cuantía aplicable la correspondiente a la demanda reconvencional formulada por la propia recurrente de amparo, la Audiencia debió requerirla para que presentara una declaración complementaria por la diferencia de importe, o, en todo caso, debió remitir la información pertinente a la Agencia Tributaria para que iniciara el correspondiente procedimiento de apremio, sin deducir una consecuencia procesal —la preclusión del trámite— que no está prevista en la ley para ese supuesto y que, por tal motivo, resulta completamente irrazonable.

En el trámite de alegaciones, el Ministerio Fiscal ha interesado la estimación del recurso por indebida aplicación del artículo 8.2 de la Ley 10/2012, precepto que, según razona, no contempla supuestos de abono insuficiente de la tasa sino solo de incumplimiento absoluto del deber de pago. Se opuso en cambio al otorgamiento del amparo la parte personada en este proceso constitucional, el Ayuntamiento de Alcadozo, por las razones que han sido consignadas en los antecedentes, entre ellas el incumplimiento por parte de la entidad demandante de amparo de su deber de agotar los medios de impugnación disponibles dentro de la vía judicial [art. 44.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)].

2. Nuestro examen ha de comenzar por el óbice de admisibilidad planteado por el Ayuntamiento de Alcadozo, ya que, de concurrir el mismo, procedería, sin necesidad de ulterior análisis y sin que a ello se oponga que el procedimiento haya alcanzado el trámite de Sentencia, la inadmisión de la demanda de amparo (*ex multis*, SSTC 44/2013, de 25 de febrero, FJ 2; 126/2013, de 3 de junio, FJ 2; y 2/2015, de 19 de enero, FJ 2). La entidad local señala en sus alegaciones, según ha quedado expuesto en los antecedentes, que el recurso de amparo resulta inadmisible de acuerdo con lo previsto en el artículo 44.1 a) LOTC, puesto que la recurrente de amparo debió interponer recurso de casación por “interés casacional” ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, bien para solicitar que dicha Sala interpretara los preceptos de la ley de tasas que resultaron aplicados, que llevaban en vigor menos de cinco años, bien para que depurara la posible infracción de una jurisprudencia previa que hubiera resultado infringida por la Audiencia y que fuera manifiestamente aplicable a la interpretación de tales preceptos.

Sin embargo, el óbice planteado carece de todo sustento. Sin necesidad de apelar a la peculiar naturaleza del recurso extraordinario de casación por “interés casacional”. Resulta patente que dicha modalidad de recurso de casación sólo puede utilizarse, en el orden jurisdiccional civil, para discutir la interpretación y aplicación de las normas sustantivas que afectan al objeto del proceso, esto es, a las normas, la jurisprudencia y los principios generales del Derecho que son determinantes para la resolución de la controversia entablada entre las partes, sin que pueda utilizarse para denunciar la infracción de una norma procesal o de una jurisprudencia interpretativa de una norma de esta índole (*vid. ex multis*, Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2017, recaído en el recurso de casación 625-2015).

Por ello, no puede aceptarse que la eventual violación del artículo 24.1 CE derivada de la inadmisión del recurso de apelación pudiera ser invocada, como pretende el Ayuntamiento de Alcadozo, como fundamento de un “interés casacional” a efectos de interponer recurso de casación del artículo 477.1.3 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC). La inadmisión por insuficiente autoliquidación de la tasa es una cuestión de indudable naturaleza procesal que puede ser alegada, en su caso, como motivo de recurso extraordinario por infracción procesal, en cuanto posible vulneración de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 CE (art. 469.1.4), medio de impugnación éste cuya admisibilidad queda, en todo caso, condicionada a la procedencia del recurso de casación (disposición final decimosexta de la Ley de enjuiciamiento civil). Poniendo de relieve el Ayuntamiento de Alcadozo un puro motivo de infracción procesal, su alegación resulta, pues, manifiestamente insuficiente para justificar que la concurrencia del óbice previsto en el artículo 44.1 a) LOTC.

En cualquier caso, el órgano judicial tampoco consideró que la interposición del incidente fuera manifiestamente improcedente, ya que la inadmisión del mismo no se fundó en que cupiera algún recurso contra la Sentencia recaída en apelación.

3. Una vez descartado el óbice de admisibilidad planteado por el Ayuntamiento de Alcadozo, ha de advertirse que el presente recurso de amparo guarda una identidad evidente con el ya resuelto en la STC 74/2017, de 19 de junio, recaída en un supuesto en el que, tras vicisitudes procesales muy similares a las que se han verificado en el asunto que ahora nos ocupa, el órgano judicial entonces actuante acordó la inadmisión del recurso de apelación civil con fundamento en el incumplimiento parcial del deber de autoliquidar la tasa. En dicha ocasión, la persona jurídica recurrente de amparo también había interpretado, como en el caso que ahora nos ocupa, que, por razón del carácter puramente procesal de la pretensión deducida en su recurso de apelación, resultaba aplicable la base imponible de la tasa correspondiente a los procedimientos de cuantía indeterminada.

Ante esta identidad de supuestos, hemos de recordar que, como ya señalamos en la citada STC 74/2017, de 19 de junio, la STC 140/2016, de 21 de julio, declaró (para personas jurídicas como la recurrente en amparo) la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 7, apartado primero, de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, entre otros, en el inciso: “en el orden jurisdiccional civil: … apelación: 800 €; casación y extraordinario por infracción procesal: 1.200 €” (declaración que extendería más tarde a las personas físicas la STC 227/2016, de 22 de diciembre, concretamente en el inciso “en el orden jurisdiccional civil … apelación: 800 €”); así como la inconstitucionalidad y nulidad de la cuota variable del artículo 7, apartado segundo, de la Ley citada. La reciente STC 55/2017, de 11 de mayo, ha establecido que esa cuota variable, si bien ahora como resultó de la redacción del artículo 7.2 de la Ley 10/2012 por el artículo 1.7 del Real Decreto-ley 3/2013, que se exigía únicamente a las personas jurídicas y era idéntica en su método de cálculo, porcentajes y límite máximo que la fijada anteriormente por el texto original de la referida Ley, resulta igualmente inconstitucional por infringir el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

En consecuencia, resulta palmario, también en el caso que ahora nos ocupa, que el juicio sobre la vulneración del artículo 24.1 CE en la vertiente de acceso a los recursos queda atravesado por lo establecido en esos pronunciamientos del Pleno del Tribunal, lo que nos exime del deber de entrar a dilucidar la controversia específica del presente asunto, relativa a la posibilidad de acordar la preclusión de un trámite procesal, en este caso del recurso de apelación civil, como consecuencia de un incumplimiento parcial (por la errónea determinación de la base imponible aplicable) del deber de autoliquidar la tasa.

En efecto, como ya constatamos en la citada STC 74/2017, de 19 de junio, FJ 3, en distintas Sentencias hemos sentado criterios sobre los efectos de una declaración de inconstitucionalidad sobrevenida en procesos de amparo en curso, sustanciados en asuntos en los que fue aplicada la norma legal afectada por aquella declaración. Si bien, seguramente, sea la STC 159/1997, de 2 de octubre, la que sienta la doctrina de forma más desarrollada y detenida, pueden citarse también, entre otras muchas, las SSTC 71/1998, de 30 de marzo; 36/1999, de 22 de marzo; 84/1999, de 10 de mayo; 111/2001, de 7 de mayo; 91/2007, de 7 de mayo; 46/2008, de 10 de marzo; 20/2017, de 27 de febrero, y 40/2017, 24 de abril.

Se desprende de todas esas resoluciones, con independencia del signo del pronunciamiento de nuestras Sentencias en cada ocasión, una doctrina sobre la determinación de los efectos sobre el amparo en curso cuando el juicio de constitucionalidad de la norma ha sido resuelto previamente en el ámbito de un proceso de inconstitucionalidad. La pauta principal de esa jurisprudencia reside en que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad se produjera o no con base en la vulneración de un precepto de la Constitución susceptible de amparo. Si así fuera, la declaración de inconstitucionalidad tendrá consecuencias en el recurso de amparo pendiente de Sentencia, pues de otro modo —diría el Tribunal en el fundamento jurídico 6 de la STC 159/1997— cometeríamos “un evidente exceso en el ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal por el cauce del proceso de amparo, dado que se halla claramente delimitada en cuanto a los derechos y libertades susceptibles de tutela en dicho proceso constitucional por lo dispuesto en los arts. 161.1 b) y 53.2 C.E. y el art. 41.1 de nuestra Ley Orgánica”. Precisamente de ese factor dependió en las Sentencias de amparo antedichas, en esencia, que se asociaran o no se asignaran efectos a la declaración de inconstitucionalidad contenida en el correspondiente pronunciamiento del Pleno del Tribunal.

No estando en cuestión en este momento el alcance del artículo 40.1 LOTC, relativo a la eventual revisión de procesos fenecidos mediante Sentencia judicial con fuerza de cosa juzgada, sino el efecto de la declaración de inconstitucionalidad sobre el presente amparo, la jurisprudencia citada nos conduce a la consideración de las declaraciones de inconstitucionalidad de la Ley 10/2012, toda vez que tuvieron fundamento, en lo que ahora interesa, en el artículo 24.1 CE, derecho fundamental que cabe reparar a través de este proceso constitucional.

Por ello, aplicando el mismo criterio seguido recientemente en las SSTC 40/2017, 24 de abril, y 74/2017, de 19 de junio, habiéndose pronunciado este Tribunal sobre la inconstitucionalidad de los preceptos reguladores de las tasas judiciales de acceso a la apelación civil para las personas jurídicas, aplicados a la recurrente, se deberá concluir que el acto de aplicación de dicha normativa —a la que atendieron los órganos judiciales por estar entonces vigente— actualiza la misma vulneración que apreciamos en la norma en la que tienen su fuente, por vulnerarse el derecho de acceso a los recursos (art. 24.1 CE).

4. Lo expuesto conduce a estimar el recurso de amparo, con la consiguiente retroacción de las actuaciones para que se dicte la Sentencia que corresponda.

Como ya se advirtió en la STC 74/2017, de 19 de junio, no altera esa conclusión que se aplicara en las resoluciones impugnadas el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, en la redacción dada por el artículo 1, apartado noveno, del Real Decreto-ley 3/2013, de 13 de febrero, FJ 3), aunque, en razón del proceso constitucional allí sustanciado, esa misma lógica conllevara la declaración de pérdida de objeto de las cuestiones planteadas.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por Iberdrola Renovables de Castilla-La Mancha y, en consecuencia:

1° Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en el citado derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la providencia de 2 de junio de 2014 y de la Sentencia de 3 de abril de 2014, dictadas por la Audiencia Provincial de Albacete (Sección Segunda), en el recurso de apelación núm. 9-2014.

3º Retrotraer las actuaciones a la Audiencia Provincial de Albacete (Sección Segunda) para que dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a tres de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 84/2017, de 3 de julio de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 171, de 19 de julio de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:84

Recurso de amparo 277-2015. Promovido por Hotelera de Menorca, S.A., respecto de las resoluciones de la Audiencia Provincial de Baleares y un Juzgado de Primera Instancia de Ciutadella de Menorca que denegaron la tramitación de un recurso de apelación.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso): inadmisión de un recurso de apelación fundada en la aplicación de una disposición legal declarada inconstitucional (STC 140/2016).

1. Aplicando el mismo criterio seguido en las SSTC 40/2017 y 74/2017, habiéndose pronunciado este Tribunal sobre la inconstitucionalidad de los preceptos reguladores de las tasas judiciales de acceso a la apelación civil para las personas jurídicas, el acto de aplicación de dicha normativa —a la que atendieron los órganos judiciales por estar entonces vigente— actualiza la misma vulneración apreciada en la norma en la que tienen su fuente, por vulnerarse el derecho de acceso a los recursos, *ex* art. 24.1 CE) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 277-2015, promovido por Hotelera de Menorca, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Miguel Torres Álvarez y defendida por el Abogado don Alfredo Luis Jiménez Ramos, contra el decreto de 2 de mayo de 2014 y los Autos de 10 y 16 de julio de 2014 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Ciudadela de Menorca, dictados en el procedimiento ordinario núm. 506-2012, así como frente al Auto de 24 de noviembre de 2014 de la Audiencia Provincial de Baleares (Sección Cuarta), en recurso de queja núm. 2-2014, que determinaron la denegación del acceso al recurso de apelación contra la Sentencia de 5 de noviembre de 2013 del Juzgado referido en razón de las normas reguladoras de las tasas judiciales previstas en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en la redacción dada entonces por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses. Se ha personado en el procedimiento el Banco de Sabadell, S.A., representado por la Procuradora de los Tribunales doña Blanca María Grande Pesquero y asistido por el Letrado don David Martínez Toledo. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 16 de enero de 2015, el Procurador de los Tribunales don Miguel Torres Álvarez, en nombre y representación de Hotelera de Menorca, S.A., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento, al considerar que impidieron de manera rigorista y desproporcionada el acceso al recurso de apelación contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Ciudadela de Menorca, de 5 de noviembre de 2013, vulnerando el artículo 24.1 CE en su vertiente de derecho de acceso a los recursos y prohibición de indefensión.

2. Los hechos en los que se funda el presente proceso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En fecha 28 de noviembre de 2012 tuvo entrada en el Decanato de los Juzgados de Ciudadela de Menorca demanda de juicio declarativo ordinario interpuesta por la recurrente de amparo, Hotelera de Menorca, S.A., contra la Caja de Ahorros del Mediterráneo por “incumplimiento contractual doloso”. Dicha demanda fijaba como “cuantía litigiosa” (apartado IV de los fundamentos de derecho) la cantidad de 1.312.948,82 €. Según señalaba entonces la recurrente de amparo esa cantidad reflejaba “cabalmente” el “interés económico del pleito puesto que viene a representar la medida del perjuicio causado por el incumplimiento de la demandada”. En consecuencia, la recurrente de amparo estimaba que la demanda debía sustanciarse por los trámites del juicio ordinario, de acuerdo con la regla general que, por razón de la cuantía, fija el artículo 249.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC).

b) En fecha 5 de noviembre de 2013, el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Cuidadela dictó sentencia desestimatoria de las pretensiones de la entidad demandante. La actora presentó entonces recurso de apelación. En el primer “Otrosí Digo” del recurso, la entidad señaló que, dado que la sentencia había sido desestimatoria y no contenía, por esta razón, pronunciamiento económico alguno, la cuantía del recurso —a efectos de fijación de tasa judicial aplicable— debía considerarse “impredecible”. Añadía la recurrente que la impugnación se fundaba en infracciones puramente procesales y que la resolución de la Sala debía versar sobre estas infracciones “pudiendo llegar, para el caso de revocar la sentencia, a conclusiones indemnizatorias completamente dispares a las solicitadas en la demanda”, por lo que la cuantía del recurso debía entenderse “indeterminada”. En apoyo de esta interpretación, la recurrente consignaba un párrafo de la consulta V1505-3 de la Secretaría General de Impuestos Patrimoniales, Tasas y Precios Públicos de 24 de abril de 2013, en el que se señala que la cuantía reclamada en instancia y apelación no tiene por qué ser la misma —bien porque en instancia se haya estimado parcialmente la pretensión del recurrente, bien porque únicamente se recurran algunos pronunciamientos de la sentencia—, razón por la cual la referida consulta considera que la parte variable de la tasa no tiene por qué ser en todo caso la que resulta de la cuantía total del pleito fijada en la instancia.

Al escrito de recurso acompañaba la recurrente el justificante del pago de la tasa. De acuerdo con éste, la actora había procedido en fecha 10 de diciembre de 2013 a liquidar la correspondiente tasa del recurso. Para ello, había seguido el modelo 696, señalando como cuantía del recurso la de 18.000 €, ingresando así un importe de 890 € (800 € de cuota fija y 90 € de cuota variable de acuerdo con la cuantía asignada al pleito).

c) Por diligencia de ordenación de 2 de enero de 2014, la Secretaria Judicial puso de manifiesto al recurrente que éste había “incurrido en el error de fijar la cuantía del recurso en 18.000 €, cuando debiera corresponder a la cuantía que fijó en su día para el presente procedimiento y que se corresponde, en este caso, con la cuantía del recurso”. Por esta razón, requería al recurrente para que procediera en el plazo de diez días a la subsanación del defecto procesal, apercibiéndole de que en caso de no proceder así se dictaría resolución poniendo fin al trámite del recurso.

d) En fecha 15 de enero de 2014 tuvo entrada en el Juzgado el recurso de reposición interpuesto por la actora contra la referida diligencia de la Secretaria Judicial. En dicha impugnación, la demandante reproducía los argumentos consignados en el otrosí del recurso de apelación, considerando, por tanto, que había liquidado correctamente la tasa. Ante la posible preclusión del trámite del recurso puesta de manifiesto por la diligencia, la recurrente consideraba que semejante decisión violaría su derecho a la tutela judicial efectiva, ya que una mera irregularidad procesal quedaría convertida en “obstáculo insalvable para la prosecución del proceso”.

e) El recurso fue desestimado mediante decreto de la Secretaria de 2 de mayo de 2014. En dicha resolución se señala que la instrucción 4/2013 de la Secretaría General de la Administración de Justicia aclara que “en los supuestos en que la cuantía consignada como base imponible [en el modelo 696] sea inferior a la cuantía del procedimiento determinada según las normas procesales, el Secretario Judicial requerirá al sujeto pasivo para que en el plazo de diez días presente autoliquidación complementaria bajo apercibimiento de lo dispuesto en el párrafo segundo del número dos del artículo 8 de la ley 10/2012, de 20 de noviembre”. Asimismo, el referido decreto reproduce el contenido del suplico del recurso de apelación presentado destacando en negrillas el fragmento en el que el recurrente solicitaba de la Audiencia que dictara una nueva resolución sobre el fondo adoptando medidas reparadoras. Ante esto, y teniendo en cuenta que la sentencia dictada en instancia disponía en el fallo que quedaban “íntegramente” desestimadas las pretensiones de la demanda, la Secretaria concluye en su decreto que no cabe otra interpretación que entender que la cuantía del recurso es la misma que la cuantía fijada para el pleito en la instancia, ya que se pide el dictado de una segunda sentencia que resuelva íntegramente las pretensiones formuladas (por valor total de 1.312.948,82 €). Por todo ello, la Secretaria desestima el recurso de reposición.

f) En fecha 15 de mayo de 2014, la recurrente presentó recurso de revisión. Dicho recurso fue desestimado por el Juzgado de Primera Instancia de Ciudadela mediante Auto de 10 de julio de 2014. Esta resolución pone de manifiesto que esta misma cuestión ya fue resuelta por la Audiencia Provincial (Sección Tercera), en el procedimiento ordinario núm. 110-2012 en el que la entidad recurrente había formulado idéntica queja. En la resolución entonces dictada por la Audiencia (de 1 de abril de 2014), según glosa el Auto del Juzgado, se había estimado contraria a la buena fe procesal la actuación de Hotelera Menorca, S.A., pues “había sido la actora la que había fijado la cuantía del procedimiento en la suma de 16.781.574,99 € y no podía pretender que la cuantía del recurso de apelación fuera ahora indeterminada, tratándose de recurrir una sentencia desestimatoria íntegra de las pretensiones de la parte”.

Tras recordar lo señalado por la Audiencia, el Auto del Juzgado pone de manifiesto que, aunque la recurrente afirmó en el escrito de recurso que sólo se dirigía contra las infracciones procesales atribuidas a la Sentencia de instancia, “en el suplico del recurso de apelación, después de solicitar su estimación se solicita que se acuerde la adopción de las … medidas de reparación” que la propia recurrente glosa. Añade que “puesto que los pronunciamientos impugnados son todos los contenidos en la sentencia, que es desestimatoria total de las pretensiones de la actora” y que la cuantía del pleito de 1.312.948,82 euros “fue fijada por el demandante en su escrito rector de la demanda” sin que fuera “discutida en momento procesal alguno”, y puesto que “se pretende la revocación de la sentencia de instancia y que por la Audiencia se fijen las indemnizaciones que procedan”, la cuantía del pleito no puede considerarse en modo alguno indeterminada.

Por todo ello, el Auto concluye que la resolución de la Secretaria Judicial no hizo más que dar la debida aplicación al artículo 8.2 de la Ley de tasas, ya que la cuantía del recurso “tratándose de recurrir en apelación una sentencia desestimatoria de todas las pretensiones de la actora” no es “la que dice la parte que es”. Señala, finalmente, la resolución que, tal y como ya determinó la Audiencia en el Auto de 1 de abril de 2014, estamos ante una divergencia en la liquidación de la cantidad variable de la tasa que no es de índole tributaria, sino procesal, rigiéndose por tanto por el artículo 231 LEC.

g) De acuerdo con lo resuelto, la juez dictó en fecha 16 de julio de 2014 Auto inadmitiendo el recurso de apelación, reiterando los argumentos ya expuestos en el Auto desestimatorio de la revisión. Frente a esta resolución, la actora presentó recurso de queja, que fue desestimado por la Audiencia Provincial (Sección Cuarta) en Auto 205/2014, de 24 de noviembre. La Audiencia consideró que “la base imponible sobre la que se ha efectuado el cálculo de la cantidad integrante de la tasa correspondiente al recurso de apelación (18.000 €) por la actora-recurrente, no resulta ajustada a la cuantía del procedimiento fijada por dicha actora en su demanda y que quedó determinada como cuantía del procedimiento”. A juicio de la Sala, la cuantía del recurso de apelación debía ser la misma cantidad de instancia (1.312.948,82 €) “habida cuenta que los pronunciamientos impugnados son todos los que se contienen en el fallo de la sentencia, que desestima íntegramente las pretensiones indemnizatorias de la actora”.

3. La recurrente en amparo entiende vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho de acceso al recurso (art. 24.1 CE). Afirma que fue víctima de la entidad demandada en el proceso, que ejecutó una estrategia dolosa de “desfinanciación” que impide a Hotelera de Menorca, S.A., tener actividad empresarial o disponer de activos y valor alguno e ingreso de ninguna clase, y, por ende, opción de hacer frente al pago de la tasa judicial que se le reclamaba por el Juzgado, que ascendía a 7.364 € —6.564,74 € de cuota variable más 800 € de cuota fija—, una cuantía excesiva, irrazonable y limitativa de su derecho fundamental. La exigencia de la tasa judicial en estas condiciones se convierte en un obstáculo insalvable que se estima lesivo del derecho de acceso al recurso.

La recurrente denuncia lo que denomina anacronismo de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, tanto porque desatiende ciertas situaciones de imposibilidad de abono que precisan de igual trato que otras que sí contempla su artículo 4, como, en segundo lugar, porque establece tasas de cuantía muy elevada, disuasorias, desproporcionadas y obstaculizadoras del acceso a los Tribunales, contrariando las garantías del artículo 24.1 CE.

Finalmente, censura que se acomodara la respuesta judicial a una instrucción de la Secretaría General de la Administración de Justicia, la 4/2013, utilizándola para denegar la efectividad de un derecho constitucional pese a tratarse de una norma administrativa de rango inferior.

4. En providencia de 28 de mayo de 2015, la Sección Cuarta admitió el recurso de amparo y, obrando ya en la Sala testimonio de las actuaciones, acordó dirigir al Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Ciudadela de Menorca atenta comunicación para que, en un plazo no superior a diez días, emplazara a las partes, excepto a la recurrente en amparo. En dicha resolución se señala que el recurso presenta especial trascendencia constitucional porque “puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 b)]”.

5. El día 22 de junio de 2015, la representación procesal de Banco de Sabadell, S.A., interesó que se le tuviera por personada en el proceso constitucional. Así fue acordado mediante diligencia de ordenación de 25 de junio de 2015, dándose asimismo vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal durante 20 días, dentro de los cuales podrían presentar alegaciones, de acuerdo con el artículo 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

6. El 24 de julio de 2015 evacuó el trámite la representación procesal del Banco de Sabadell, S.A. Aduce que la parte recurrente pretende ser exonerada de un deber legal con fundamento en su precaria situación económica, lo que no es sino prueba del incumplimiento de su obligación de pago. Una pretensión, prosigue, que solo podría acogerse en caso de que el Tribunal declarara que la ley que regula las tasas judiciales es contraria a derechos fundamentales, y siempre que la recurrente hubiese aludido en el proceso a aquella precariedad económica en la que ahora se funda, con solicitud de una exención en el pago, lo que no consta que hiciera en ninguno de los dos aspectos. El recurrente se limitó, en realidad, a discutir la corrección de la cuantía del recurso fijada por el órgano judicial. En consecuencia, estima que no se ha cumplido lo dispuesto en el artículo 44.1 c) LOTC y que, por consiguiente, debería ser inadmitido el recurso de amparo. En cuanto al fondo del asunto, además de matizar y discrepar sobre los hechos que la demanda reseña, declara estar de acuerdo con la Audiencia Provincial en cuanto a la mala fe procesal de la actora en el proceso, oponiéndose, en suma, también desde un enfoque sustantivo, al amparo que se demanda. Según afirma la entidad, la recurrente de amparo “conoce de la obligación de liquidar la tasa judicial y pretende acceder al recurso con la ‘fullería’ de ‘hacer c[o]mo que paga’, pero reconociendo que lo que realmente pretende es dar apariencia de cumplimiento de dicha obligación, sin tener ánimo alguno de actuar en consecuencia”.

7. El Procurador de Hotelera de Menorca, S.A., en escrito que registró el 27 de julio de 2015, interesa la estimación de la demanda, tras realizar diversas consideraciones críticas sobre la regulación de las tasas judiciales.

8. El 8 de septiembre de 2015 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho de acceso al recurso (art. 24.1 CE).

Tras exponer los antecedentes del caso y el contenido de la demanda, destaca que el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, no contempla supuestos de liquidación incorrecta de la tasa, sino solo aquellos en los que no se aporta el justificante documental oficial de pago de la misma, quedando limitada la intervención de la oficina judicial —fuera del supuesto de manifiesto impago que sí permite el archivo del procedimiento— a un deber de información a la autoridad tributaria, que será la encargada de verificar la corrección de la autoliquidación practicada. En el presente caso, añade, el justificante de pago fue presentado con ocasión del recurso (modelo oficial 696), por lo que el artículo 8.2 de la Ley 10/2012 no resultaba aplicable, sin que pueda objetar esa conclusión lo dispuesto en la instrucción 4/2013 de la Secretaría General de la Administración de Justicia, ya que la ampliación que pretende hacer del supuesto regulado en el artículo 8.2 de la Ley citada no permite sustentar la limitación de un derecho fundamental.

Estaríamos a su juicio, en definitiva, ante la inadmisión de un recurso que carece de cobertura legal y que contraría, con vulneración del artículo 24.1 CE, lo dispuesto en la norma reguladora de las tasas judiciales, que tampoco contempla un régimen diferenciado en función de que exista o deje de existir buena fe en la actuación procesal de la recurrente, dato que emplea indebidamente la Audiencia Provincial en la resolución del recurso de queja.

9. Por providencia de 29 de junio de 2017, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 3 de julio de dicho año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La entidad demandante impugna en amparo el Decreto de 2 de mayo de 2014 y los Autos de 10 y 16 de julio de 2014 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Ciudadela de Menorca, dictados en el procedimiento ordinario núm. 506-2012, así como el Auto de 24 de noviembre de 2014 de la Audiencia Provincial de Baleares (Sección Cuarta), recaído en el recurso de queja núm. 2-2014, resoluciones todas ellas que determinaron la denegación del acceso al recurso de apelación contra la Sentencia de 5 de noviembre de 2013 del Juzgado referido en razón de las normas reguladoras de las tasas judiciales previstas en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en la redacción dada entonces por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

Razona la actora en su demanda que no tenía ninguna opción, dada su precaria situación económica, de hacer frente al pago de la tasa judicial que le fue reclamada por el Juzgado, que ascendía a 7.364 € (6.564,74 € de cuota variable y 800 € de cuota fija), una cuantía excesiva e irrazonable que impidió su derecho de defensa y de acceso al recurso de apelación, con violación del artículo 24.1 CE. Todo ello tras la aplicación manifiestamente irrazonable de una Ley que, en opinión de la demandante, desatiende ciertas situaciones de imposibilidad de abono que precisan de igual trato que otras que sí contempla su artículo 4, y que establece tasas de una cuantía muy elevada, disuasoria, desproporcionada y obstaculizadora del acceso a los Tribunales, contrariando las garantías de aquel derecho fundamental. Se opone, asimismo, al valor dado en las resoluciones recurridas a una Instrucción de la Secretaría General de la Administración de Justicia, la 4/2013.

En el trámite de alegaciones, el Ministerio Fiscal ha interesado la estimación del recurso por indebida aplicación del artículo 8.2 de la Ley 10/2012, que no contemplaría supuestos de abono insuficiente de la tasa sino solo de incumplimiento absoluto del deber de pago.

Se opuso en cambio al otorgamiento del amparo la parte personada en este proceso constitucional, el Banco de Sabadell, S.A., que insiste en que resultaba obligado abonar el importe de la tasa judicial correspondiente, con arreglo a lo dispuesto en la Ley 10/2012, denunciando que la parte recurrente persigue ser exonerada de un deber legal por su precaria situación económica; una solución que solo podría alcanzarse en caso de que el Tribunal declarara que la Ley 10/2012 es contraria a derechos fundamentales, y siempre que, además, la parte recurrente hubiese alegado en el proceso aquella precariedad con solicitud de la exención que ahora pretende, lo que no consta acreditado y, derivadamente, provoca el incumplimiento de lo exigido en términos de invocación por el artículo 44.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

2. El presente recurso de amparo guarda una identidad evidente con el recientemente resuelto en la STC 74/2017, de 19 de junio (recurso de amparo 3121-2014), identidad que se manifiesta no sólo en el plano puramente objetivo, al plantearse la misma controversia constitucional, sino también en el plano subjetivo, ya que son las mismas partes, Hotelera Menorca, S.A., y Banco de Sabadell, S.A., las que vuelven a intervenir contradictoriamente. Esta circunstancia obedece a que la primera de las dos entidades aludidas, la recurrente en amparo, articuló dos pretensiones declarativas (procedimiento ordinario 110-2012 y procedimiento ordinario 506-2012, ambos tramitados por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Ciudadela de Menorca) contra la segunda derivadas de varios incumplimientos contractuales que imputaba a la ya desaparecida Caja de Ahorros del Mediterráneo, habiéndose verificado en sendos procedimientos civiles la inadmisión del recurso de apelación en idénticas circunstancias fácticas y jurídicas. Por esta razón, las partes intervinientes, y el propio Ministerio Fiscal, se han limitado, con ocasión del presente proceso constitucional, a reproducir en sus escritos procesales los planteamientos ya expuestos con ocasión del recurso de amparo núm. 3121-2014. Todo lo cual determina que el presente recurso pueda ser resuelto con una simple remisión a lo ya decidido en la citada Sentencia 74/2017, de 19 de junio, en los siguientes aspectos fundamentales:

(i) En primer lugar, la objeción de procedibilidad [artículo 44.1 c) LOTC] alegada por el Banco de Sabadell puede ser igualmente descartada en el presente recurso, pues la consulta de las actuaciones acredita que la dimensión constitucional del problema también fue planteada en el presente proceso y reiterada en las distintas fases y grados jurisdiccionales, con anuncio incluso de la posibilidad de interponer un recurso de amparo por vulneración del artículo 24.1 CE que ahora se invoca (esto es, en los mismos términos que en el paralelo procedimiento judicial que dio lugar al recurso de amparo núm. 3121-2014). Por consiguiente, hemos de reiterar, como ya fue señalado en la STC 74/2017, de 19 de junio, que “en el proceso se sustanció, debatió y resolvió sobre la problemática referida al deber de pago de la tasa reclamada, la insuficiencia en la satisfacción de la obligación legal de abono y la aplicabilidad del artículo 8 de la Ley 10/2012 al caso, todo ello, además, en contraste con el artículo 24.1 CE, elementos que son, precisamente, los que fundamentan el presente recurso de amparo. No concurre, por tanto, un problema de falta de invocación de la lesión del artículo 24.1 CE, ya que en el proceso, como aquí y ahora, fue el acceso a la apelación en virtud de aquel derecho fundamental y las causas legales aducidas por el órgano judicial para denegarlo lo que resultó controvertido”.

(ii) En cuanto al fondo del asunto, hemos de aplicar, como en la ya citada la STC 74/2017, el criterio seguido recientemente en la STC 40/2017, 24 de abril, FJ 2, conforme al cual “habiéndose pronunciado este Tribunal sobre la inconstitucionalidad de los preceptos reguladores de las tasas judiciales de acceso a la apelación civil para las personas jurídicas, aplicados a la recurrente, se deberá concluir que el acto de aplicación de dicha normativa —a la que atendieron los órganos judiciales por estar entonces vigente— actualiza la misma vulneración que apreciamos en la norma en la que tienen su fuente, por vulnerarse el derecho de acceso a los recursos (art. 24.1 CE)” (STC 74/2017, de 19 de junio, FJ 3). Hemos de recordar, en este punto, que la STC 140/2016, de 21 de julio, declaró (para personas jurídicas como la recurrente en amparo) la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 7, apartado primero, de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, entre otros, en el inciso: “en el orden jurisdiccional civil: … apelación: 800 €; casación y extraordinario por infracción procesal: 1.200 €” (declaración que extendería más tarde a las personas físicas la STC 227/2016, de 22 de diciembre, concretamente en el inciso “en el orden jurisdiccional civil … apelación: 800 €”); así como la inconstitucionalidad y nulidad de la cuota variable del artículo 7, apartado segundo, de la ley citada. La reciente STC 55/2017, de 11 de mayo, ha establecido que esa cuota variable, si bien ahora como resultó de la redacción del artículo 7.2 de la Ley 10/2012 por el artículo 1.7 del Real Decreto-ley 3/2013, que se exigía únicamente a las personas jurídicas y era idéntica en su método de cálculo, porcentajes y límite máximo que la fijada anteriormente por el texto original de la referida Ley, resulta igualmente inconstitucional por infringir el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

(iii) Lo expuesto conduce a estimar el recurso de amparo, con la consiguiente retroacción de las actuaciones para que se dé curso a la apelación civil formalizada por la demandante de amparo, atendiendo a lo declarado en las SSTC 140/2016, de 21 de julio, y 55/2017, de 11 de mayo. Como señalamos expresamente en la STC 74/2017, de 19 de junio (FJ 4), no altera esa conclusión que se aplicara en las resoluciones impugnadas el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, en la redacción dada por el artículo 1, apartado noveno, del Real Decreto-ley 3/2013, puesto que si la tasa judicial controvertida ha sido declarada inconstitucional y nula, y, por tanto, expulsada del ordenamiento en los términos que acabamos de exponer, y si la existencia de dicha tasa era el presupuesto en el que se sustentaban los requerimientos de acreditación del pago contenidos en aquel precepto, lo dicho por los órganos judiciales sobre el artículo 8 no puede reputarse sino como accesorio respecto de la exigibilidad de la tasa y su regulación, prevista en el artículo 7 de la Ley, y subordinado a los efectos que, sobre el presente recurso, hemos atribuido a la declarada inconstitucionalidad de la misma. Aunque con un resultado diferente, no es opuesto lo que se afirma a lo que ha entendido este Tribunal, en el juicio de constitucionalidad de ese artículo 8 de la Ley 10/2012, en diversas cuestiones de inconstitucionalidad (SSTC 47/2017, de 27 de abril; 55/2017, de 11 de mayo; y ATC 21/2017, de 13 de febrero, FJ 3), aunque, en razón del proceso constitucional allí sustanciado, esa misma lógica conllevara la declaración de pérdida de objeto de las cuestiones planteadas. Consecuentemente, desaparecida la obligación tributaria, falta el presupuesto necesario para que la Secretaría de Justicia competente pueda realizar alguna de las conductas previstas en el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, en la redacción dada al mismo por el artículo 1.9 del Real Decreto-ley 3/2013.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por Hotelera de Menorca, S.A. y, en consecuencia:

1° Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en el citado derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Decreto de 2 de mayo de 2014 y de los Autos de 10 y 16 de julio de 2014 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Ciudadela de Menorca, dictados en el procedimiento ordinario núm. 506-2012, así como frente al Auto de 24 de noviembre de 2014 de la Audiencia Provincial de Baleares (Sección Cuarta), dictado en el recurso de queja núm. 2-2014.

3º Retrotraer las actuaciones al Juzgado de Primera instancia núm. 2 de Ciudadela de Menorca para que dé el cauce legalmente previsto al recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 5 de noviembre 2013, de modo respetuoso con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a tres de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 85/2017, de 3 de julio de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 171, de 19 de julio de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:85

Recurso de amparo 6179-2015. Promovido por el Ministerio Fiscal en relación con las Sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Pontevedra y un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ponteareas en proceso de incapacitación.

Vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a un proceso con todas las garantías: celebración de vista sin la presencia del Fiscal designado para intervenir como defensor del demandado (STC 31/2017).

1. En los procesos sobre capacidad de las personas y en aplicación de las SSTC 7/2011y 31/2017, que se apoyan en disposiciones contenidas en instrumentos internacionales para la protección de los derechos humanos, y en particular los de las personas con discapacidad, la intervención necesaria de abogado y procurador para ambas partes supone una exigencia estructural de esta clase de proceso; en caso de incomparecencia del demandado, el órgano judicial debe nombrarle un defensor judicial, conforme a la ley, que podría ser el Ministerio Fiscal, en los términos de los arts. 758 LEC y 299 *bis* del Código civil [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6179-2015, promovido por el Ministerio Fiscal, contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ponteareas, de 9 de abril de 2015, y contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Pontevedra, de 8 de octubre de 2015, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la anterior resolución. Ha sido Ponente el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 3 de noviembre de 2015, tuvo entrada en el registro general de este Tribunal Constitucional, escrito de demanda de amparo formulada por el Fiscal ante este Tribunal, contra las resoluciones identificadas en el encabezamiento.

2. Los hechos con relevancia para el presente recurso de amparo y a los que se refiere la demanda presentada, son los siguientes:

a) La Procuradora doña María Josefa Fernández Piñeiro, actuando en nombre y representación de don R.M.P., interpuso ante el Juzgado Decano de Ponteareas escrito sucinto de demanda de fecha 23 de septiembre de 2014, instando la apertura de procedimiento para la declaración de incapacidad de su hijo, don J.M.F, nacido el 9 de marzo de 1979, con quien el actor y su esposa —madre del demandado— conviven en el mismo domicilio. Del demandado dice el escrito que “debido al Síndrome de Down sufre un retraso mental medio que le supone una disminución de su capacidad tanto orgánica como funcional de más de un 70 por 100, tal y como así determinó la Consellería de Sanidad y Servicios Sociales de la Xunta de Galicia en resolución de 6/03/1997 … Debido a lo anterior el demandado precisa ayuda y supervisión de terceras personas para las actividades de la vida diaria y para la administración de sus bienes puesto que no es capaz de gobernar su persona y bienes, siendo las personas más idóneas para prestar esta ayuda y supervisión su madre Dña. B.F.S. y su padre mi representado”.

Se acompañaba al escrito de demanda, copia de la resolución dictada el 6 de marzo de 1997 por la presidenta del equipo de valoración y orientación de Vigo, competente para la calificación de minusvalía, de la Consellería de Sanidad y Servicios Sociales, delegación provincial de Pontevedra, en la que se hace constar que a don J.M.F. se le ha diagnosticado un “RM [retraso mental] medio por S. de Down”, el cual presenta una “disminución de su capacidad orgánica y funcional de 71 por 100...”.

b) La Secretaría del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ponteareas, dictó un decreto el 15 de octubre de 2014 por el que, al apreciar que concurren los presupuestos procesales exigibles, admitió a trámite la demanda presentada, acordando sustanciar la misma por los trámites del juicio verbal (procedimiento de incapacitación núm. 493-2014), con las especialidades de los artículos 753 y siguientes de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC). Asimismo, ordenó dar traslado de la demanda “al Ministerio Fiscal y a la persona presuntamente incapaz [el decreto indica por error el nombre del demandante, R.M.P.] … haciéndoles saber que pueden comparecer en el proceso con su propia defensa y representación”; emplazando por último “a ambos, a la persona presuntamente incapaz, en el domicilio señalado en la demanda, para que contesten a la demanda en el plazo de veinte días, advirtiendo a esta última que, si no comparece, le defenderá el Fiscal”.

c) Consta emitida la cédula de emplazamiento del demandado, en la que se contienen entre otras las siguientes “prevenciones legales”: “1.- Puede comparecer con su propia defensa y representación (artículo 758 párrafo primero de la L.E.C.). 2. En otro caso, le defenderá el Ministerio Fiscal (artículo 758 párrafo segundo de la LEC)”.

Obra en las actuaciones resguardo de correos de notificación de dicha cédula en el domicilio del demandado, el 21 de octubre de 2014, que firmó el demandante don R.M.P.

Consta igualmente expedida la cédula de emplazamiento al Ministerio Fiscal, donde se le hacen las dos siguientes “prevenciones legales”:

“1.- Si no comparece, se le declarará en situación de rebeldía procesal y notificada la misma, no se llevará a cabo ninguna otra, excepto la de la resolución que ponga fin al proceso (artículos 496 y 497 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil —LECv—).

2. La comparecencia en juicio debe realizarse por medio de procurador, con la asistencia de abogado (artículos 23 y 31 de la LECv)”.

d) Con fecha 5 de noviembre de 2014, tuvo entrada en el Juzgado *a quo* escrito de contestación a la demanda del Fiscal actuante en el procedimiento, alegando los siguientes hechos:

“Único.- Sin entrar en el fondo del asunto y atendiendo al resultado de las pruebas que en su día se practiquen, se niegan todas las alegaciones efectuadas por el demandante, salvo aquellas que resulten suficientemente acreditados, o que sean mera y fiel reproducción de documentos públicos o auténticos”.

e) La Secretaría del Juzgado *a quo* dictó diligencia de ordenación el 20 de febrero de 2015, con el siguiente contenido: “No habiendo comparecido dentro de plazo la persona presuntamente incapaz, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 758 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (LEC), asumirá su defensa el Ministerio Fiscal, a quien se hará saber esta circunstancia”. Asimismo, se acordó convocar a las partes y al Ministerio Fiscal para la celebración de la vista en el procedimiento, el 9 de abril de 2015 a las 12:45 horas de la mañana; mientras que se fijó la práctica de examen judicial y reconocimiento forense del demandado, el 26 de marzo de 2015, a las 9:15 horas.

Consta que esta diligencia de ordenación tuvo entrada en la Fiscalía de Vigo, el 3 de marzo de 2015, y fue notificada al Fiscal actuante el 6 de marzo de 2015.

f) La Fiscal jefe de la Fiscalía de área de Vigo, remitió escrito de 6 de marzo de 2015, que tuvo entrada en el Juzgado *a quo* el 10 de marzo de 2015, con el siguiente contenido y pedimento:

“Que se ha notificado que el día 9 de abril de 2015 a las 12:45 horas tendrá lugar la vista del procedimiento de incapacitación 493/14. Por razones de servicio y de organización interna de la Fiscalía de Área de Vigo, se interesa la suspensión del referido señalamiento y la fijación de nuevo día para la celebración de la vista de entre los que está previsto la asistencia del Fiscal al partido judicial de Ponteareas con el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de dicha localidad. En concreto, para ese juzgado, está prevista la asistencia los martes para la celebración de juicios rápidos y los miércoles para la celebración de juicios de faltas”.

g) En respuesta a este último escrito, la Secretaría del Juzgado competente dictó diligencia de ordenación el 23 de marzo de 2015, por la que resolvió que: “no considerando atendible y acreditada la situación que se alega para la suspensión con arreglo a lo dispuesto en el art. 183 de la Ley de enjuiciamiento civil, acuerda: Denegar la suspensión del acto de juicio y solicitud de nuevo señalamiento; manteniéndose el ya fijado de juicio”.

h) Obra en las actuaciones remitidas a este Tribunal Constitucional, acta de exploración judicial efectuada al demandado, fechada el 12 de marzo de 2015 a las 9:30 horas.

Asimismo, por dos veces, el 30 de marzo y 6 de abril de 2015, tuvo entrada en el Juzgado competente el “Informe Médico forense de incapacidad” del demandado, firmado por doña Rita Torres Pérez, médico forense de Imelga, subdirección territorial de Vigo, que ratificó mediante comparecencia.

i) El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ponteareas, dictó Sentencia el 9 de abril de 2015 en el procedimiento de incapacitación núm. 493-2014. Tras el análisis de las pruebas practicadas y con cita tanto de la legislación sustantiva aplicable, como del art. 760 LEC en cuanto a los pronunciamientos derivados de la estimación de la demanda en esta clase de procesos, el Juzgado alcanzó el siguiente fallo:

“1. - Que d. [J.M.F.] es incapaz para regir su persona y sus bienes.

2. Que se procede a la rehabilitación de la patria potestad de D. [J.M.F.] que será ejercitada por conjuntamente por [sic] sus progenitores, Dña. [B.M.F.] y D. [R.M.P.].

3. Una vez firme esta resolución comuníquese al Registro Civil correspondiente a fin de que se proceda a su anotación marginal al margen de la inscripción de nacimiento.

4. - El incapaz está inhabilitado para el ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo”.

En lo que aquí importa destacar, la Sentencia recoge dentro de su antecedente de hecho tercero:

“El Ministerio Fiscal por medio de escrito presentado en el Juzgado Decano de Ponteareas el día 6 de marzo de 2015 solicita que se acuerde la suspensión de la vista señalada para el día 9 de abril de 2 014 por razones de organización y servicio interno de la Fiscalía de Área de Vigo. Solicitando que se proceda al señalamiento de la vista los martes y miércoles de la semana saliente de guardia.

Por diligencia de ordenación de 23 de marzo de 2015 se acuerda denegar la suspensión de la vista solicitada por el Ministerio Fiscal por no acreditar documentalmente causa de suspensión legalmente prevista en el artículo 188 de la LEC”.

Además, el fundamento de Derecho primero formula lo que llama una serie de “consideraciones previas” relativas a la ausencia del Fiscal actuante en el acto de la vista del procedimiento:

“El Ministerio Fiscal no acredita, ni siquiera documentalmente, causa legal de suspensión alguna de conformidad con lo establecido en el artículo 188 de la LEC; con lo fácil que resultaría presentar un cuadro de organización del trabajo de la Fiscalía de Área de Vigo que acreditase, que no sólo las dos fiscales adscritas a Ponteares [sic] sino que ninguno de los miembros de dicha Fiscalía podría comparecer a los señalamientos fijados en este Juzgado para el día 9 de abril de 2015 por tener que atender a otros señalamientos que gocen de preferencia de conformidad con nuestra regulación procesal…

En el escrito presentado por el Ministerio Público el día 2 de marzo de 2015 se propone a este Juzgado que se proceda a señalar la vista los martes o miércoles de la semana saliente de guardia, carecen los representantes del Ministerio Público de competencia en materia de señalamientos de conformidad con lo establecido en el artículo 182 de la LEC, puesto que dicho precepto atribuye la competencia para señalar al Secretario judicial ajustándose a las instrucciones generales que se le hayan dado por el titular del órgano judicial. El artículo 182.4.5 de la LEC establece, entre otros criterios de señalamientos, la coordinación con el Ministerio Fiscal en los procedimientos en que las leyes prevean su intervención; pero la coordinación no equivale a imposición que es lo que pretende la Fiscalía de Área de Vigo al remitir un oficio el 8 de enero de 2015 a este Juzgado indicando los días en que el Ministerio Público asistiría a los juicios que se celebrasen en los Juzgados de Ponteareas, rompiendo así de forma unilateral el régimen ordinario de señalamientos que se venía realizando en este Juzgado desde mayo de 2012 tras el acuerdo alcanzado con los Fiscales adscritos a la localidad de Ponteareas. El día 23 de febrero de 2015 se celebró una Junta de Jueces del Partido Judicial de Ponteareas en el que se acordó por unanimidad remitir una nueva propuesta de señalamientos a la Fiscalía de Área de Vigo en aras de lograr una mayor coordinación entre los miembros de la Fiscalía y los Jueces de Ponteareas y garantizar la prestación de un servicio eficaz y de calidad a los ciudadanos, con implantación desde el 1 de septiembre de 2015 para respetar los señalamientos existentes, propuesta que hasta el día de la fecha no se ha aceptado ni rechazado por la Fiscalía de Área de Vigo o por lo menos no se ha recibido comunicación alguna en el Juzgado decano de este Partido Judicial”.

Seguidamente, la Sentencia da cuenta de la carga de trabajo de dicho órgano judicial en los días anteriores al de la vista, y de varias causas señaladas dentro del mes de abril de 2015 tanto diligencias de instrucción penal y faltas, como juicios civiles de incapacidad, de todo lo cual colige el “esfuerzo de concentración efectuado por este órgano”, a lo que se añade la circunstancia de que la titular del Juzgado es la Presidenta de la Junta electoral de zona para las elecciones municipales de mayo de 2015, y cita Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección décimo octava, de 14 de mayo de 2013, en apoyo a su tesis. Concluye la Sentencia estas consideraciones previas al fondo, indicando que se ha actuado “atendiendo únicamente a los interés [sic] del incapaz”, al considerar oportuno continuar con la celebración de la vista.

j) Con fecha 13 de abril de 2015, tuvo entrada en el Juzgado de la causa, remitido por el Juzgado Decano de Ponteareas en cuyo registro tuvo entrada a su vez el 8 de abril de 2015, un escrito del Fiscal actuante en el procedimiento de incapacitación 193-14, por el que interpone recurso de reposición contra la diligencia de ordenación de 23 de marzo de 2015 arriba mencionada. Se fundamenta dicha reposición en los siguientes motivos:

“[L]os recursos de la Fiscalía son limitados, debiendo realizarse los; señalamientos de forma coordinada, propiciando la concentración y concatenación de actuaciones con participación del Fiscal, tal como prevén las Leyes. En caso contrario, resulta materialmente imposible la atención de los señalamientos en los distintos órganos judiciales y despacho de asuntos, especialmente en aquellos partidos judiciales, como es el de Ponteareas, en los que no existe destacamento de la Fiscalía y los servicios se cubren mediante el desplazamiento de Fiscales desde Vigo.

En el caso que nos ocupa, la citación se realiza para la vista de un juicio civil. Si se tiene en cuenta que en los dos días previos (7 y 8 de abril) se señalaron actuaciones con participación del Ministerio Fiscal, por lo que un representante de la Fiscalía se desplazó hasta este Juzgado y atendió los asuntos correspondientes, resulta poco explicable que no se haya señalado la vista que nos ocupa para esos días.

En concreto, el día 7 se asistió para cubrir las actuaciones del octavo día de la guardia (2 transformación y los rápidos correspondientes) y el día 8 se asistió para la celebración de juicios de faltas.

Las disfunciones en la Fiscalía que produce esta forma de realizar los señalamientos ya fueron comunicadas por la Jefatura de la Fiscalía de Vigo en fecha 8 de enero de 2015, indicando igualmente las fechas en las que asistiría un representante del Ministerio Público para que en ellas se concentrasen las actuaciones pertinentes. No puede olvidarse tampoco el coste que para el erario público tiene la multiplicación de los desplazamientos de los Fiscales, sin que ello esté justificado cuando es posible la concentración de las vistas”.

Tras la cita de los arts. 182.4.5 LEC y 13 del Reglamento 1/2005 del CGPJ, “de aspectos accesorios de las actuaciones judiciales”, que propugnan la concentración de las vistas en las que intervienen los representantes del Ministerio Fiscal, el escrito interesa se deje sin efecto la diligencia de ordenación de 23 de marzo impugnada, “y se proceda a señalar la vista para cualquiera de las fechas en la que está prevista la asistencia de Fiscal al Juzgado y que ya fueron comunicadas”.

k) El Juzgado *a quo* dictó providencia el 22 de abril de 2015 acordando la inadmisión del recurso de reposición:

“[T]oda vez que el mismo carece de objeto habida cuenta de que, si bien es cierto que el escrito se presentó al Juzgado decano de este Partido Judicial el día 8 de Abril de 2015, dentro del plazo legalmente establecido para la interposición del recurso, no es menos cierto que el escrito no tuvo entrada en este Juzgado hasta el día 13 de Abril de 2015, por la que se desconocía el recurso formulado por el Ministerio Fiscal y se procedió a la celebración de la vista señalada”.

Advierte además la providencia, lo inadecuado de no asistir el Fiscal a la vista, confiándolo éste todo a la promoción de dicho recurso:

“Llamar la atención sobre el hecho de que el recurso de reposición no produce efectos suspensivos y a pesar de ello, sin conocer la resolución del recurso interpuesto, decide voluntariamente no acudir al acto de vista”.

Y se recuerda que lo alegado como justificación en el recurso ya ha obtenido contestación en la Sentencia dictada, sin perjuicio de que pueda aducirlo de nuevo la Fiscalía en un recurso de apelación contra esta última:

“No obstante, a la vista de la actitud mostrada por la Fiscalía de Vigo desde el 8 de Enero de 2015, en el fundamento primero de la Sentencia se ha dado debidamente respuesta a las pretensiones del Ministerio Fiscal que pretende que desde este Juzgado se realicen señalamiento a la carta, ajustándose a sus necesidades, desconociendo las necesidades y la carga de trabajo existente en este Juzgado; arrojándose [sic] competencias en materia de señalamientos que no le corresponden de conformidad con el artículo 182 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Pudiendo reiterar el Ministerio Fiscal sus pretensiones en el recurso de apelación contra la Sentencia dictada el día 9 de Abril de 2015 en el presente procedimiento”.

l) Contra la Sentencia recaída en el procedimiento, se interpuso recurso de apelación por la Fiscal jefe de la Fiscalía de área de Vigo, el cual tuvo entrada en el Juzgado *a quo* el 13 de mayo de 2015 (consta otra copia, con sello de entrada en el mismo Juzgado, del día 14), solicitando se declare la nulidad de dicha Sentencia, así como la del acto de la vista celebrado el día 9 de abril de 2015, “retrotrayendo las actuaciones a dicho momento”.

Argumenta en primer término el escrito, que con fecha 6 de marzo de 2015 se informó de la imposibilidad de asistir a la vista del procedimiento por razones de servicio y organización interna de la Fiscalía; y que al serle notificada la denegación de lo pedido mediante diligencia de ordenación de 23 de marzo siguiente, se recurrió ésta en cuanto se pudo, el 8 de abril de 2015, sin que se hubiere atendido a lo solicitado. Cuestiona que la Sentencia pusiera en duda la veracidad “de lo afirmado por una Fiscal Jefe (y especialmente en cuestiones de ámbito organizativo de la propia Fiscalía)” sobre la carga de trabajo de sus miembros, y que el carácter de cuerpo único de la Fiscalía pudiera bastar para autorizar sustituciones por otros miembros ajenos a dicha Fiscalía de área.

Se refiere luego a la inadmisión del recurso de reposición, cuestionando que lo hiciera la jueza por providencia, cuando ha de resolverse por el Secretario judicial (hoy Letrado de la Administración de Justicia) por decreto. Respecto a que el escrito se recibió en el Juzgado el día 13 de abril (según la providencia del día 22 siguiente), dice que la Fiscalía lo remitió el día 8 de abril al número de fax que tenían del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 de Ponteareas, número que es “el habitualmente empleado” para enviar y recibir comunicaciones del mismo, y es el que figura en las “páginas amarillas” como el suyo. En todo caso, consta que el escrito tuvo entrada en el Juzgado Decano de Ponteareas el día 8 (antes de la vista), siendo que “el Juzgado que ejerce las funciones de Decano en Ponteareas desde hace meses es el propio Juzgado núm. 2 de Ponteareas, lo que termina de hacer incomprensible lo razonado en la providencia”.

Tras estas consideraciones, se centra el recurso en las infracciones jurídicas que se dicen producidas a resultas de la celebración de la vista, sin la asistencia del Fiscal designado. Argumenta entonces, que a partir del carácter de parte necesaria en este tipo de procedimientos, y con base en el art. 3.7 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal y el ya citado artículo 749 LEC, si el Fiscal no es quien promueve la incapacitación debe actuar como defensor de la parte demandada *ex* art. 758 LEC, salvo que esta última se persone con su propia representación y defensa. De esto resulta la “doble necesidad” de asegurar la presencia del Fiscal en esta causa judicial: tanto por venir impuesta por ser materia de orden público, como porque se actuaba como defensor judicial del presunto incapaz, por lo que, “en ausencia del Fiscal nadie velaba procesalmente por sus intereses, pese a que del artículo 758 LEC se desprende con claridad que en ningún caso el presunto incapaz puede carecer de asistencia técnica”.

Como consecuencia, entiende el recurso de apelación que se ha producido indefensión “tanto al presunto incapaz como al Ministerio Fiscal”. En cuanto al primero, por haber carecido aquél de defensor, en contra de las previsiones legales que buscan evitar precisamente dicha situación de indefensión, “de una persona sometida a este tipo de juicios, persona normalmente lega en derecho y presuntamente limitada en su capacidad”. En segundo lugar, la indefensión del Fiscal actuante, por vulnerar su derecho a la tutela judicial efectiva “al impedirle ejercitar su función de velar por los intereses de los presuntos incapaces”. En este último sentido, observa que de haber intervenido en la vista y tras el examen de las pruebas, el Fiscal habría podido alegar ante el Juzgado “sobre si es procedente o no la limitación de capacidad; sobre qué facetas debe abarcar y cuáles no; si resulta más conveniente un régimen de tutela o de curatela; o sobre qué persona es la más idónea para el cargo tutelar”. Cita la STC 148/1994, y la posibilidad reconocida al Ministerio Público para denunciar la vulneración sufrida de su derecho a la tutela judicial efectiva como parte en los procesos de defensa de derechos fundamentales de los ciudadanos y “portador de un interés público en la integridad y efectividad de tales derechos”.

Y en esa misma línea y para cerrar los fundamentos del recurso de apelación, se hace cita extensa de la STC 17/2006, de 30 de enero, en sus fundamentos jurídicos 4 y 5, en un caso en el que se había llevado a cabo la exploración judicial de unos menores de edad en un procedimiento de divorcio, sin contar con la presencia del Fiscal, otorgándose el amparo solicitado por este último, justamente por lesión del art. 24.1 CE.

m) La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Pontevedra, dictó Sentencia el 8 de octubre de 2015 en el rollo de apelación núm. 507-2015, desestimando el recurso de apelación promovido por el Ministerio Fiscal contra la antedicha Sentencia de 9 de abril de 2015 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ponteareas, la cual confirmó íntegramente.

En sostén de su decisión, y luego de resumir los avatares procesales del caso (fundamento de Derecho primero), la Sección Juzgadora parte del hecho de que el Fiscal designado intervenía en el proceso civil *a quo* como defensor del presunto incapaz, ex art. 758 LEC —al no haberse personado este último con su propia representación y defensa—, y además “en defensa de la legalidad y de intereses públicos fundamentales como la defensa de las personas sometidas a un proceso de incapacitación”. Aun así, sin embargo, la Sección razona en el fundamento de Derecho segundo:

“[E]llo no es obstáculo a considerar que, como ya señalamos en nuestra sentencia de 10 de marzo de 2011 y 10 de julio de 2015, la defensa del incapaz puede adoptar la posición procesal que estime conveniente, incluyendo la no utilización de las diversas expectativas procesales que el proceso ofrece. Entre ellas la inasistencia a determinados actos que no han de impedir su celebración, salvo que exista norma que expresamente así lo disponga, es más incluso cabe pensar, que la postura que más conviene al incapaz, es precisamente que se le declare como tal, constituye la mejor forma de protegerle.

En el supuesto enjuiciado, el Ministerio Fiscal no comunica su imposibilidad de asistir a la vista, sino que por razones ‘de servicio y organización interna de la Fiscalía de Área de Vigo se interesa la suspensión del referido señalamiento y fijación de un nuevo día para la vista’ y aquí consideramos que se encuentra un aspecto nuclear de la cuestión: el Ministerio Fiscal se ha personado en defensa del presunto incapaz, contestando a la demanda, y asumiendo dicha defensa, no comparece a la exploración del incapaz pero solicita el cambio de señalamiento de la vista alegando las razones de “agenda servicio y organización interna de la Fiscalía” antedichas. La norma específica que regula la materia, el art. 183.1 de la LEC solo prevé la ‘causa de fuerza mayor u otro motivo de análoga entidad’ para poder acordarla y es lo cierto que en la instancia (primero por el Secretario, luego por la juez) no se entendió que aquel motivo invocado encajase en dicho precepto, como sí podría ser la duplicidad de señalamientos o la imposibilidad de poder atender esa eventualidad mediante la presencia de otro miembro del Ministerio Fiscal en ese caso Desde luego que la irregularidad procesal en cuanto a la tempestitividad [sic] en la resolución del recurso (discutible, porque el Decanato es independiente del órgano judicial por más que esté a cargo del mismo órgano judicial) o competencia para su resolución o incluso la forma de la resolución (providencia motivada equivalente a un Auto), no influyen en la decisión final de la presente resolución, salvo que causasen indefensión, y no es el caso por lo que se dirá.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto no puede entenderse que se haya producido un quebrantamiento de las normas esenciales del procedimiento, ya que la presencia del Ministerio Fiscal en la vista no es imperativa aunque sí lo sea en el procedimiento, en el sentido de que no puede celebrarse el acto en su ausencia, en los términos que indicamos más arriba.

Cosa distinta de lo anterior es que no haya existido la deseable coordinación de agendas Juzgado-Fiscalía, y que viene impuesta tanto por el Reglamento 1/2005 como por los art.182.3.4.5 de la LEC la que deberá ser resueltos [sic] en el ámbito que le es propio, esto es el gubernativo ante las Salas de gobierno del TSJ o en su caso del CGPJ pero que en todo caso son ajenos al jurisdiccional y del proceso, que se residencia exclusivamente en los órganos judiciales, con su competencia para tomas [sic] las decisiones oportunas, y recurribles como es el caso ante los tribunales superiores”.

Y finaliza sus razonamientos en el fundamento de Derecho tercero, donde rechaza el motivo de indefensión alegado:

“No existiendo vulneración de normas procesales, tampoco puede hablarse de indefensión pues como causa de nulidad debe haberse podido producir indefensión cuando se prescinda de normas esenciales del procedimiento como exige el art. 225.3º LEC como causa de nulidad de las actuaciones.

Debe destacarse que, al margen de la indefensión que pudiera suponer la no intervención en el acto de la vista por parte del Ministerio Fiscal recurrente, nada se alega sobre este particular en relación a la defensa de la situación del presunto incapaz, es decir, en qué forma ha influido negativamente la ausencia del Ministerio Fiscal dado el discurrir del acto de la vista en que la prueba esencial ha sido el informe de la médico forense, que ha sido valorado en la sentencia en forma que no ha sido contradicha o cuestionada por aquel, tampoco ha argumentado en ningún momento qué otra prueba hubiera propuesto o qué argumentos utilizaría en la misma que hicieran variar el resultado del proceso.

Es así que no existiendo indefensión concreta ni real para el incapaz, pero tampoco para el Ministerio recurrente que ha confundido el aspecto gubernativo de la agenda de señalamiento con la posición procesal que ocupa en este juico, procede la desestimación del recurso y confirmación de la Sentencia de instancia”.

3. En la demanda de amparo que presenta el Ministerio Fiscal se alega que las resoluciones impugnadas han vulnerado los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), solicitando de este Tribunal que declare la nulidad de aquéllas, con retroacción de las actuaciones “al momento inmediatamente anterior a la celebración de la vista de juicio oral”. Así, tras resumir los antecedentes del caso y acreditar el cumplimiento de los requisitos procesales para interponer este proceso constitucional, el escrito fundamenta su denuncia en las siguientes consideraciones:

a) Respecto al derecho a la tutela judicial efectiva, se indica que la ley procesal establece la intervención preceptiva del Ministerio Fiscal en los procesos sobre capacidad de las personas, *ex* artículos 749.1, 750.1 y 758 LEC, velando por el interés público, la defensa de la legalidad y los derechos de los ciudadanos, legitimación a su vez prevista en los arts. 124.1 CE y arts. 1 y 3.7 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal. En particular, en el artículo 3.7 de este último se le atribuye legitimación para intervenir en procesos civiles para la protección de colectivos especialmente vulnerables como son menores, personas incapaces o desvalidas, labor cuya trascendencia ha sido resaltada por este Tribunal (se cita la STC 174/2002, FJ 5), y supone, por mandato legal, que el Fiscal actúe como defensor del presunto incapaz cuando éste no comparezca con su propia representación y defensa, art. 758 LEC. Sobre esta base, se afirma en la demanda que la decisión del Juzgado de celebrar la vista del procedimiento de incapacitación del demandado don J.M.F., sin la asistencia de este último ni del Fiscal designado como su defensor judicial, vulneró el derecho a la tutela judicial de ambos, colocando al demandado en una situación de indefensión material. Derecho fundamental que, precisa, debe ser interpretado a la luz de las disposiciones contenidas en los arts. 12 y 13 de la Convención de Naciones Unidas sobre derechos de las personas con discapacidad, por vía del artículo 10.2 CE.

En este punto, el escrito de demanda recuerda que el Ministerio Fiscal solicitó la suspensión de la vista oral, alegando “razones de servicio y de organización interna”, ante la “crónica situación de insuficiencia de recursos de la institución”, solicitud que pese a tener anclaje normativo en los artículos 182.4.5 LEC y 13 del Reglamento 1/2005 del Consejo General del Poder Judicial, fue rechazado por la Secretaría del Juzgado mediante una aplicación “excesivamente rigorista y formalista” del artículo 183 LEC. Y discrepa de la Sentencia de apelación, al no acordar la nulidad de la dictada por el Juzgado por entender, indebidamente según la demanda pues ello denota un excesivo formalismo, que la vista podía celebrarse sin la asistencia del Ministerio Fiscal. Tal criterio resulta contrario a los artículos 749 y 758 LEC, que prevén la intervención del Fiscal en este tipo de proceso, sin olvidar que la vista oral es “el momento procesal en donde se practican las pruebas y las partes, también el Fiscal, fijan definitivamente sus pretensiones, garantizándose de forma plena la contradicción en el proceso”. Además no concurren tampoco razones de urgencia que impidieran fijar un nuevo señalamiento, teniendo en cuenta el tiempo que ya había transcurrido en las actuaciones, desde el emplazamiento del demandado.

De este modo, la ausencia del Fiscal designado supuso impedir a éste ejercer las funciones que tiene constitucionalmente atribuidas como defensor del presunto incapaz y garante del interés público y de sus derechos, “así como le impidió, también, pronunciarse sobre extremos tan relevantes para la capacidad jurídica del demandado, como la propia procedencia de la declaración de incapacitación, su alcance, el régimen de tutela o curatela al que debía ser sometido, la persona idónea para ostentar el cargo o la eventual apreciación de un conflicto de intereses con la parte demandante”. El órgano judicial no verificó los motivos de la no presencia del Fiscal ni proveyó mediante medidas adecuadas que permitieran tal intervención, fuese mediante el aplazamiento temporal de la vista, alterando el orden de los señalamientos para ese día; o acordando su suspensión.

Se vulneró así el derecho a la tutela judicial sin indefensión (art. 24.1 CE) del Fiscal, como parte necesaria de este proceso, pero también, se insiste, la del demandado y presunto incapaz don J.M.F., quien no vio tutelado su derecho de defensa en el proceso *a quo* a través de alguno de los medios previstos en el artículo 758 LEC. La ausencia del Fiscal trajo consigo “que nadie velera procesalmente por los intereses del presunto incapaz, pese a que del propio artículo 758 LEC se desprende con claridad que en ningún caso el presunto incapaz puede carecer de defensa”, incurriendo el Juzgado en una pasividad, opuesta al deber de diligencia reforzado que debe desplegar en los procedimientos de incapacitación.

Sentado lo anterior, el escrito de demanda denuncia una serie de irregularidades padecidas en el proceso de primera instancia, con carácter previo a lo sucedido en la vista: (i) sostiene que no se garantizó la notificación efectiva al demandado del procedimiento, puesto que el decreto de incoación y su emplazamiento le fueron comunicados por correo, cuyo acuse de recibo aparece firmado por el propio demandante, padre del presunto incapaz; (ii) pese a esto, el Juzgado acordó “de forma automática” declararle en rebeldía, sin garantizar tampoco que tuviera representación y defensa propia en juicio; (iii) durante el acto de exploración judicial “no hay constancia del más mínimo intento por parte de la juez *a quo* de información de los derechos al demandado, o la constancia de que intentada esa información el demandado era incapaz de comprobar su alcance y significado … tampoco se intentó explorar y averiguar los deseos del presunto incapaz relativos a la elección de una persona para representarle o asistirle”. Cita además el art. 13.1 de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, el cual es tomado en cuenta por la STC 7/2011, FJ 4, en cuanto a la posibilidad de introducir “ajustes de procedimiento” razonables para lograr el ejercicio efectivo de sus derechos en situación de igualdad con las demás personas.

Por todo esto, considera que “los órganos judiciales no ponderaron adecuadamente las circunstancias concurrentes, ni las consecuencias que derivaban de la celebración de la vista oral sin la presencia del Fiscal, ni tampoco la singular relevancia que para el demandado tenía el objeto del procedimiento. La decisión de no suspensión y la no adopción de medidas adicionales y/o complementarias para garantizar la efectividad de los derechos del demandado y asegurar su defensa le colocaron en una situación de indefensión material, incompatible con las exigencias derivadas del reconocimiento constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)”.

b) En segundo lugar, alega el escrito de demanda que las resoluciones impugnadas también lesionaron el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías, al colocar al demandado en una posición de indefensión y vaciar de contenido el carácter contradictorio del procedimiento de incapacitación, convirtiendo a éste en un “mero trámite burocrático y ritualizado, incumpliendo así el haz de garantías constitucionales que integran la noción de proceso justo y equitativo, entre ellas, los principios de bilateralidad, igualdad de armas y defensa (art. 24.2 CE)”, con cita de las SSTEDH caso *H.F. contra Eslovaquia*, de 8 de noviembre de 2005, § 39, y caso *D.D. contra Lituania* de 14 de febrero de 2012, § 118.

Rebate de inmediato la demanda, la afirmación efectuada por la Sentencia de apelación acerca de la supuesta irrelevancia de la ausencia de la Fiscal en el procedimiento de instancia, a la vista del resultado del informe médico forense. A juicio del Ministerio público: “Al margen de si concurría o no causa suficiente que justificara la declaración de incapacitación de don J. … —aspecto que queda extramuros del objeto de la presente demanda de amparo—, lo cierto es que la lesión de la tutela judicial efectiva sin indefensión y del derecho a un proceso con todas las garantías, viciaron de nulidad radical la Sentencia que acordó la incapacitación del demandado”. La validez del procedimiento “exigía la realización de ‘ajustes razonables’ de procedimiento para compensar la situación de especial vulnerabilidad en que se encontraba el demandado, con el fin de garantizar su tutela judicial efectiva y el derecho a un proceso con todas las garantías”; vicios que no pueden ser convalidados en apelación.

Además, dice que el razonamiento de la Audiencia “se basa en un mero juicio hipotético que no toma en cuenta la relevancia del juicio oral, como escenario donde se practican, de forma contradictoria, las pruebas encaminadas a determinar la concurrencia o no de una causa suficiente de incapacitación (arts. 752 y 753.2 LEC). El argumento utilizado por la sentencia de apelación banaliza —hasta límites no admisibles desde el plano constitucional— el juicio oral y el carácter contradictorio de las pruebas que se practiquen. En el presente caso, la decisión de celebración de la vista oral, sin la presencia del Ministerio Fiscal ni del demandado, impidió someter a contradicción el informe médico forense y, en su caso, cuestionar, impugnar y/o matizar sus conclusiones. Impidió, también, que el Fiscal y/o el defensor del presunto incapaz pudieran, a la vista del resultado de las pruebas practicadas, fijar si su posición definitiva acerca de la propia procedencia o no de la declaración de incapacitación, así como, de extremos tan relevantes, como su propio alcance, el régimen de tutela o curatela al que debía, en su caso, ser sometido el presunto incapaz, o incluso determinar la eventual concurrencia de un conflicto de intereses con la parte demandante, con el fin de proponer como tutor a la persona adecuada … El carácter tuitivo de la medida de incapacitación y sometimiento a un régimen de tutela —que nadie ha discutido en el proceso— sin embargo, no puede ser utilizado como argumento, constitucionalmente válido, para justificar una vulneración de las garantías esenciales de un proceso contradictorio. Y no puede cuestionarse que en nuestro ordenamiento jurídico el proceso de determinación de la capacidad de una persona tiene la naturaleza de verdadero proceso contradictorio”.

4. La Sala Primera de este Tribunal dictó providencia el 18 de julio de 2016, admitiendo a trámite el recurso, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2009, FJ 2, b)]”. Asimismo se ordenó dirigir atenta comunicación a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Pontevedra a fin de que en plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 507-2015. De igual modo, se acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ponteareas para que, en plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento de incapacitación núm. 493-2014; y que igualmente procediera a emplazar a quienes hubiesen sido parte en éste, excepto a la parte recurrente en amparo, para su comparecencia en este recurso en el plazo de diez días, todo ello conforme a lo previsto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

Finalmente, se acordó en la misma providencia publicar la admisión del recurso en el que otros posibles interesados puedan comparecer y personarse ante este Tribunal Constitucional dentro de los diez días siguientes a la publicación del Edicto en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se produjo en el “Boletín” núm. 176, del viernes 22 de julio de 2016, no llegando a formalizarse ninguna personación.

5. La Secretaría de Justicia de la Sección Primera de este Tribunal dictó diligencia de ordenación el 10 de octubre de 2016, por la que se acordó dar vista de las actuaciones recibidas al Ministerio Fiscal, en este caso como parte recurrente y única personada, por plazo de veinte días, a fin de formular las alegaciones que estimase pertinentes, *ex* art. 52 LOTC.

El escrito se presentó con fecha 4 de noviembre de 2016, y en él se ratificó en lo alegado y pedido previamente en la demanda, haciendo resumen de la misma.

6. Mediante providencia de fecha 29 de junio de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 3 de julio del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Fiscal ante este Tribunal Constitucional interpone recurso de amparo, en primer lugar, contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ponteareas, que estimó la demanda interpuesta por don R.M.P. para la declaración de incapacitación de su hijo don J.M.F; y en segundo lugar, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Pontevedra que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra aquella. En síntesis, se alega en la demanda que la celebración de vista en el procedimiento de primera instancia, sin la presencia del Fiscal designado para intervenir en calidad de defensor del demandado, produjo la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva —en su vertiente de derecho a no padecer indefensión (art. 24.1 CE)—, y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), tanto del demandado, como de la propia Fiscalía constituida como parte, al no haber adoptado el Juzgado *a quo* medidas alternativas que posibilitaran una defensa efectiva del presunto incapaz dentro del procedimiento.

Así trabado el debate, se impone formular algunas consideraciones previas al análisis de fondo del recurso:

a) Conforme a consolidada doctrina de este Tribunal [entre otras, SSTC 17/2006, de 30 de enero, FJ 4; 22/2016 de 15 de febrero, FJ 2; 50/2016, de 14 de marzo, FJ 2, y 31/2017, de 27 de febrero, FJ 1 a)], ha de reconocerse que el Ministerio Fiscal actúa en el presente amparo con un doble título de legitimación: de un lado, y a falta de la iniciativa del propio sujeto perjudicado, interviene en defensa de éste promoviendo el recurso en cuanto portador del interés público en la integridad y efectividad de los derechos fundamentales, *ex* arts. 162.1 b) CE y 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). De otro lado, lo hace también como titular de derechos procesales que le correspondía ejercitar al intervenir como parte en el proceso de incapacitación, cuya negación se produjo, según afirma en la demanda, por las resoluciones recurridas.

b) El objeto de nuestro enjuiciamiento se reduce a ponderar las consecuencias derivadas de la celebración del acto de la vista en el proceso para la declaración de discapacidad seguido por el Juzgado *a quo* contra don J.M.F., desde la doble perspectiva que se propone en la demanda, de la lesión de los derechos a no padecer indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso contradictorio (derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE).

No cabe ampliar sin embargo nuestro examen a otras presuntas irregularidades causadas durante la primera instancia, invocadas también en la demanda de amparo como constitutivas de indefensión (art. 24.1 CE), relativas en concreto a la falta de notificación efectiva al demandado del procedimiento, su indebida declaración judicial como rebelde, o la falta de información de sus derechos durante la exploración judicial. Ninguna de ellas fue alegada en el recurso de apelación, incumpliéndose por tanto con el requisito inexcusable previsto en el artículo 44.1 c) de nuestra Ley Orgánica para su examen en amparo, de denunciar la lesión constitucional, “tan pronto como, una vez conocida, hubiera lugar para ello”, cuyo fin es permitir a los Tribunales ordinarios reparar la lesión que se les atribuye, respetando al tiempo la subsidiariedad de esta Jurisdicción constitucional; cosa que respecto de esta queja no se ha hecho.

c) Finalmente, con el fin de preservar la intimidad de la persona que ha sido declarada incapaz por las resoluciones impugnadas y cuyos derechos tutela el Fiscal en este amparo, en aplicación de las potestades atribuidas a este Tribunal por el artículo 86.3 LOTC y el acuerdo del Pleno de 23 de julio de 2015 “por el que se regula la exclusión de los datos de identidad personal en la publicación de las resoluciones jurisdiccionales” (“BOE” núm. 178, de 27 de julio de 2015), la presente Sentencia no incluye la identificación completa de dicha persona ni, a estos mismos efectos, la de sus parientes inmediatos que aparecen mencionados en las actuaciones [SSTC 141/2012, FJ 8; en el mismo sentido, SSTC 182/2015, de 7 de septiembre; 13/2016, de 1 de febrero, FJ 1; 22/2016, FJ 1; 34/2016, de 29 de febrero, FJ 1; 50/2016, de 14 de marzo, FJ 1; 132/2016, de 18 de julio, FJ 1 c), y 31/2017, de 27 de febrero, FJ 1 c)].

2. Sentado lo que antecede, ha de pasarse al examen de las quejas de fondo planteadas por la demanda. En este sentido, el asunto que se somete a nuestra consideración ofrece una sustancial identidad con el ya enjuiciado por este Tribunal en la STC 31/2017, de 27 de febrero. También entonces se denunciaron por la Fiscalía ante este Tribunal Constitucional las lesiones derivadas de la celebración de la vista de un juicio de incapacitación, sin la presencia del Fiscal actuante, quien a la sazón había sido previamente designado defensor judicial del demandado *ex* art. 758 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC); resultando coincidentes incluso los órganos judiciales autores de las resoluciones impugnadas en uno u otro proceso, así como el contenido de éstas. De allí que resulta procedente, habida cuenta de tal identidad, que apliquemos la doctrina sentada por dicha STC 31/2017:

a) En cuanto al derecho a la asistencia letrada (art. 24.2 CE) y su relación con el derecho a un proceso contradictorio (art. 24.2 CE) en aquellos procesos donde la ley exige la intervención de profesionales (abogado y procurador), recordamos cómo la STC 7/2011, de 14 de febrero, FJ 2, entroniza el derecho a la defensa letrada como una de las garantías del proceso justo en orden a la efectiva igualdad de las partes y del principio de contradicción, que opera no solamente en el proceso penal sino en todos los órdenes de jurisdicción, y que además, en aquellos procesos donde la ley exige la intervención de letrado, se convierte en una exigencia estructural de tales procesos, lo que determina que la pasividad de su titular debe ser suplida por el órgano judicial competente, proveyéndole de aquélla [STC 31/2017, FJ 2 a) y las que allí se citan].

b) En particular, en los procesos sobre capacidad de las personas y con cita de nuevo de la STC 7/2011, la cual a su vez se apoya en disposiciones contenidas en instrumentos internacionales para la protección de los derechos humanos, y en particular los de las personas con discapacidad, destacamos que la intervención necesaria de abogado y procurador para ambas partes supone una exigencia estructural de esta clase de proceso y que, en caso de incomparecencia del demandado, el órgano judicial debe nombrarle un defensor judicial, conforme a la ley, que podría ser el Ministerio Fiscal, en los términos de los arts. 758 LEC y 299 *bis* del Código civil [STC 31/2017, FJ 2 b)].

c) Nos referimos igualmente a nuestra doctrina en materia de suspensión del acto de la vista en los procesos civiles, por ausencia del defensor de una de las partes, a partir de las causas legales de suspensión e interrupción de la Ley de enjuiciamiento civil (arts. 188 y 193) y la carga del profesional de advertir con antelación al órgano judicial la imposibilidad de su asistencia al acto, mientras que por parte de este último existe el deber de dar una respuesta motivada y razonada a la solicitud, otorgándola cuando haya causa justificada. Esto último implica, conforme ya habíamos precisado en la STC 115/2002, de 20 de mayo, FJ 4, el atender a las circunstancias del caso concreto, verificando si se ha producido una situación de indefensión material; la utilidad del acto de la vista dentro de ese procedimiento, para el ejercicio efectivo del derecho de defensa y la existencia o no de otro trámite dentro del procedimiento de que se trate, que permita subsanar el déficit de defensa sufrido con la no suspensión de la vista. Y siempre, teniendo en cuenta que el juicio de indefensión no pende de un hipotético cálculo de probabilidades “acerca del éxito que tendrían las alegaciones que podrían verterse en la vista por su defensa letrada. Cuestión esta última que, como precisa la STC 114/1997, de 16 de junio, FJ 10, no corresponde examinar a este Tribunal sino ya al órgano competente de la jurisdicción ordinaria, ‘que deberá decidir con libertad de criterio acerca del fondo del asunto’” (STC 31/2017, FJ 3).

d) Con el antecedente de la STC 199/2006, de 3 de julio, FFJJ 4 y 5 (entonces, inasistencia del Fiscal a la vista de un juicio de desahucio), constatamos que cuando se trata de la intervención del Fiscal como defensor judicial, resulta de aplicación preferente el mandato expreso y tuitivo del art. 8.2 LEC, en virtud del cual “el proceso quedará en suspenso mientras no conste la intervención del Ministerio Fiscal”, lo que trae consigo la necesidad del órgano competente de no celebrar la vista hasta tanto se asegure dicha actuación. Añadimos que tal solución “resulta aplicable con igual o mayor razón, dado su objeto y finalidad, a los procesos sobre capacidad civil de las personas de los arts. 756 y siguientes LEC. La falta de contestación a la demanda de quien aparece descrito en ella, en su calidad de demandado, como presuntamente afectado por una situación de discapacidad, y la consiguiente designación del Fiscal como su defensor cuando aquél no ha contestado en plazo, determina el carácter necesario de la intervención del Ministerio público no solamente a efectos de que conteste a la demanda, sino también para que actúe en la vista del proceso. Si el Fiscal no acudiere a esta última es necesario interrumpir la sesión y fijar nueva fecha para que se celebre la misma contando con su actuación, todo ello para evitar la indefensión del demandado. Pero en ningún caso, la celebración de la vista sin la debida defensa técnica del demandado en ese proceso en el que se dirime, justamente, sobre su capacidad de obrar y los importantes efectos que de ello se derivan si se acuerda una sentencia estimatoria” (STC 31/2017, FJ 4).

3. La aplicación de la doctrina de referencia al caso concreto planteado, conduce también aquí a la apreciación de que se han vulnerado los derechos fundamentales de don J.M.F. invocados en la demanda de amparo, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

a) Como se ha explicado en los antecedentes, una vez contestada la demanda por el Fiscal, y efectuada su designación como defensor judicial del demandado don J.M.F. en el proceso de incapacitación núm. 493-2014, al no haber comparecido este último con abogado y procurador, se convocó a las partes al acto de la vista para el día 9 de abril de 2015, a fin de practicar las pruebas excepto aquellas que ya se habían llevado a cabo (exploración judicial y reconocimiento médico forense). Llegado el día, el Fiscal no acudió al acto, decidiendo la jueza celebrar la vista aplicando el régimen general de los arts. 188 y 193 LEC.

Prescindió así esta última de aplicar la regla especial de garantía del art. 8.2 de la misma Ley 1/2000 y la doctrina de nuestra STC 199/2006 (reiterada últimamente, se ha dicho ya, por la STC 31/2017), siempre en la perspectiva de proteger la posición del presunto discapacitado, lo que le obligaba a suspender la vista para evitar su indefensión, sin tener para ello que dilucidar antes si aquella ausencia respondía o no a una causa justificada. En concreto, si se debía a la falta de personal suficiente de la Fiscalía, motivo esgrimido en el escrito de 6 de marzo de 2015, cuando ya pedía el cambio de fecha (lo que reiteró el Fiscal en recurso de reposición del 8 de abril, recibido por el Juzgado *a quo*, actuando con este carácter, el día 13) o si ello se debió a otra circunstancia distinta.

b) Como se dejó indicado en la ya citada STC 31/2017, FJ 5 c), tratándose del demandado “[l]a vista del proceso de incapacitación (en la terminología todavía en vigor de los arts. 757, 759 y 760 de la LEC, o de modificación de la capacidad de obrar, como la disposición final primera de la Ley 1/2009, de 25 de marzo, exhorta al propio legislador que los denomine, sin que hasta ahora así se haya hecho) … resultaba esencial a los efectos del ejercicio de su derecho de defensa, asumida en este caso por el Ministerio Fiscal, tanto por las pruebas que en dicho acto se realizaron, como porque la totalidad de las obrantes en la causa resultaban objeto de una valoración final por las partes dentro de esa misma vista, con el propósito de ilustrar al órgano judicial no solamente acerca de la realidad material de la discapacidad, sino sobre el régimen más adecuado de asistencia para su mejor protección, personal y patrimonial … sin que nadie por tanto haya podido abogar por que se adoptara ninguna medida o régimen que pudiera considerarse más beneficioso para el demandado … no solamente la vista era el acto procesal útil para ejercitar la defensa de fondo de la posición de la parte demandada, sino que no existe ningún otro trámite posterior que pudiera compensar el perjuicio producido con su celebración inaudita parte. Tampoco, en fin …enerva la indefensión (art. 24.1 CE) y pérdida del derecho a un proceso contradictorio (art. 24.2 CE) ocasionados … el elucubrar sobre el mayor o menor éxito de las alegaciones que podrían haberse vertido en el acto por [el] Fiscal, cuestión que sólo le corresponde analizar al Juzgado competente, luego de permitir dicha intervención y dictar la pertinente sentencia sobre el fondo”.

Y al igual que apreciamos en el caso de la STC 31/2017, FJ 5 c), en el presente la Sección juzgadora en apelación, “tampoco hace aplicación del art. 8.2 de la LEC ni de nuestra doctrina (STC 199/2006)”, y minimiza la denuncia de indefensión bajo el argumento de la realidad acreditada por pruebas, de la discapacidad del demandado,” argumento éste, por lo ya razonado, insuficiente para disculpar que no se repararan los derechos fundamentales vulnerados a don J.M.F., que se denunciaron en la apelación”.

c) La misma solución estimatoria que se acaba de explicar, sin embargo, no cabe extenderla a los derechos de defensa (art. 24.1 CE) y a un proceso contradictorio (art. 24.2 CE) que la demanda de amparo también pide, desde su propia posición procesal, para el Fiscal actuante en el procedimiento de instancia.

Este último conoció con un mes de anticipación cuál era la fecha que se había señalado para la vista del juicio, sin que se conozca con exactitud, porque no se ha explicitado en los distintos escritos procesales presentados, qué imposibilidad tuvo ese día, fuese él u otro miembro de la Fiscalía de área de Vigo, para asistir a ese acto, aun cuando sea notorio que dicha Fiscalía debe atender a un número relevante de órganos jurisdiccionales distintos situados en diversas localidades. No corresponde a este Tribunal terciar en la controversia entre el órgano jurisdiccional y la Fiscalía de área de Vigo, que debe ser resuelta, conforme a lo dispuesto en el art. 182.4.5 de la Ley de enjuiciamiento civil, mediante la obligada coordinación de los señalamientos con el Ministerio Fiscal en aquellos procedimientos en los que las leyes prevean su intervención; como sucede en el caso actual, en el que es clara la exigencia de que el Fiscal esté presente en los trámites esenciales de las causas donde actúa como defensor judicial del demandado. Lo que sí nos compete es proteger los derechos de la persona que, desde luego, no tiene responsabilidad alguna en que se haya llegado a esa situación, y que se encuentra, como se ha constatado, en estado de indefensión.

4. Procede por todo ello estimar parcialmente la demanda de amparo que presenta el Fiscal ante este Tribunal, en concreto en cuanto a la invocada lesión de los derechos a no padecer indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías, en su vertiente de contradicción entre las partes (art. 24.2 CE), cuyo titular es el demandado don J.M.F., con desestimación de las demás pretensiones.

Se acuerda en su consecuencia la nulidad de las dos resoluciones impugnadas, y la retroacción del procedimiento al momento inmediatamente anterior al de celebrarse el acto de la vista del proceso de incapacitación núm. 493-2014 del Juzgado *a quo*, para que ésta se lleve a cabo de manera que resulte respetuosa con los derechos fundamentales infringidos.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de amparo interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal Constitucional y, en su virtud:

1º Declarar que se ha vulnerado el derecho fundamental a no padecer indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) de don J.M.F. en el proceso de incapacitación núm. 493-2014, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ponteareas.

2º Declarar la nulidad de la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ponteareas, el 9 de abril de 2015 (procedimiento 493-2014), y la nulidad de la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Pontevedra, el 8 de octubre de 2015 (rollo de apelación núm. 507-2015).

3º Acordar la retroacción del procedimiento hasta el momento inmediatamente anterior al de celebrarse la vista del proceso de incapacitación núm. 493-2014 ante el Juzgado *a quo*, para que ésta se lleve a cabo en términos que resulten respetuosos con los derechos fundamentales declarados.

4º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a tres de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 86/2017, de 4 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 171, de 19 de julio de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:86

Recurso de inconstitucionalidad 3766-2006. Interpuesto por cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso en relación con diversos preceptos de la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de la comunicación audiovisual de Cataluña.

Derechos lingüísticos, libertades de expresión e información, derecho a la legalidad sancionadora y reserva de ley orgánica; competencia sobre condiciones básicas de igualdad, relaciones internacionales, medios de comunicación social y telecomunicaciones: nulidad de los preceptos legales autonómicos que imponen la clara separación entre informaciones y opiniones, como principio básico de la regulación de los contenidos audiovisuales y tipifican la reiteración de ilícitos administrativos; interpretación conforme de diversos preceptos legales autonómicos relativos a la planificación del espacio radioeléctrico, servicio público audiovisual de ámbito local y reserva de espacio público de comunicación.

1. La doble identidad de sujeto y de hechos que se aprecia en el precepto cuestionado supone la vulneración del principio *non bis in idem*, teniendo, además, las infracciones enunciadas idéntico fundamento, al defender todas ellas el mismo interés jurídico relacionado con el adecuado funcionamiento de los servicios de comunicación audiovisual, por lo que se concluye que la norma impugnada vulnera el artículo 25.1 CE, en su vertiente de prohibición del *bis in idem*, debiendo declararse su inconstitucionalidad [FJ 5 d)].

2. Se admite interpretación acorde con la Constitución pues, pese a las previsiones en la norma impugnada de que la lengua normalmente utilizada por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual públicos de Cataluña deba ser el catalán (y el aranés en el Valle de Arán) y a que deba garantizarse una programación en la televisión local en que la lengua normalmente utilizada sea el catalán, ambos preceptos aceptan una lectura que no vulnera el principio de paridad entre ambas lenguas ni la preterición del castellano, pues ni significan su exclusión, ni pretenden privarle de la cualidad de lengua de uso normal por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual públicos en Cataluña [FJ 6].

3. La previsión de la ley catalana no ha de leerse en términos del establecimiento de una regla de “preferencia” de la lengua catalana sobre la lengua castellana, sino como una concreta medida de política lingüística tendente a corregir una situación de desequilibrio del catalán respecto del español, subsanando así la posición secundaria o de postergación que tiene aquella en los medios de comunicación, y alcanzando, dentro de los límites que impone la Constitución, su más amplio uso y difusión en el territorio de la Comunidad Autónoma [FJ 6].

4. Se descarta la tacha de inconstitucionalidad alegada, pues lo que los preceptos impugnados pretenden es, lejos de dar lugar a un desequilibrio en el régimen constitucional de la cooficialidad de ambas lenguas o una exclusión de los operadores que ofertan servicios de comunicación en que el grado de uso del castellano sea superior al de la lengua catalana, garantizar el pluralismo lingüístico en el acceso al espectro radioeléctrico y un uso equilibrado de las dos lenguas [FJ 6].

5. La regulación de la posible adopción de medidas cautelares en el marco de un procedimiento sancionador y el establecimiento de un cuadro de infracciones y sanciones no requiere de la aprobación de ley orgánica pues no se trata de una delimitación negativa del contenido esencial de los derechos a la libertad de expresión e información del artículo 20 CE [FJ 7].

6. Aplicación de la doctrina según la cual la definición del catalán como lengua propia de Cataluña no puede implicar la primacía de esa lengua en el territorio de la Comunidad Autónoma, imponiendo un uso prioritario del catalán sobre el castellano también lengua oficial en la Comunidad Autónoma, por las Administraciones Públicas y los medios de comunicación públicos de Cataluña, sin perjuicio de la procedencia de que el legislador pueda adoptar las adecuadas medidas de política lingüística tendentes a corregir, de existir, situaciones históricas de desequilibrio de una de las lenguas oficiales respecto de la otra, subsanando así la posición secundaria o de postergación que alguna de ellas pudiera tener (STC 31/2010) [FJ 6].

7. El principio *non bis in idem* proscribe, en su vertiente material, que un sujeto sea sancionado en más de una ocasión por los mismos hechos y con los mismos fundamentos, de modo que la reiteración sancionadora constitucionalmente proscrita puede producirse mediante la sustanciación de una dualidad de procedimientos sancionadores, abstracción hecha de su naturaleza penal o administrativa, o en el seno de un único procedimiento (SSTC 159/1985, 94/1986, 154/1990 y 204/1996 [FJ 5 d)].

8. Se cumplen los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la libertad de expresión y comunicación, pues existe un fin constitucionalmente legítimo —la protección de otros bienes constitucionales, como el evitar perjuicios al desarrollo de la infancia y la juventud como consecuencia de contenidos inadecuados, o la protección de la formación de la opinión pública—; la medida limitativa del derecho está prevista en la ley; se prevé su adopción por una autoridad administrativa tras un procedimiento legalmente establecido y con el oportuno recurso ante la autoridad judicial; y se observa el principio de proporcionalidad (STC 199/2013) [FJ 5 a)].

9. No nos encontramos aquí ni ante una intervención preventiva de los poderes públicos para prohibir o modular la publicación o emisión de mensajes escritos o audiovisuales, ni ante una medida limitativa de la elaboración o difusión de una obra del espíritu, especialmente al hacerlas depender del previo examen oficial de su contenido (SSTC 52/1983 y 34/2010) [FJ 5 a)].

10. Doctrina sobre el principio de *non bis in idem* [FJ 5 d)].

11. Doctrina sobre el principio de legalidad sancionadora en su doble vertiente formal y material que hemos sintetizado en nuestras [FJ 5 c)].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 3766-2006, interpuesto por cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra los artículos 3.2; 6; 15.2 (solo la expresión “si procede”); 17; 18; 19; 20; 21; 22; 32.2; 32.3 c); 36.2; 36.3; 37.1; 40.4; 48 a) y b); 52.1 b); 53.1 f); 55.1; 55.2; 55.4 a), b), c) y e); 70.1; 70.7 a); 70.8; 80; 86.1; 86.3; 111.2 h), j) y k); 115g); 116.1 a) y c); 116.2; 117; 120.2; 120.3; 126.1; 126.3; 127.1; 127.2; 128.1 a); 132.b); 136.1 a); 136.2 y 140 de la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de la comunicación audiovisual de Cataluña. Han intervenido y formulado alegaciones la Abogada de la Generalitat de Cataluña y la Letrada del Parlamento de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el día 3 de abril de 2006, cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, actuando en el ejercicio de las funciones que legalmente les corresponden, interpusieron recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 3.2; 6; 15.2 (solo la expresión “si procede”); 17; 18; 19; 20; 21; 22; 32.2; 32.3 c); 36.2; 36.3; 37.1; 40. 4; 48 a) y b); 52.1 b); 53.1 f); 55.1; 55.2; 55.4 a), b), c) y e); 70.1; 70.7 a); 70.8; 80; 86.1; 86.3; 111.2 h), j) y k); 115.g); 116.1.a) y c); 116.2; 117; 120.2; 120.3; 126.1; 126.3; 127.1; 127.2; 128.1 a); 132 b); 136.1 a); 136.2 y 140 de la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña, con la fundamentación que seguidamente se expone.

La demanda estructura sus fundamentos jurídicos-materiales en tres bloques de alegaciones: A) por infracción de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 20.1 a) y d) CE y en el artículo 25 CE; B) por infracción del régimen lingüístico establecido en el artículo 3 CE y C) por infracción de la reserva de Ley Orgánica, y por vulneración de las competencias que, bien para dictar la normas básicas en materia de medios de comunicación social *ex* 149.1.27 CE; bien para regular en exclusiva el sector de las telecomunicaciones *ex* artículo 149.1.21 CE, corresponden al Estado.

A) El primer bloque de alegaciones se centra en la nulidad de los artículos 40.4, 55.4 a) y e), 80, 115 g), 116.1 a) y c), 116.2, 117, 127.1, 128.1 a), 132 b), 136.1 a), 136.2 y 140 de la Ley 22/2005, cuya regulación, según se argumenta en el recurso, permite la privación del derecho a emitir sin causas ni garantías suficientes. En este sentido, se sostiene, la Ley autonómica impugnada permite que el Consejo Audiovisual de Cataluña adopte medidas cautelares (o sancionadoras) de suspensión provisional de la eficacia de la licencia, de denegación de la renovación o, incluso, de cese definitivo de la prestación de servicios audiovisuales [arts. 55.4 a) y e), 116.1 a) y c) y párrafo segundo, y 136 de la Ley 22/2005] por la mera afectación del pluralismo o la contravención de los principios reguladores del audiovisual.

Siendo evidente que la prestación de servicios de comunicación audiovisual se enmarca en el legítimo ejercicio de los derechos fundamentales de libertad de expresión e información del artículo 20 CE sostienen los recurrentes —invocando la STC 140/1986, de 11 de noviembre, en relación al derecho de libertad personal proclamado en el artículo 17 CE— que no existe un límite más severo en el ordenamiento para las libertades de expresión y comunicación que el derivado de las medidas de suspensión provisional, no renovación o cese definitivo de la actividad, que implican la privación del derecho a emitir. Aunque es cierto, se sigue argumentando, que la sanción de cierre definitivo de un medio de comunicación no es extraña a nuestro ordenamiento (por ejemplo, por ausencia de título habilitante requerido), es la primera vez que una Administración se arroga la facultad, no solo de ejercer la potestad sancionadora, sino de definir los principios y deberes cuyo incumplimiento determinará la imposición de las medidas aludidas por cuestiones que afectan al contenido esencial del derecho fundamental (afectación del pluralismo y contenidos).

Lo que se pretende —se señala— no es negar el ejercicio de la potestad sancionadora que tenga como resultado la suspensión o el cese de las emisiones, sino remarcar, que “en aquellos supuestos en que la suspensión o el cierre de una emisora deba producirse por la ilicitud de los contenidos emitidos, tal sanción solo podría ser impuesta por la autoridad judicial”, diferenciando entre el concreto mensaje emitido y el medio de comunicación en sí, como instrumento que difunde ese mensaje (SSTC 114/1987, de 6 de julio; 31/1994, de 31 de enero, y 88/1995, de 6 de junio). La novedad que introduce la Ley catalana, y de ahí su inconstitucionalidad, es que el cese de la prestación de servicios puede acordarse por la valoración, desde una triple perspectiva, de los contenidos emitidos: a) en términos generales, por su adecuación a lo establecido en las instrucciones del Consejo Audiovisual de Cataluña que concretan los principios básicos de la regulación del audiovisual; b) en términos específicos, por la constatación del cumplimiento del principio de veracidad informativa modulado por el Consejo Audiovisual de Cataluña al definirlo en sus instrucciones y c) en términos ideológicos o de mercado, por la garantía del pluralismo por el Consejo Audiovisual de Cataluña, que se convierte, así, en parámetro de la continuidad o no del medio.

En línea con las anteriores afirmaciones, se remarca en el recurso que la garantía jurisdiccional establecida en el artículo 20.5 CE (“sólo podrá acordarse el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información en virtud de resolución judicial”) opera respecto de contenidos audiovisuales y en aquellos casos en que la sanción es de tal calibre que supone “la completa ablación del derecho fundamental”. Esto es lo que ocurre con las medidas de suspensión o cese de comunicación cuando se fundamentan en los aspectos esenciales de contenidos audiovisuales. Se trae a colación, en este sentido, la doctrina establecida en la STC 187/1999, de 25 de octubre, relativa a la censura previa cuya prohibición responde al fin último de prevenir que el poder público pierda su debida neutralidad respecto del proceso de comunicación pública libre garantizado constitucionalmente y que se predica con su máxima intensidad a la tradicionalmente llamada “censura gubernativa”. De lo anterior se concluye que es precisa la previa intervención judicial en aquellos casos en que el poder administrativo pretende modular contenidos y anudar a ellos una sanción de suspensión temporal o definitiva de emisiones.

Resulta inconstitucional, por tanto, la atribución al Consejo Audiovisual de Cataluña de la potestad de sancionar a un medio de comunicación por la transmisión de informaciones “no veraces”; en definitiva por el incumplimiento de la obligación establecida en el artículo 80 f) de la Ley 22/2005 de separar informaciones y opiniones. Resulta insólito, se afirma, que sea el Consejo Audiovisual de Cataluña quien concrete el alcance del principio de veracidad, cuando tal incidencia en el contenido audiovisual requiere de la intervención judicial previa. En resumen, “la simple infracción del deber de veracidad administrativamente definido no puede determinar nada menos que el cierre del medio, sin control jurisdiccional, censurando así con carácter previo el propio ejercicio de la libertad de expresión e información *de* y *en* dicho medio previa valoración de aspectos referentes a los contenidos comunicativos como es la veracidad”.

En segundo lugar, tampoco resulta constitucionalmente válida la posibilidad de adoptar las medidas de no renovación, revocación o suspensión de emisiones que se atribuye al Consejo Audiovisual de Cataluña por razones de pluralismo [arts. 40.4, 55.4 a) y 116.1 a) en relación con los artículos 77 y 117 de la Ley 22/2005] en tanto supone una modulación de contenidos por razones ideológicas o de posiciones de dominio. En su caso, se afirma, la sanción de cierre debería limitarse a aquellos supuestos en que se produce una concentración de medios sin autorización previa, pero la Ley autonómica, en los preceptos citados, extiende las medidas limitativas del artículo 20 CE a otros supuestos. Teniendo en cuenta que el pluralismo afecta también a las líneas editoriales de las cadenas, la potestad controvertida que se atribuye al Consejo Audiovisual de Cataluña se convierte, según se argumenta en el recurso, en un instrumento definido “en blanco” que puede servir para la expulsión de determinadas cadenas “indeseables” con ocasión de la renovación de títulos o su revocación.

Teniendo en cuenta la doble vertiente, subjetiva y objetiva, de los derechos fundamentales (STC 25/1981, de 14 de julio), resulta obligado al legislador (en relación a la dimensión institucional de los derechos) favorecer el ejercicio efectivo de tales derechos, resultándole vedada cualquier actuación contraria; esto es, el efecto de desalentar su ejercicio que es, precisamente, lo que resulta de la aplicación de los preceptos controvertidos. Ello es así porque, al preverse las sanciones más graves posibles en relación con el derecho fundamental desalientan su ejercicio (sobre todo, se remarca, cuando el órgano encargado de imponer la sanción ha efectuado declaraciones expresas frente a una determinada cadena, la COPE). Al efecto disuasorio o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales se ha referido el Tribunal Constitucional en las SSTC 52/1983, de 17 de junio; 190/1996, de 25 de noviembre; 187/1999, de 25 de octubre, y 139/1999, de 22 de julio, en relación a sanciones desproporcionadas: “una reacción penal excesiva frente al ejercicio ilícito de esas actividades puede producir efectos disuasorios o de desaliento sobre el ejercicio legítimo de los referidos derechos ya que sus titulares, sobre todo si los límites penales están imprecisamente establecidos, pueden no ejercerlos libremente ante el temor de que cualquier extralimitación sea severamente sancionada”. Esta doctrina, se arguye, resulta plenamente trasladable a los preceptos controvertidos puesto que castigar con la sanción más grave la infracción de los principios básicos de los contenidos audiovisuales, estando los límites de la conducta ilícita imprecisamente definidos, es una reacción sancionadora excesiva.

Se infringe, en definitiva, el principio de proporcionalidad puesto que se trata de medidas que no resultan ni adecuadas (pues no afectan al contenido en que se produce el ilícito sino a todo el medio audiovisual), ni necesarias (puesto que obviamente siempre existe una medida menos gravosa), ni superan el juicio de proporcionalidad en sentido estricto puesto que producen efectos disuasorios en el ejercicio de los derechos fundamentales a la libertad de expresión y comunicación. Conclusión ésta que resulta aplicable, se señala, no solo de la medida de cese temporal, sino también de la posibilidad de decretar la suspensión provisional de la eficacia de la licencia (art. 116.1 de la Ley 22/2005) que ni siquiera se encuentra limitada en el tiempo (aunque pudiera deducirse del artículo 140 de la Ley 22/2005 que lo es por tres meses máximo) y sobre la que no se encuentra justificación ninguna.

La proporcionalidad también se ha de proyectar sobre la concreta medida aplicada y, en este sentido, se considera que la previsión del artículo 136.1 a) de la Ley 22/2005 que dispone que la sanción de suspensión provisional de las emisiones irá acompañada de la difusión de una imagen permanente en negro que ocupe el 100 por 100 de la pantalla con un texto en blanco que indique que el canal ha sido suspendido de actividad, resulta claramente desproporcionada (sobre todo tratándose de una sanción administrativa que no ha obtenido el respaldo judicial).

A todos los argumentos anteriores se añade un último argumento para fundamentar la inconstitucionalidad de los artículos 116.1 a); 136.1 a) y 136.2 de la Ley 22/2005: la prohibición de censura previa contenida en el artículo 20.2 CE. Resulta aquí aplicable la doctrina constitucional relativa a la prohibición de “cualquier tipo de censura previa” incluida las que se producen en las normas (STC 52/1983, de 17 de junio) como ocurre en este caso. Así, en la citada Sentencia se manifestaba que puede entenderse como censura previa “cualesquiera medidas limitativas de la elaboración o difusión de una obra del espíritu, especialmente al hacerlas depender del previo examen oficial” y que “la Constitución … dispone eliminar todos los tipos imaginables de censura previa, aun los más débiles y sutiles que … tengan como efecto no ya el impedimento o prohibición, sino la simple restricción de los derechos de su artículo 20.1”. Y esto es lo que ocurre, se sostiene en el recurso, con la medida cautelar de suspensión provisional de licencia por el tiempo que dure el expediente sancionador y la de cese definitivo de las emisiones que prevé la Ley 22/2005.

El segundo motivo que se denuncia en este primer bloque de alegaciones del recurso es la inconstitucionalidad de la sanción de cese definitivo de prestación contemplada en el artículo 136.2 de la Ley 22/2005 por infracción del principio *non bis in idem* (art. 25.1 CE en relación a la STC 188/2005, de 4 de julio). Establece el citado precepto que, en el supuesto de comisión reiterada en el plazo de un año de dos infracciones muy graves —declaradas así por resolución firme— o de una infracción muy grave y dos o más graves, o de tres o más infracciones graves, el Consejo Audiovisual de Cataluña podrá acordar, en el marco del procedimiento sancionador que corresponda, el cese definitivo de la prestación de servicios audiovisuales por parte del responsable. Este precepto, se recuerda, contraría el artículo 25 CE en el modo en que ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional (STC 188/2005, de 7 de julio), resultando evidente que se infringe el principio *non bis in idem* cuando se impone una nueva sanción sobre la base de hechos que ya han sido sancionados previamente, que es lo que deriva de la aplicación del artículo 136.2 de la Ley 22/2005. No se trata de una agravante por reincidencia sino de la imposición de una nueva sanción que el Consejo Audiovisual de Cataluña puede, o no, acordar. Por las mismas razones resulta inconstitucional el artículo 55.4 e) de la Ley 22/2005 que contempla como causa de denegación de la renovación de la licencia “el hecho de haber sido sancionado más de dos veces por dos infracciones graves o una muy grave”.

Todavía en relación con las medidas de suspensión temporal o cese definitivo de las emisiones se alega la vulneración del principio de personalidad de la pena (art. 24.1 y 25 CE) que resulta trasladable al ámbito administrativo sancionador de acuerdo con una consolidada doctrina constitucional (por todas STC 146/1994, de 12 de mayo). Ello es así, se justifica, porque la redacción de los artículos 116.1 a) y c), 136.1 a) y 136.2 de la Ley 22/2005 no tiene en cuenta a la pluralidad de sujetos protegidos por el artículo 20 CE en el hecho comunicador: esto es, el titular del medio de comunicación social (prestador o distribuidor); el profesional de la comunicación que ejerce su libertad de expresión y comunicación en el seno del medio de comunicación con el que se vincula mediante una relación laboral; el resto de profesionales de la comunicación que trabajan en el medio pero no han elaborado el contenido controvertido y la audiencia o público (opinión pública) como sujeto que recibe la información y que es titular del derecho a una información plural y veraz. Como se subrayó en la STC 6/1981, de 16 de marzo, el derecho a recibir información incluido en el artículo 20.1 d) CE se justifica “por el propósito de ampliar al máximo el conjunto de los legitimados para impugnar cualquier perturbación de la libre comunicación social”, enfatizándose en la STC 20/1991, de 31 de enero, que las libertades del artículo 20 CE “no son sólo derechos fundamentales de cada ciudadano sino que significan el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político” como valor fundamental del Estado.

En este sentido, se concluye, la adopción de medidas de suspensión o cese de emisiones, por lo que se refiere al titular del medio, están plenamente justificadas cuando el responsable sea directamente el titular del medio (v.gr. falta de título habilitante) pero no está tan clara cuando se refiere a actos cometidos por los profesionales que trabajan en aquél. En este último caso, el titular del medio es sólo culpable de modo indirecto (*culpa in vigilando*) pero la ley le configura como responsable o destinatario de la sanción, lo que supone, finalmente, que el titular del medio sea privado del ejercicio de un derecho fundamental por actos de sus dependientes, lo que resulta desproporcionado. De igual modo, se ven afectados, sin ser culpables, el resto de los profesionales que trabajan en el medio —que pierden su empleo y con ello el medio para ejercer las libertades del artículo 20 CE— y la opinión pública, en relación al programa en que se cometió el ilícito o al resto de programación del medio.

Como cuarto motivo de inconstitucionalidad se aduce la vulneración del principio de legalidad sancionadora (art. 25 CE) por cuanto la Ley 22/2005 estipula, en sus artículos 80 y 132 b), que los principios básicos de la regulación audiovisual sean definidos y explicitados mediante instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña que sirve, luego, de base para el ejercicio de la potestad sancionadora. Así según el artículo 132 b) de la Ley 22/2005 constituye una infracción muy grave “el incumplimiento de los principios básicos de la regulación de los contenidos audiovisuales”; infracción cuya constatación, aparte de lo establecido expresamente en la Ley, requerirá, si procede, “comprobar los términos en que dichos principios han sido definidos y explicitados mediante instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña y los términos en que han sido definidos y asumidos como deberes específicos por los prestadores de servicios en el marco de acuerdos con el Consejo Audiovisual de Cataluña”.

Los principios básicos o límites que deben respetar los contenidos audiovisuales se listan en el artículo 80 de la Ley 22/2005 aludiendo, por ejemplo, a la obligación de “respetar la dignidad, como rasgo esencial de la personalidad humana”, de “no incitar al odio por motivos de raza, sexo, religión o nacionalidad”; de respetar los derechos fundamentales al honor, a la intimidad y a la propia imagen; de “hacer una separación clara entre informaciones y opiniones” y “entre publicidad y contenido editorial” o de “respetar el deber de protección de la infancia y la juventud”, entre otros. Se trata de una enumeración de principios sumamente genérica que, ya de por sí, y en relación al artículo 132 b) de la Ley 22/2005 que sanciona la infracción de dichos principios, vulnera, según se defiende en el recurso, el mandato de taxatividad de las sanciones en los términos definidos por la STC 151/1997, de 29 de septiembre, añadiéndose que la concreción de esos principios genéricos se remite (art. 132 de la Ley 22/2005) a una instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña.

Aunque es cierto, se argumenta, que está constitucionalmente admitida la colaboración reglamentaria en la definición de los tipos sancionadores, también lo es que en este caso concurren ciertas particularidades que abocan a la inconstitucionalidad de la previsión, como es el hecho de la doble remisión: pues el artículo 132 de la Ley 22/2005, para integrar la infracción, remite en primer lugar al artículo 80 de la Ley 22/2005, y en segundo lugar a la correspondiente instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña que es, además, el órgano que luego impone la sanción. No puede dejarse al poder reglamentario derivado —se subraya— la delimitación o concreción del tipo y la sanción que afectan a un derecho fundamental pues no concurre ni la exigencia inexcusable ni el carácter técnico que haga imprescindible esa colaboración reglamentaria.

Por otro lado, algunos de los apartados del artículo 80 no hacen más que reproducir el contenido de los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 10, 14 y 18 CE, lo que, si bien no ha de conllevar aparejada sanción de inconstitucionalidad alguna teniendo en cuenta lo dicho en la STC 341/2005, de 21 de diciembre, y que la Comunidad autónoma tiene competencias en la materia, sí plantea problemas constitucionales cuando se conecta con la previsión del artículo 132 b) de la Ley 22/2005 que otorga al Consejo Audiovisual de Cataluña la potestad de definir y explicitar dichos principios. En efecto, se argumenta, la definición del contenido de los derechos fundamentales está reservada a Ley Orgánica sin que quepa que asuman esta función las autoridades reguladoras o supervisoras. Además, en el concreto caso del derecho al honor, el sistema de protección se articula a través de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen; en el caso de la no incitación al odio, se trata de una conducta ya tipificada en el artículo 510 del Código penal (por lo que se infringiría el *non bis in idem*); en el caso de la obligación de separar información de opinión, no se encuentra acomodo constitucional ninguno; respecto de la obligación de veracidad como investigación diligente de los hechos, es la remisión a la instrucción definidora del Consejo Audiovisual de Cataluña lo que merece reproche constitucional y, por último, la obligación de respetar los códigos deontológicos de los colegios profesionales supone infringir la autonomía colegial de los mismos (art. 36 CE), pues habrán de ser ellos los que impongan, en su caso, las correspondientes sanciones corporativas llevando el juego de los artículos 132 b) y 80 de la Ley 22/2005 a que toda infracción de los códigos suponga una infracción muy grave sin atender a la graduación específica que hayan establecido los propios colegios profesionales. Se produce, además, una remisión en blanco al poder reglamentario —es más, al poder corporativo— que es contraria al principio de legalidad en derecho administrativo sancionador, tal como manifestó ya el Tribunal Constitucional en su STC 60/2000, de 2 de marzo.

En quinto lugar, es inconstitucional la previsión legal que erige la afectación del pluralismo en causa de una posible no renovación, suspensión o cese definitivo de prestación de servicios [tal como se prevé en los arts. 40.4, 55.4 a) y 116.1 a) de la Ley 22/2005] pues si bien no se discute que deba garantizarse el acceso a los medios de comunicación de los grupos sociales y políticos significativos respetando el pluralismo de la sociedad (tanto en relación a los medios públicos como a los privados) también que no puede hacerse depender del pluralismo la posibilidad de renovación o rescisión del título habilitante —y en este sentido la legislación básica a prohibir determinadas concentraciones de capital—. Así, de un lado, el artículo 40.4 de la Ley 22/2005 establece que la afectación al pluralismo podrá comportar “la imposibilidad de la prestación de la actividad audiovisual o la revocación del título habilitante” mientras que el artículo 55.4 de la Ley 22/2005 prevé como causas de denegación de la licencia la afectación de la garantía del pluralismo [55.4 a) de la Ley 22/2005] y el hecho de haber sido sancionado más de dos veces por infracciones graves o muy graves.

La Ley 22/2005 introduce la novedad de que el “pluralismo” se convierte en parámetro no sólo de acceso sino también de “continuidad” del titular del medio en el legítimo ejercicio de las libertades de información y expresión. Y esta consecuencia, se continúa argumentando, es inconstitucional en la medida en que el límite del pluralismo no puede condicionar los derechos fundamentales del artículo 20.1 a) y d) CE, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20.4 CE que prevé los límites de aquellas libertades sin mencionar entre ellas el pluralismo, lo que resulta lógico atendiendo a que el pluralismo es objeto de control *ex ante* y no *ex post*. Así, una vez otorgado el título habilitante que se requiera, el poder público puede imponer limitaciones a las participaciones de capital a las empresas concesionarias pero no puede utilizar el pluralismo como un criterio subjetivo del ejercicio de tales libertades “bajo la amenaza de revocación, no renovación o suspensión de la licencia” como se pretende en la Ley catalana.

Se destaca, en este punto, que el vicio de inconstitucionalidad que se aduce lo es por preverse “el pluralismo” como causa genérica que lleva aparejada las consecuencias descritas, dejando en manos del Consejo Audiovisual de Cataluña la fijación de cuándo se produce una contravención del pluralismo sin que los titulares de los medios de comunicación puedan prever las futuras instrucciones de desarrollo que se dicten para concretar cuándo y cómo se afecta al pluralismo. Lo denunciado, por tanto, es la caracterización de la afectación del pluralismo como un parámetro “genérico” que pueda determinar la continuidad del medio de comunicación y no la exigencia de autorización previa para la modificación de la estructura accionarial o empresarial de los prestadores de servicios de comunicación social “que también prevé el artículo 41 de la Ley 22/2005 y que compete también al Consejo Audiovisual de Cataluña”.

La única causa, se concluye, que permitiría una sanción tan desproporcionada como la revocación, suspensión o no renovación de la licencia sería el hecho de que se hubiese procedido a una modificación accionarial no autorizada, y siempre que dicho cambio fuese significativo. Se trataría, en este caso, de una causa objetiva de incumplimiento contractual. Sin embargo, el modo de redacción de los artículos 40.4, 55.4 a) y 116.1 a) de la Ley 22/2005 dista mucho de ser objetivo sino que se prevé la afectación al pluralismo como causa genérica de no renovación, suspensión o cese definitivo.

B) El establecimiento en la Ley 22/2005 de la lengua catalana como “contenido esencial del servicio público audiovisual” (*sic*) es el fundamento del reproche de inconstitucionalidad dirigido contra los artículos 32.3 c), 52.1 b), 53.1 f), 86. 1 y 3 y 120.2 y 3 de la Ley 22/2005 por infracción del régimen lingüístico establecido en el artículo 3 CE. La norma catalana, se argumenta, pretende el arrinconamiento de la lengua castellana a favor del catalán (y el aranés) con el fin de ir consolidando “la identidad nacional catalana” a la que, por dos veces, se refiere la exposición de motivos de la Ley, además de los artículos 26.3 i) y 121.2 de la Ley 22/2005.

Desde esta perspectiva son inconstitucionales el artículo 32.3 c) de la Ley 22/2005 que impone la obligación de que en el servicio público de comunicación audiovisual de ámbito local la lengua “normalmente” utilizada sea el catalán y el artículo 86 de la Ley 22/2005 cuyo apartado primero dispone que la “lengua normalmente utilizada por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual públicos debe ser la catalana y en el Valle de Arán, la aranesa” exigiendo a los distribuidores de servicios de comunicación audiovisual, en su apartado tercero, que “la mayor parte de los canales” que ofrecen sea en catalán (y, en el Valle de Arán, en aranés). De la propia acepción de la Real Academia Española respecto al término “normal” se deduce que la norma catalana conlleva que los contenidos del medio deberán ser como regla en catalán y, como excepción, en castellano.

Estas previsiones, se sigue argumentando, no se compadecen bien con el deber de conocer y el derecho de usar el castellano como lengua española oficial *ex* artículo 3.1 CE. En ese sentido se recuerda que el Tribunal Constitucional ha manifestado que de la Constitución española sólo se infiere el deber de conocer el castellano sin que exista un deber de conocer la lengua cooficial (STC 84/1986, de 26 de junio) y que la cooficialidad, unida a la noción de servicio público e igualdad, impone la necesaria paridad de las lenguas y la plena igualdad entre ellas. Los preceptos de la Ley 22/2005 mencionados suponen, de un lado, una imposición indirecta del deber de conocer el catalán sobre el “sujeto receptor” de la información (el público) que se ve compelido a usar y entender el catalán para acceder a un servicio público, y reduciéndose el castellano a su mínima expresión.

El criterio, en cambio, debe ser el de la paridad o equilibrio entre las lenguas, tal como ha manifestado el Tribunal Constitucional en la STC 337/1994, de 23 de diciembre, sobre la Ley de normalización lingüística de 1983, sin que quepa la introducción de medidas de discriminación positiva aduciendo el carácter minoritario del catalán utilizando una comparativa (la de los medios concesionarios nacionales) que no es del todo correcta.

En segundo lugar, y dentro de este bloque de alegaciones relativo a la infracción del régimen lingüístico establecido en la Constitución, se aduce la inconstitucionalidad de los artículos 52 b) y 120 de la Ley 22/2005 por discriminación en la adjudicación de licencias, ya que el primero prevé como criterio de adjudicación “el grado de uso del catalán … y, si procede, del aranés” mientras que el segundo de los preceptos citados, bajo el título “las políticas de impulso del sector audiovisual”, establece la prioridad de las obras y contenidos que cumplan determinados requisitos: a) ser producidas originariamente en catalán o en aranés; b) tener un 51 por 100 de los responsables artísticos, técnicos y de contenido residentes en los territorios comprendidos en ámbitos lingüísticos de habla catalana; y c) cumplir, entre otras, las siguientes condiciones: a) ser realizadas por un productor (o más) establecido en Cataluña u otros territorios de habla catalana, o en territorios lingüísticos del catalán o del aranés; b) tener una producción supervisada y controlada por un productor (o más) establecido en Cataluña u otros territorios de habla catalana; c) financiar el coste de su producción mediante la contribución mayoritaria de productores establecidos en Cataluña o en otros territorios de habla catalana, en supuestos de coproducción.

La normativa descrita, se sostiene, introduce una discriminación positiva en relación, de un lado, a que la producción original sea en catalán o aranés y, de otro lado, a que la residencia de los productores se establezca en Cataluña. En el primero de los casos se vulneran los artículos 3, 14 y 20 CE por introducir una discriminación a favor del catalán o del aranés. En el segundo de los casos (la discriminación positiva con base en la residencia) se infringe el artículo 139.2 CE que impide la adopción de medidas que obstaculicen directa o indirectamente la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes por todo el país. Si bien es cierto que el Tribunal Constitucional [entre otras, SSTC 88/1986, de 1 de julio, FJ 4 y 64/1990, de 5 de abril, FJ 5] ha admitido discriminaciones positivas en relación a la libre circulación de industrias y ayudas o subvenciones autonómicas, también lo es que lo ha hecho atendiendo al carácter coyuntural y a la situación de crisis y deterioro industrial que pueden requerir de este tipo de medidas para corregir o disminuir la insuficiencias o disfunciones del mercado, atendiendo siempre determinados objetivos constitucionales como el progreso social y económico (art. 40.1 CE), la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos (art. 130.1 CE ; la garantía del libre ejercicio de la libertad de empresa y la defensa de la productividad (art. 38 CE). Ahora bien, se añade, esta posibilidad debe llevarse a cabo previa ponderación de la compatibilidad de dichas ayudas con la libre circulación e igualdad en las condiciones básicas del ejercicio de la actividad económica que demanda la unidad de mercado y previa comprobación de la existencia de una relación de causalidad entre el legítimo objetivo que se pretenda, la medida adoptada y su proporcionalidad. Las medidas previstas en el artículo 120 de la Ley 22/2005 en relación a los productores establecidos en Cataluña no tienen por objeto favorecerles de modo coyuntural, sino de una manera definitiva; beneficiándose la actividad de producción meramente por motivos de residencia en Cataluña sin referencia alguna, por ejemplo, a criterios de calidad de los contenidos. Es por ello que esta previsión es inconstitucional resultando asimismo contraria a las libertades de circulación establecidas en la Unión Europea.

Se concluye este punto afirmando la inconstitucionalidad por conexión del artículo 53.1 f) en tanto prevé que las licencias habrán de definir los porcentajes para el cumplimiento de las obligaciones en relación a la protección de la lengua catalana y el uso del aranés.

C) El tercer bloque de alegaciones de este recurso de inconstitucionalidad se centra, de un lado, (a) en la infracción de la reserva de Ley Orgánica que requiere el desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas (art. 81 CE) y, de otro, (b) en la vulneración de las reglas competenciales 1, 3, 21 y 27 del artículo 149.1 CE.

(a) Se recuerda, en lo concerniente a la primera cuestión, que la reserva de Ley Orgánica, según la doctrina constitucional, se circunscribe al desarrollo directo o de los aspectos esenciales del ámbito subjetivo u objetivo de los derechos fundamentales del artículo 20 CE [STC 127/1994, de 5 de mayo, en conexión con la STC 132/1989, de 18 de julio, FJ 16], lo que acontece cuando el legislador incide en la “regulación de determinados aspectos esenciales para la definición del derecho, la previsión de su ámbito y la fijación de sus límites en relación con otras libertades constitucionalmente protegidas” (STC 132/1989, FJ 16).

Teniendo en cuenta lo anterior se sostiene en el recurso que las prescripciones de la Ley catalana relativas a la suspensión de prestación de servicios —sea cautelar [art. 116 a) y c) de la Ley 22/2005], sea como sanción [art. 136.1 a) de dicha Ley]— y, especialmente, al cese definitivo de la prestación de servicios (art. 136.2) suponen una regulación de aspectos esenciales del derecho —pues determinan, nada menos, que la privación temporal o absoluta de libertades constitucionalmente protegidas—. Se trae de nuevo a colación la STC 140/1986 que confirma la necesidad de Ley Orgánica en las normas del Código penal que suponen privación de libertad, en tanto que se relacionan directamente con el derecho fundamental a la libertad recogido en el artículo 17.1 CE y “no existe en un ordenamiento jurídico un límite más severo a la libertad que la privación de la libertad en sí” (STC 140/1986, de 11 de noviembre). Pues bien, se concluye en este punto, que no existe en un ordenamiento jurídico un límite más severo a la libertad de expresión o información que la privación misma de la libertad en sí, lo que ocurre en los casos en que se suspenden las emisiones y o se acuerda el cese definitivo de la prestación de servicios. Por lo tanto, todas estas cuestiones reguladas en los citados preceptos de la Ley 22/2005 vulneran la reserva de Ley Orgánica establecida en la Constitución y, por ende, la reserva formal al Estado.

También el artículo 3 de la Ley 22/2005 está incurso en vicio de inconstitucionalidad por infracción de la reserva de Ley Orgánica al introducir un novedoso concepto, el de “libertad de comunicación audiovisual”, según el cual la prestación de servicios de comunicación audiovisual es libre en ejercicio de las libertades de expresión e información, con los límites y condiciones establecidos en la Constitución, el Estatuto de autonomía, la normativa comunitaria y las leyes; pudiendo someterse esta libertad a un régimen de intervención administrativa en garantía del pluralismo, de otros derechos o del interés general. Este “cambio conceptual básico” no constituye un cambio meramente terminológico pues se le anudan determinadas consecuencias jurídicas. Así, al amparo de esta declaración se vienen a desarrollar (y/o limitar) derechos fundamentales previéndose la intervención administrativa en determinados casos, lo que supone una reformulación de las libertades del artículo 20.1 a) y d) que hubiese requerido de Ley Orgánica.

Por conexión, en este primer punto del motivo, se sostiene la inconstitucionalidad de los preceptos de la Ley autonómica que específicamente contemplan esa novedosa “libertad de comunicación audiovisual”; en particular, los artículos 36.3, 37.1, 48 a) y b), 116.1 y 117 de la Ley 22/2005.

(b) En lo concerniente a la segunda cuestión tratada en este último bloque de alegaciones concerniente a la vulneración de determinadas competencias del Estado, se señala, en primer lugar, la infracción del artículo 149.1.1 CE que establece la competencia exclusiva del Estado para “la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”, pues las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de su potestad sancionadora en materias de su competencia, no pueden “introducir tipos ni prever sanciones que difieran, sin fundamento razonable, de los ya recogidos en la normación válida para todo el territorio” (STC 87/1985). En este caso, ni la medida de cese cautelar de los efectos de la licencia, ni las medidas de cese temporal o definitivo de la emisiones se encuentran vinculadas a los contenidos comunicativos en ninguna otra parte del territorio español, lo que supone una vulneración de esas condiciones básicas y un nuevo motivo de inconstitucionalidad de los artículos 116.1 a) y c), 136.1 a) y 2 de la Ley 22/2005.

Se argumenta, a continuación, la inconstitucionalidad de diversos preceptos de la Ley 22/2005 por invasión de la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones y radiocomunicación (art. 149.1.21 CE) y por la alteración del régimen de distribución de competencias en materia de medios de comunicación social (art. 149.1.27 CE), realizándose un análisis previo sobre los títulos constitucionales y estatutarios invocados (arts. 149.1.21 y 27 CE y 16 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) en relación con otros preceptos de la Constitución.

Se alude, en resumen y en primer lugar, a la reserva estatal que contiene el artículo 128.2 CE (que permite la reserva al sector público de recursos o servicios esenciales) y que se proyecta sobre el espectro radioeléctrico —recurso esencial para las actividades de telecomunicación y radiocomunicación— que, a su vez es calificado como un bien de dominio público estatal, de forma tal que, conforme a la competencia exclusiva estatal prevista en el artículo 149.1.21 CE, resulta indisponible para las Comunidades Autónomas puesto que su planificación, gestión, adjudicación, inspección y control del espectro radioeléctrico son competencia del Estado. La reserva estatal, se recuerda, también se proyecta sobre los servicios de radio y televisión que son definidos como servicios públicos esenciales, tal como se declara de forma explícita en la Ley 4/1980, de 10 de enero, del estatuto de la radio y la televisión, así como en la Ley de ordenación de las telecomunicaciones de 1987; la Ley 11/1991, de 8 de abril, de organización y control de las emisoras municipales de radiodifusión sonora; la Ley 46/1983, de 26 de diciembre, reguladora del tercer canal de televisión y la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de televisión privada que regula la gestión indirecta del servicio público esencial de la televisión de titularidad estatal. El Estatuto de la radio y la televisión, y sus disposiciones complementarias de orden técnico, constituyen la normativa básica del régimen de los servicios públicos de radio y televisión, tal como fue confirmado por las SSTC 10/1982, de 23 de marzo y 26/1982, de 24 de mayo.

La declaración de los servicios de radio y televisión como servicios públicos de titularidad estatal, se sigue argumentando, es una opción válida del legislador que no contraría la Constitución [STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6 B)] ni supone amenaza alguna para los derechos reconocidos en el artículo 20 CE, si bien la calificación de servicio público no puede convertirse en una “etiqueta” que, colocada sobre el medio, permita cualquier regulación de la misma, teniendo en cuenta que los condicionamientos técnicos pueden suponer una revisión de la justificación de los límites que supone la *publicatio* (STC 206/1990, de 17 de diciembre). Tal declaración encuentra su fundamento en los arts. 128.2 y 149.1.1 y 27 CE. Sin embargo, la delimitación de la competencia compartida entre Estado y Comunidades Autónomas, se señala atendiendo a la doctrina constitucional en esta materia, requiere contraponer las reglas competenciales establecidas en los apartados 21 (telecomunicaciones) y 27 (medios de comunicación social) teniendo en cuenta que ambos títulos se limitan y contrapesan entre sí impidiendo el mutuo vaciamiento (STC 168/1993, de 27 de mayo) y utilizando como criterio de delimitación la inclusión en el artículo 149.1.27 CE de aquellos aspectos conectados con las libertades y derechos fundamentales del artículo 20 CE y en el 149.1.21 CE de aquellos otros aspectos atinentes a la regulación de los aspectos técnicos del soporte o instrumento del que se sirven la radio y la televisión (SSTC 244/1993, de 15 de julio). Desde esta perspectiva, se resume en el recurso, el otorgamiento de concesiones para la gestión indirecta del servicio, en tanto que directamente vinculado al ejercicio de las libertades del artículo 20 CE, encuentra acomodo en el artículo 149.1.27 CE y al tratarse de una potestad de carácter ejecutivo incumbe a las Comunidades Autónomas con competencia en esta materia según sus Estatutos, a quienes también corresponderán las competencias para la inspección, control y sanción como facultades accesorias de aquella potestad (con excepción de las concesiones para la prestación del servicio con alcance nacional que corresponden al Estado). En cambio, los planes técnicos nacionales relativos a las condiciones técnicas para la implantación de los servicios de radiodifusión sonora son competencia exclusiva del Estado con fundamento en el artículo 149.1.21 CE, a quien también corresponde la inspección técnica de las instalaciones y el ejercicio de la potestad sancionadora en su caso.

Se hace una última referencia en el recurso, en este análisis previo, a las competencias que en esta materia ostenta la Comunidad Autónoma de Cataluña, recordando que éstas vienen determinadas por lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía vigente que, a su vez, remite al Estatuto de la radio y la televisión de 1980 que contribuye a delimitar el ámbito competencial de la Comunidad (SSTC 26/1982, de 24 de mayo; 44/1982, de 8 de julio; 21/1988, de 18 de febrero, y 278/1993, de 23 de septiembre). Se añade, a continuación, que la eventual reforma estatutaria que se produzca antes de resolverse el recurso —que influiría en el canon de constitucionalidad a aplicar— “podrá asumir nuevas competencias en materia de servicios audiovisuales (esencialmente radio y televisión) y , desde luego, podrá prescindir de la remisión al Estatuto de la radio y la televisión para delimitar las atribuciones asumidas, con lo que la competencia autonómica estará menos constreñida” pero, en todo caso, habrá de respetar las competencias que corresponden al Estado *ex* artículo 149. 1.1, 21 y 27 CE, pues los Estatutos de Autonomía a pesar de su forma de Ley Orgánica no son instrumentos ni útiles ni constitucionalmente correctos para realizar las transferencias o delegaciones de facultades de una materia de titularidad estatal permitidas por el artículo 150.2 CE (STC 56/1990, de 29 de marzo).

Resumida así la doctrina constitucional sobre el alcance la competencia compartida prevista en el artículo 149.1.1 y 27 CE, y el juego del artículo 149.1.21 CE, se afirma la inconstitucionalidad de los artículos 18.1 y 2, 20, 22, 70.1, 70.7 a) y b), 70.8 y 111.2 h) de la Ley 22/2005 (y por conexión, la de los arts. 17, 18.3, 19 y 21 de la Ley 22/2005) por invasión de la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones y radiocomunicación. Se trata de preceptos cuyo objeto directo (o indirecto) es regular, condicionar, mediatizar o asumir cualquier tipo de competencias o funciones de planificación, gestión, inspección o intervención sobre el espacio radioeléctrico de titularidad estatal. De acuerdo con la doctrina antes expuesta, las Comunidades Autónomas carecen de toda atribución en esta materia, más allá de las facultades que el Estado les pueda reconocer para el ejercicio de las competencias constitucionales y estatutarias que ostentan. La Ley 32/2003 general de telecomunicaciones declara en su artículo 43 que el espectro radioeléctrico es un bien de dominio público cuya titularidad, gestión, planificación, administración y control corresponden al Estado; en particular, la planificación y asignación de frecuencias y potencias para la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión a través de los respectivos planes (arts. 44 y 45 de la Ley general de telecomunicaciones) —que se relacionan exhaustivamente en el recurso por orden cronológico—.

De lo que antecede, se sostiene en el recurso, se deduce con toda evidencia que el Gobierno de la Generalitat no puede elaborar ni aprobar los planes técnicos de la radio y la televisión de Cataluña, aunque se afirme en el artículo 18 de la Ley 22/2005 que se hará “según las determinaciones básicas de la planificación del espectro radioeléctrico establecidas por el Estado” porque la Generalitat carece de toda competencia sobre el espectro y porque los planes técnicos que aprueba el Estado no se dictan como normas básicas sino plenas y con alcance nacional en ejercicio de la competencia exclusiva del artículo 149.1.21 CE. De igual modo, se sigue argumentando, no competen a la Generalitat la gestión de esos planes técnicos mediante la ejecución y aplicación de sus disposiciones (art. 20 de la Ley 22/2005) pues la administración y gestión del espectro, en aplicación de la planificación, también es competencia del Estado. Resulta también obvio que la definición de los modos de participación de la Generalitat en la planificación estatal (art. 22 de la Ley 22/2005) no es competencia autonómica como tampoco deferir la coordinación entre la planificación estatal del espectro y la pretendida planificación en materia audiovisual autonómica a la normativa básica en materia audiovisual. En materia de espectro radioeléctrico no hay nada que coordinar, se señala, porque la Comunidad Autónoma de Cataluña carece de toda competencia y, aun en caso de tenerla, dicha coordinación correspondería al Estado que es, a su vez, y en relación a las competencias compartidas sobre los medios de comunicación social, quien debe determinar las formas de participación de las Comunidades Autónomas en la planificación estatal (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 41). La previsión de emisión de un informe por parte del Consejo Audiovisual de Cataluña sobre la habilitación de bandas, canales y frecuencias para la prestación de servicios cuando afecten al territorio de Cataluña resulta, por tanto, inconstitucional.

La Ley catalana tampoco es hábil, se sostiene, para establecer una reserva de espacio público de comunicación a través de los planes técnicos del espectro ni para determinar que dicha planificación deberá establecer servicios de radio y televisión de tipo comunitario y sin afán de lucro, en los términos del artículo 70.8 de la Ley 22/2005. Son, además, inconstitucionales por conexión los artículos 17 (consideración audiovisual del uso del espacio radioeléctrico), 18.3 (aprobación de planes por la Generalitat), 19 (contenido de planes técnicos) y 21 de la Ley 22/2005 (principios de planificación y gestión).

Por otra parte se afirma en el recurso la inconstitucionalidad de aquellos preceptos cuyo objeto directo o indirecto es atribuir competencias o funciones inspectoras y sancionadoras a órganos de la Generalitat sobre aspectos técnicos de las telecomunicaciones o la radiodifusión: así, el artículo 127.2 de la Ley 22/2005 que otorga competencia a la Generalitat para inspeccionar los aspectos técnicos de la prestación de la actividad audiovisual; en particular las instalaciones y equipos utilizados y las condiciones de uso del espectro radioeléctrico, el artículo 128 de la Ley 22/2005 que regula el acceso a dependencias, instalaciones y equipos técnicos en ejercicio de las descritas funciones de inspección; y el artículo 111.2 j) y k) de la Ley 22/2005 que atribuye al Gobierno de la Generalitat las potestades de inspección, control y sanción de los aspectos técnicos de la prestación de servicios de comunicación audiovisual y la tramitación de los procedimientos de modificación de los parámetros técnicos contenidos en la licencia o autorización. La inconstitucionalidad deriva de la doctrina constitucional antes expuesta que diferencia entre el título competencial de telecomunicaciones (que corresponde en exclusiva al Estado) y el de medios de comunicación social (competencia compartida). Es al Estado a quien corresponde la regulación de la inspección y el régimen de infracciones y sanciones en esta materia, tal como ha realizado en la Ley 32/2003, general de telecomunicaciones (art. 50).

Desde la perspectiva, ya, del título competencial previsto en el artículo 149.1.27 CE se mantiene en el recurso la inconstitucionalidad de los artículos 15.2 (sólo respecto de la cláusula “si procede”) y 36.2 (y por conexión el artículo 6) de la Ley 22/2005 por desconocimiento o negación de las competencias del Estado en medios de comunicación social. El primero de los preceptos citados, bajo la rúbrica de “libertad de recepción y principios de integración normativa” establece que la Ley catalana se aplica de acuerdo con el marco normativo establecido por el derecho de la Unión Europea y los convenios internacionales sobre esta materia y por lo que determinen, “si procede”, las normas básicas del Estado. El artículo 36.2 de la Ley 22/2005 prescribe que la prestación de los servicios audiovisuales está sujeta a las obligaciones sobre contenidos de la programación establecidas en la Ley —afirmando los artículos 6 y 112 de la Ley 22/2005 que la prestación del servicio público de comunicación audiovisual se ha de realizar “en los términos” establecidos por la Ley catalana—. Para los recurrentes, en estos preceptos bien se parte del desconocimiento de la competencia básica del Estado en esta materia, bien se la condiciona (“si procede”) sin tener en cuenta que la vigencia imperativa de las normas básicas estatales deriva de una competencia constitucional del Estado que no pueden limitar las Comunidades Autónomas. A este respecto resulta indiferente que la Ley del Parlamento de Cataluña utilice la noción de “servicios de comunicación audiovisual” (y no la de medios de comunicación social) pues esta categoría también entra en el artículo 149.1.27 CE, o que, de hecho, la Ley catalana haya incorporado en su seno parte de esa normativa básica.

Contravienen, asimismo, la normativa básica estatal en relación a la duración de los títulos habilitantes los artículos 55.1, 2 y 4 b) y 32.2 de la Ley 22/2005. En efecto, la normativa básica estatal prevé que las concesiones sean otorgadas por un plazo de diez años pudiendo ser renovadas sucesivamente por periodos iguales y de forma indefinida, excepto en el caso de la concesión para televisión local cuya duración máxima será de cinco años. Partiendo de lo anterior, el artículo 55.1 de la Ley 22/2005 que establece la duración de las concesiones en diez años resulta inconstitucional cuando se aplica sobre las concesiones de televisión local, como lo es la limitación de la posibilidad de renovar la licencia a uno o dos periodos iguales que se prevé en el artículo 55.2 de la Ley 22/2005. Se establece, por tanto, un régimen diferente al establecido con carácter general para la adjudicación de los contratos públicos de televisión y radio. Lo esencial en estos casos es que el ejercicio de esta libertad fundamental no puede limitarse en el tiempo.

De igual modo, se sigue argumentando, el artículo 55.4 de la Ley 22/2005 establece causas de denegación de la renovación de la licencia que no coinciden con las establecidas en las bases estatales. Así, por ejemplo, se contemplan como tales: la afectación del pluralismo [art. 55.4 a) de la Ley 22/2005] —que, sin embargo, habría de configurarse como un criterio de acceso y no como un criterio de renovación de licencia—; la modificación del objeto de la licencia por una nueva planificación del espectro [art. 55.4 b) de la indicada Ley] —sin clarificar que tal modificación de la planificación ha de ser necesariamente estatal; la situación financiera del titular cuando no garantice la continuidad del proyecto [art. 55.4 c)], —lo que deviene inconstitucional pues la falta de solvencia sobrevenida (que puede ser coyuntural) no puede ser causa de resolución contractual (a no ser que la normativa sobre el título habilitante contuviese previsiones al respecto de la solvencia financiera durante el periodo de ejecución)— ; y, por último, el hecho de haber sido sancionado más de dos veces por dos infracciones graves o una muy grave [art. 55.4 e)] —lo que no necesariamente supone el incumplimiento de una obligación esencial del contrato—.

Se aduce también la inconstitucionalidad del artículo 32.2 de la Ley 22/2005 en cuanto exige la gestión directa del servicio público de comunicación audiovisual de ámbito local sin permitir la gestión indirecta que, en cambio, sí contempla el artículo 5 de la Ley 41/1995, de 22 de diciembre, de televisión local por ondas terrestres (en la redacción dada por la Ley 10/2005, de 14 de junio), contradiciendo así, de forma palmaria, lo dispuesto en la norma básica.

Por último se alega la inconstitucionalidad del artículo 126 de la Ley 22/2005 relativo a la promoción del espacio audiovisual catalán por infracción de la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales, artículo 149.1.3 CE. Así, el apartado primero del mencionado precepto permite que el Gobierno de la Generalitat establezca convenios entre los gobiernos de todos los territorios de ámbito lingüístico catalán con el fin de trabajar conjuntamente en aspectos de programación y proyección internacional; mientras que el apartado tercero le permite suscribir convenios para que los servicios públicos de comunicación audiovisual puedan emitir en los territorios en los que Cataluña tenga espacios radioeléctricos colindantes y, asimismo, y en términos de reciprocidad, permitir su recepción en Cataluña. En este sentido, se alega en el recurso, la promoción indiscriminada del espacio audiovisual catalán mediante la firma de convenios con todos los territorios de igual ámbito lingüístico, —que incluiría cierto territorio de Francia y Andorra— invade la competencia exclusiva del Estado para celebrar convenios internacionales (STC 165/1994, de 26 de mayo) tal como demuestra la utilización en la ley de terminología propia del derecho internacional, como es la alusión al principio de reciprocidad.

2. Mediante providencia de 23 de mayo de 2006, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, así como dar traslado de la demanda y documentos presentados, de conformidad con el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudiesen personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes.

Esta providencia se publicó en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 136, de 8 de junio de 2006, y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. Por escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 1 de junio de 2006, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado no personarse en este procedimiento ni formular alegaciones.

A su vez, la Presidenta del Senado interesó el día 7 de junio de 2006 que se tuviera por personada a dicha Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. Con fecha de 6 de junio de 2006 el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno, se personó en el presente recurso de inconstitucionalidad manifestando que, siguiendo las instrucciones del Abogado General del Estado no presentará alegaciones, sin perjuicio de que se le vayan notificando cuantas resoluciones se adopten en el presente procedimiento.

5. La Letrada del Parlamento de Cataluña, en nombre y representación del mismo, se personó en este procedimiento mediante escrito registrado el 8 de junio de 2006, solicitando una prórroga para formular alegaciones que le fue concedida mediante providencia de la Sección Cuarta de 13 de junio de 2006.

6. El escrito de alegaciones de la Abogada de la Generalitat de Cataluña se registró en este Tribunal Constitucional el día 15 de junio de 2006. En él se postula la desestimación del recurso de inconstitucionalidad por las razones que seguidamente se exponen de manera resumida y estructurándolo en los tres bloques de argumentación apuntados en el recurso de inconstitucionalidad: a) la infracción de derechos fundamentales de los artículos 20 y 25 CE; b) la vulneración del régimen lingüístico derivado de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de Cataluña y c) la infracción del sistema de distribución de competencias en materia de medios de comunicación audiovisual y otros títulos competenciales *ex* artículo 149.1.1, 3, 21 y 27 CE.

a) Se inicia el primer bloque de alegaciones subrayando que ni las potestades atribuidas al Consejo Audiovisual de Cataluña, ni el régimen sancionador previsto en la Ley 22/2005 ni la regulación que la Ley catalana efectúa del principio del pluralismo en los medios de comunicación social vulneran el derecho fundamental a la libertad de expresión e información (art. 20 CE) o el principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25 CE).

Ciertamente, se señala, la Ley atribuye al Consejo Audiovisual de Cataluña funciones de inspección y control de las actividades de los operadores, la potestad de dictar disposiciones reglamentarias en desarrollo de la normativa audiovisual así como la de otorgar licencias que habilitan para la prestación del servicio y, también, la potestad de imponer sanciones en caso de incumplimiento o adoptar, si la urgencia lo aconseja, determinadas medidas cautelares. No obstante, se asevera, “bastaría con afirmar el carácter del Consejo Audiovisual de Cataluña como administración independiente para dejar la afirmación de los recurrentes vacía de contenido”. En efecto, si bien el Consejo Audiovisual de Cataluña se creó en un inicio como un órgano de asesoramiento del Gobierno catalán en esta materia (Ley 8/1996 del Parlamento de Cataluña) desde el año 2002 se configura como una autoridad independiente con competencias reguladoras y sancionadoras sobre los contenidos del sector audiovisual en Cataluña y desvinculado del Gobierno, para lo que, entre otras medidas, sus miembros son designados por el Parlamento. Se sigue así el modelo instaurado por el *Conseil Superieur de l’Audiovisuel* de Francia creado en 1989 con amplias funciones y potestades en relación a la garantía del pluralismo o al control del espectro radioeléctrico; modelo de regulación que es actualmente habitual en el resto de los países de Europa.

Se recuerda, en este sentido, que la creación de autoridades administrativas independientes supone la desvinculación jerárquica del poder ejecutivo y la no sujeción a directriz política alguna; garantizándose la independencia de estos organismos por su sistema de designación de miembros de reconocido prestigio y con experiencia profesional en el sector de que se trate; su naturaleza colegiada; el rígido régimen de incompatibilidades y el sometimiento de sus decisiones, únicamente, al control judicial. En España existen diversos ejemplos de este tipo de instituciones: el Tribunal de Defensa de la Competencia, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, la Comisión Nacional de la Energía, la Agencia de Protección de datos, la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, etc. De hecho, puntualiza la Abogada, la atribución de competencias de regulación del sector audiovisual a una autoridad independiente es el mecanismo adoptado en todos los países de la Unión Europea con la sola excepción del caso español.

Los recurrentes consideran contrario al artículo 20 CE la regulación contenida en los arts. 115 g), 127.1 y 128.1.a) de la Ley 22/2005 que atribuyen al Consejo Audiovisual de Cataluña potestades de inspección, control y sanción; funciones que, sin embargo, remarca la Letrada, son necesarias para el cumplimiento del fin del Consejo Audiovisual de Cataluña que no es otro que el de velar por el respeto de los derechos y libertades y garantizar el cumplimiento de la normativa audiovisual, especialmente, en lo concerniente a la programación y la publicidad. La potestad sancionadora del Consejo Audiovisual de Cataluña tiene su anclaje en el artículo 129 de la Ley 22/2005 por lo que no cabe cuestionar el cumplimiento de la reserva de ley establecida en el artículo 25 CE. Por otro lado, la competencia para definir los principios de veracidad y pluralismo que el artículo 117 de la Ley 22/2005 otorga al Consejo Audiovisual de Cataluña no implica la facultad de definir el contenido esencial del derecho sino, en ejercicio de su potestad reglamentaria, la determinación y verificación de los límites constitucionales al derecho a la libertad de expresión y de información.

En lo relativo al régimen sancionador previsto en la Ley 22/2005, sostiene la Abogada de la Generalitat que la sanción de cese definitivo de la prestación de servicios audiovisuales y la posibilidad de suspender provisionalmente la eficacia de la licencia no inciden en el contenido esencial del derecho a la libertad de información, se ajustan al criterio de proporcionalidad de las sanciones y no atribuyen a la autoridad administrativa funciones propias de la actividad jurisdiccional. La aseveración contenida en el recurso de inconstitucionalidad de que tales medidas solo pueden ser adoptadas por la autoridad judicial olvida que las medidas adoptadas por la autoridad reguladora son, en todo caso, revisables en sede jurisdiccional. En este sentido, es habitual en nuestro ordenamiento jurídico atribuir a las Administraciones públicas facultades que suponen de forma directa o indirecta la determinación del alcance del ejercicio de un derecho fundamental en el caso concreto. Así, por ejemplo, es la autoridad gubernativa la que puede delimitar el ejercicio del derecho de reunión (art. 21 CE) en función de determinados criterios (enunciados en el art. 10 Ley Orgánica 9/1983, de 15 de junio, reguladora del derecho reunión) y también es la Administración la que puede limitar y especificar el alcance del derecho de huelga en los casos en que sea necesario establecer servicios mínimos (tal como prevé Real Decreto-ley 17/1997, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo).

Recuerda la Abogada de la Generalitat, por otra parte, que la propia legislación vigente en materia audiovisual prevé el control, por parte de la Administración competente, y dentro de sus límites, del adecuado ejercicio de la libertad de expresión e información por parte de los prestadores de servicios; teniendo en cuenta, como ya se manifestó en la STC 114/1987 que el derecho a la información puede ser limitado cuando sea preciso proteger otros bienes jurídicos. Así, entre otros ejemplos, se destaca que la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de televisión privada prevé como infracción muy grave el incumplimiento de los principios reguladores contenidos en la Ley 4/1980, de 10 de enero, de estatuto de radio y televisión a que se remite el artículo 3 de aquélla, sin perjuicio del recurso a los tribunales para impugnar la sanción administrativa—. Y en la misma línea se sitúan la Ley 11/1991, de 8 de abril, de organización y control de las emisoras municipales de radiodifusión sonora; la Ley 37/1995, de 12 de diciembre, de telecomunicaciones por satélite, la Ley 41/1995, de 22 de diciembre, de televisión local por ondas terrestres y la Ley 25/1994, de 12 de julio, de incorporación al ordenamiento jurídico español de la Directiva 89/552/CE; leyes, todas ellas, que establecen un régimen de control y sanción administrativa en relación a la protección de la juventud y la infancia y los límites que dicha protección impone a los contenidos audiovisuales.

El modelo de atribución de potestad sancionadora a la Administración y, en particular, a una autoridad administrativa independiente —pone de manifiesto la Letrada—, es el seguido en Francia —el *Conseil Supérieur de l’Audiovisuel*, en función de la gravedad de la infracción en relación a la calidad y diversidad de los contenidos o al pluralismo de los medios, puede suspender la autorización, reducir su plazo o retirarla—; en Reino Unido —la *Office of Communications* tiene, en virtud de la *Communication Act* de 2003, como institución reguladora independiente, la potestad sancionadora en relación al cumplimiento de la obligación de imparcialidad u otros estándares previstos por dicha Autoridad—; en Italia —donde corresponde a la *Autorità per le Garanzie nelle Communicazioni* la potestad de sancionar el incorrecto ejercicio de la actividad audiovisual— y es el modelo recomendado por el Consejo de Europa cuya Recomendación (23) del año 2000 relativa a la independencia y funciones de las autoridades reguladoras del audiovisual define como un instrumento esencial para el cumplimiento de sus funciones la potestad sancionadora.

En otro orden de cosas la Abogada de la Generalitat sostiene que la remisión al reglamento y a los códigos deontológicos, así como la reproducción de derechos constitucionales para la determinación de las conductas que deban ser calificadas como infracciones, no supone una vulneración del principio de legalidad ni del principio de tipicidad, puesto que el contenido de lo que deba ser calificado como infracción se encuentra ya definido en la Ley, acudiéndose a las instrucciones del Consejo Audiovisual de Cataluña sólo cuando sea necesario su desarrollo, lo que es característico de los órganos independientes cuya actividad se enmarca en la co-regulación. El contenido de las obligaciones de conducta establecido en la Ley permite conocer los elementos esenciales de la conducta antijurídica respetándose la reserva de ley que no excluye, sin embargo, la colaboración del Consejo Audiovisual de Cataluña (STC 207/1990, de 17 de diciembre) para concretar los conceptos jurídicos establecido en la Ley —siempre que dicha especificación sea lógica y permita prever con seguridad las características de las conductas susceptibles de sanción, lo que se verifica en el caso de la Ley 22/2005—.

Continúa argumentando la Letrada de la Generalitat que la sanción de clausura temporal o de cese definitivo de las emisiones (previsto en el art. 136.2 LCA) no resulta contraria al principio *non bis in idem* sino que responde a la previsión de la reincidencia como criterio de graduación (en este caso el tratamiento agravado) bien de la calificación de la conducta, bien de la sanción a imponer. La sanción se agrava por un hecho nuevo que, conectado con los anteriores, revela una cierta actitud del infractor que lleva al legislador a establecer un mayor reproche. En la misma línea, señala la Abogada, la posibilidad de acordar, durante la tramitación de un procedimiento sancionador, una medida cautelar de suspensión de eficacia de la licencia [arts. 116.1 a) y 140 de la Ley 22/2005] no vulnera la libertad de información siempre que existan razones que justifiquen su imposición para asegurar el resultado de la decisión final.

De otro lado, las sanciones de cese temporal o definitivo de las emisiones no contrarían el principio de personalidad de las penas como sostienen los recurrentes. El hecho de imponerse no sobre el profesional de la comunicación que haya llevado a cabo la conducta infractora sino sobre el titular del medio responde, precisamente, al hecho de que la obligación de garantizar la formación de una opinión pública libre que se recoge en la Ley 22/2005 se dirige directamente al titular del medio, sin que este tipo de previsiones sean ajenas a nuestro ordenamiento que reconoce la responsabilidad de las personas jurídicas.

Tampoco la coincidencia de la previsión del artículo 80 de la Ley 22/2005 sobre la imposibilidad de que los contenidos audiovisuales inciten al odio por motivos de raza, sexo, religión o nacionalidad, previsión cuyo incumplimiento comportará la preceptiva sanción, con la conducta tipificada en el artículo 510 del Código penal, supone una vulneración del *non bis in idem*. No basta, alega la Letrada de la Generalitat, con que se produzca la aparente identidad de conducta sino que para constatar la infracción del *non bis in idem* es preciso que a la sanción administrativa se le una la sanción penal impuesta al mismo sujeto, por los mismos hechos y con el mismo fundamento, respetándose en todo caso la prejudicialidad penal, tal como se prevé en las normas reguladoras del procedimiento sancionador establecidas en la Ley 30/1992 (art. 133). Todavía en relación con la infracción del principio *non bis in idem*, se pone de manifiesto en las alegaciones que la posibilidad de no renovar la licencia a quien hubiese sido sancionado más de dos veces por dos infracciones graves o una muy grave, prevista en el artículo 55.4 e) de la Ley 22/2005, no constituye una nueva sanción (STC 5/2004, de 16 de enero, FJ 9) sino que debe calificarse como un restablecimiento de la legalidad infringida que, aun comportando una consecuencia jurídica desfavorable, no constituye una sanción.

Por lo que respecta a la regulación del pluralismo de los medios de comunicación contenida en la Ley catalana, se cuestiona por los recurrentes que pueda suponer algo más que un límite *ex ante* afectando así al mantenimiento o continuidad del medio, en el sentido previsto en los artículos 40.4, 55.4 a) y 116.2 de la Ley 22/2005, que anudan a la infracción del citado principio y sus correspondientes obligaciones la posibilidad de dejar sin efecto o no renovar títulos habilitantes ya otorgados. La Letrada de la Generalitat califica de artificioso este argumento por cuanto resulta evidente que la situación de concentración verificada al inicio de la actividad puede alterarse con posterioridad sea por modificación en el accionariado, por alteración en el número de ofertas de servicios de comunicación audiovisual o por modificaciones sustanciales de la oferta, siendo necesario, entonces, adoptar las medidas correctoras que prevé el artículo 42 de la Ley 22/2005, de forma plenamente respetuosa con las previsiones constitucionales.

b) El segundo bloque de alegaciones se centra en sostener que la regulación del régimen lingüístico de los medios de comunicación en Cataluña no resulta contrario al régimen de cooficialidad lingüística establecido en el artículo 3 CE ya que sólo se determina que la lengua catalana (y en el Valle de Arán, la aranesa) sea la lengua de uso normal por los prestadores de servicios de comunicación públicos [arts. 32. 3 c) y 86.1 de la Ley 22/2005] remitiendo a las previsiones de la Ley de política lingüística para los prestadores de servicios de comunicación sometidos a licencia (art. 86.2 de la Ley 22/2005) y estableciendo para los distribuidores de servicios de comunicación la obligación de garantizar que la mayor parte de los canales que ofrezcan estén en lengua catalana (y el aranés en el Valle de Arán).

Debe partirse, sostiene la Abogada de la Generalitat, de que la lengua propia de Cataluña, según el Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), es el catalán que es además idioma oficial de Cataluña como el castellano. Del régimen de cooficialidad, el Tribunal Constitucional ha derivado no sólo la coexistencia sino la convivencia entre ambas lenguas (STC 337/1994, FJ 6); convivencia que respeta plenamente la Ley 22/2005. El Tribunal constitucional ha reconocido que de la convivencia de ambas lenguas deriva, de un lado, la obligación de fomento y protección de las lenguas para conseguir el pleno bilingüismo (permitiendo la adopción de medidas de discriminación positiva para corregir positivamente una situación histórica de desigualdad frente al castellano) y, de otro lado, la obligación de garantizar la no discriminación lingüística.

Las previsiones de la Ley 22/2005 no hacen sino enmarcarse, se sostiene en el escrito de alegaciones, en el marco de respeto al pluralismo lingüístico previsto específicamente en materia de medios de comunicación en el artículo 4 c) de la Ley 4/1980, de 10 de enero, del estatuto de radio y televisión; en el artículo 5 c) de la Ley 46/1983, de 20 de diciembre, reguladora del tercer canal y en el artículo 3 de la Ley 10/1988 de televisión privada. Principio de garantía del pluralismo que, en el ámbito de Cataluña, se ha recogido en la Ley creadora de la corporación de radio y televisión y regulación de los servicios de radiodifusión y televisión de la Generalitat de Cataluña y la Ley 8/1996, de 5 de julio, de regulación de la programación audiovisual distribuida por cable. El régimen lingüístico en relación a las obligaciones de presencia de lenguas catalana y aranesa en los medios de comunicación establecido en el artículo 25 de la Ley de política lingüística —determinando que la lengua normalmente usada es el catalán— no excluye el uso de la lengua castellana tal como confirmó el Tribunal Constitucional en su STC 337/1994, de 23 de diciembre, en relación a la anterior Ley de normalización lingüística. En resumen, la argumentación de la Abogada de la Generalitat se centra en que las previsiones de uso normal del catalán en los medios públicos (en cumplimiento de una misión de servicio público *ex* arts. 26 y 32 de la Ley 22/2005); el establecimiento de una cuota del 50 por 100 de uso de catalán en los servicios de televisión local o de proximidad (art. 53.2 de la Ley 22/2005) y la configuración del porcentaje de uso de catalán como criterio de adjudicación de las licencias otorgadas por la Generalitat de Cataluña —que puede ser modulada en función de las características socioculturales— (art. 52 de la Ley 22/2005), no implican una exclusión del castellano sino que suponen una medida de fomento del uso del catalán dada su situación minoritaria en el ámbito audiovisual y la necesidad de corregir el desequilibrio existente.

De otro lado, los criterios para definir lo que ha de considerarse como una obra catalana *ex* artículo 120 de la Ley 22/2005 se establecen —de la misma manera que en la legislación estatal se define obra europea— a los efectos de determinar los posibles destinatarios de ayudas públicas, partiendo de que el mantenimiento de medidas de protección al sector del cine y a la industria audiovisual en cuanto industria cultural (tal como se describe en la resolución del Consejo de la Unión Europea, de 12 de febrero de 2001) es compatible con la libertad de distribución de obras y contenidos audiovisuales.

c) En el tercer bloque de alegaciones de la Generalitat de Cataluña se argumenta la ausencia de la extralimitación competencial aducida por los recurrentes. Así, la incidencia de determinados preceptos en el derecho a la libertad de información (cese de actuaciones, imposición de deber de transparencia, necesidad de obtener título habilitante previo al ejercicio de la actividad en algunos casos o atribución de potestad reglamentaria al Consejo Audiovisual de Cataluña) no infringe la reserva material de Ley Orgánica establecida en el artículo 81 CE. En primer lugar, señala la Abogada de la Generalitat, la reserva de Ley Orgánica no supone un título competencial habilitante para el Estado por lo que la argumentación de los recurrentes no puede ser aceptada. En segundo lugar, porque la interpretación de tal reserva ha de ser restrictiva, sin que quepa extenderla a cualquier regulación que afecte al derecho, tal como ha reiterado el Tribunal Constitucional (en particular, en el sector audiovisual, en la STC 127/1994, de 5 de mayo, en relación a la Ley de televisión privada 10/1988, de 3 de mayo).

De otro lado, y nuevamente en relación a los preceptos 116 a) y c); 136.1 a) y 136.2 de la Ley 22/2005, el establecimiento de las potestades del Consejo Audiovisual de Cataluña para sancionar y la regulación de dichas sanciones no vulnera la competencia del Estado *ex* artículo 149.1.1 CE para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de derechos, pues es doctrina del Tribunal Constitucional que dichas condiciones básicas hacen referencia al contenido primario de los derechos o a las posiciones jurídicas fundamentales, sin que quepa derivar una uniformidad que comporte un solapamiento de otros títulos competenciales (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7). El Tribunal Constitucional ha reconocido también, como se ocupa en señalar la Abogada de la Generalitat, que las Comunidades Autónomas pueden ejercer competencias sancionadoras cuando disponen de competencias normativas sobre una determinada materia (SSTC 123/2003, de 19 de junio, FJ 11; 124/2004, de 19 de julio, FJ 8, y 254/2004, de 23 de diciembre) siempre que no se introduzcan divergencias irrazonables o desproporcionadas al fin perseguido; exigencias que se cumplen en este caso.

Descarta también la Letrada que las competencias que la Ley 22/2005 otorga en materia de dominio público radioeléctrico a la Generalitat de Cataluña supongan una invasión de la competencia exclusiva en materia de telecomunicaciones que ostenta el Estado conforme al artículo 149.1.21 CE y que, según SSTC 278/1993, de 23 de septiembre y 168/1993, de 27 de mayo, se refiere a los aspectos técnicos o de soporte. Constatada la evolución tecnológica del sector, la Abogada de la Generalitat señala que debe partirse del carácter instrumental del título de telecomunicaciones en relación al título concerniente a la regulación de los medios de comunicación social; premisa que permite la previsión de mecanismos de participación de la Generalitat en la planificación estatal del espacio radioeléctrico asegurando así la coherencia de la gestión del espectro por su incidencia directa en el sector audiovisual. La participación prevista en la Ley 22/2005 se limita a la emisión de un informe previo a la habilitación de bandas, canales y frecuencias que afecten al territorio de Cataluña en relación a la defensa del pluralismo lingüístico y cultural y a la prestación de servicios audiovisuales. En definitiva, las funciones que la Ley autonómica otorga al Gobierno de la Generalitat en relación a la planificación del espectro lo son por su conexión y su relación instrumental con la competencia propia en materia de medios de comunicación social, sin que ello suponga negar la competencia estatal a la que deberá sujetarse, en todo caso, el ejercicio de tales facultades.

En lo concerniente a la pretendida invasión de la competencia exclusiva del Estado para dictar las normas básicas en materia audiovisual respecto de la determinación de la duración del título habilitante y del establecimiento de los supuestos en que será posible su renovación, subraya la Letrada, invocando la STC 127/1994, de 5 de mayo, FFJJ 7 y 8, que es la Generalitat de Cataluña quien dispone de competencia para determinar el régimen jurídico de los plazos y del procedimiento de adjudicación de los títulos habilitantes. Así, el Tribunal Constitucional ha establecido que el otorgamiento de concesiones para la gestión indirecta del servicio de televisión forma parte del ámbito material de la regulación de los medios de comunicación audiovisual, por lo que también lo es la regulación del procedimiento de adjudicación de las concesiones y sus facultades accesorias, como la potestad de inspección o la de imposición de sanciones.

Sostiene a continuación la Abogada de la Generalitat que, contra lo sostenido en el recurso de inconstitucionalidad, la Ley 22/2005 no impone la gestión directa del servicio público audiovisual de ámbito local como única alternativa sino que, en la regulación del servicio público del audiovisual de Cataluña, se define el servicio público audiovisual local como aquél que se presta directamente por la administración —estableciendo la Ley las diversas categorías de entes públicos que pueden asumir tal gestión directa (competencia exclusiva de Cataluña según la propuesta del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006)— sin que eso impida la prestación privada de servicios audiovisuales de carácter local que se regulan en otro título de la Ley.

Por último señala la Letrada que no se produce la injerencia en la competencia exclusiva estatal en materia de relaciones internacionales que pretenden los recurrentes al interpretar el contenido del artículo 126 de la Ley 22/2005. El mencionado precepto se limita, con el objetivo de fomentar el sector audiovisual catalán, a recoger medidas de promoción como pueda ser la firma de convenios con otras Comunidades Autónomas y con otras entidades territoriales que no pertenezcan al Estado español; previsiones que deberán llevarse a cabo de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 145 CE y 27 EAC. En este sentido, la propuesta de nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña recoge de manera explícita la capacidad de la Generalitat para promover la cooperación con otras regiones europeas con las que comparta, entre otros, intereses de carácter cultural. Por otra parte se trata de previsiones que no resultan ajenas a nuestro sistema jurídico como lo demuestra la ratificación por el Estado español del convenio marco europeo sobre cooperación transfronteriza entre comunidades y autoridades territoriales de 1980.

7. Mediante escrito presentado el 30 de junio de 2006, la Letrada del Parlamento de Cataluña comparece y presenta escrito de alegaciones solicitando la desestimación íntegra del recurso de inconstitucionalidad.

Como consideración preliminar, señala la Letrada del Parlamento, que la norma impugnada no pretende la creación de un espacio de comunicación audiovisual propio de Cataluña sino la adecuación de la regulación del sector a las nuevas tecnologías y al nuevo contexto, dado el carácter obsoleto, fragmentario y asistemático de la regulación básica estatal que, a pesar de las anunciadas reformas, sólo ha aprobado la Ley 17/2006, de 5 de junio, que regula exclusivamente el régimen de la radio y la televisión de titularidad estatal. Ante las diferentes opciones que se le presentaban, la Comunidad Autónoma de Cataluña eligió la de dictar una Ley que, partiendo de una determinada interpretación de los títulos competenciales y de las bases estatales, regulara el fenómeno de la comunicación audiovisual de forma integral, respetando el principio de neutralidad tecnológica y la garantía del ejercicio efectivo de los derechos reconocidos en el artículo 20 CE. A continuación, la Letrada estructura sus alegaciones siguiendo el diseño marcado en el recurso de inconstitucionalidad.

a) Desde la perspectiva de las libertades fundamentales del artículo 20 CE y del derecho a la legalidad sancionadora *ex* artículo 25 CE en relación al régimen sancionador establecido en la ley autonómica y las potestades otorgadas al Consejo Audiovisual de Cataluña, sostiene la Letrada del Parlamento que la posibilidad de limitar la renovación del título habilitante, de acordar su revocación y de adoptar medidas cautelares que comporten la suspensión provisional de la eficacia o el cierre de las emisiones —como consecuencia de la emisión de contenidos ilícitos—, no sólo no es inconstitucional (bajo el prisma de los arts. 20 y 25 CE) sino que no resulta extraña a nuestro ordenamiento —así, entre otros ejemplos, cita el artículo 20.3 de la Ley 25/1994 de transposición de la Directiva 89/552 que prevé la imposición de sanciones que van desde la suspensión hasta la revocación del título habilitante—. Este sistema ofrece además mayor garantía puesto que la sanción no es impuesta directamente por el ejecutivo sino por el Presidente de una autoridad cuyos miembros han sido elegidos en el Parlamento, sin que del texto constitucional se desprenda el monopolio judicial de la imposición de sanciones. El artículo 20.5 CE reserva a la autoridad judicial el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de impugnación, supuesto al que no puede equipararse la sanción de cierre de emisoras (SSTC 114/1987, de 6 de julio, y 31/1994, de 31 de enero) que no pretende “modular contenidos” con carácter previo a su emisión sino reaccionar ante la comisión de una infracción y, por tanto, ante el incorrecto ejercicio de las libertades reconocidas en el artículo 20 CE. No nos encontramos, remarca la Letrada, ante un supuesto de censura previa que restrinja o pueda tener un indeseado efecto disuasorio sobre las libertades de expresión y de información. En la misma línea, la imposición de medidas cautelares (art. 116.1 y 140 de la Ley 22/2005) para asegurar la eficacia de la resolución final que pudiera recaer en el correspondiente procedimiento sancionador tampoco vulnera en sí misma el artículo 20.2 y 5 CE puesto que su finalidad, subraya la Letrada, no es la de condicionar (previamente) la difusión de contenidos audiovisuales, ni puede interpretarse así el texto de la Ley 22/2005.

Continúa argumentando la Letrada del Parlamento de Cataluña que la posibilidad de sancionar —con la suspensión temporal (o definitiva) de la actividad— la falta de veracidad informativa y la no separación entre información y opiniones no resulta contraria al artículo 20 CE sino que, al contrario, pretende su plena eficacia. A pesar de su conexión, el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información tienen matices peculiares que modulan su tratamiento jurídico como ya se puso de manifiesto en la STC 105/1983, de 23 de noviembre. El derecho a la información consiste en el derecho a comunicar información veraz por cualquier medio de difusión (y el derecho a recibirla, desde una vertiente pasiva), siendo su objeto los hechos noticiables o noticiosos que, por su materialidad, pueden ser sometidos al control de su veracidad (STC 6/1988, de 21 de enero) exigiéndose un específico deber de diligencia al informador que ha de contrastar las informaciones que comunique con los hechos objetivos (STC 105/1990, de 6 de junio). La Ley 22/2005 se refiere a esta exigencia de comprobación razonable de la veracidad informativa. Las mismas reflexiones han de predicarse, argumenta la Letrada del Parlamento catalán, de la exigencia legal de separar opinión e información, pues debe identificarse el elemento que predomina en la comunicación de hechos o noticias (si opinión, si información) para aplicar las garantías específicas que corresponden al ejercicio de uno u otro derecho. De todo ello se desprende, según la Letrada, que la atribución al Consejo Audiovisual de Cataluña de la potestad para concretar mediante instrucción el concepto de veracidad y para establecer criterios en orden a la separación de opiniones e informaciones no puede reputarse en sí misma inconstitucional. A lo que se añade, sigue argumentando, que lo dispuesto en el artículo 132.1 d) de la Ley 22/2005 no significa que el contenido de la instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña forme parte del tipo de la infracción, sino que simplemente, y en tanto en cuanto explicite esos principios constitucionales, ayudarán al órgano sancionador a determinar el tipo.

El respeto a la exigencia del pluralismo como causa para determinar la no renovación, suspensión o cese definitivo de la licencia [*ex* arts. 40.4, 55.4 a) y 116.1 a) de la Ley 22/2005] tampoco puede considerarse inconstitucional, pues es requisito necesario para cumplir con la dimensión colectiva del derecho a la libertad de expresión garantizando, así, la trascendente función de formación de una opinión pública en asuntos de interés general que cumplen los medios. Se trata, así, de asegurar la existencia de un pluralismo interno y externo impidiendo que la propiedad o control de los medios de comunicación se concentre en unas pocas manos, compatibilizando el derecho fundamental a la libertad de comunicación con la garantía del pluralismo de medios y de contenidos. El sistema establecido en la Ley 22/2005 sigue las líneas del modelo francés y europeo, atribuyendo al Consejo Audiovisual de Cataluña la competencia para controlar el cumplimiento de los límites a la concentración de medios y a la modificación de su estructura accionarial que prevé la Ley, de modo que la afectación a esa pluralidad pueda comportar la imposibilidad de prestar la actividad audiovisual o la revocación del título habilitante (art. 40.4 de la Ley 22/2005), sin que tales medidas tengan naturaleza de sanción. La no renovación de licencia prevista en el artículo 55.4 a) de la Ley 22/2005 procederá cuando el Consejo Audiovisual de Cataluña, aplicando los criterios establecidos en el artículo 43 de la Ley 22/2005 sobre la existencia de una posición dominante, verifique que el otorgamiento de una determinada licencia es incompatible con los nuevos parámetros que garantizan el pluralismo.

De otro lado, subraya la Letrada que las medidas de cese temporal o definitivo de las emisiones [art. 136.1 a) y 2 de la Ley 22/2005] se aplican en aquellos casos en los que, precisamente, se ha producido una extralimitación en el ejercicio de los derechos del artículo 20 CE; extralimitación que es susceptible de ser sancionada, sobre todo si vulnera derechos ajenos o lesiona otros bienes constitucionales. No puede pretenderse, por tanto, que la imposición de una sanción impuesta por la comisión de una infracción constituya una medida de efecto disuasorio o desalentador del ejercicio de las libertades de comunicación siempre que la sanción guarde la debida proporcionalidad (STC 136/1997, de 21 de julio). En esta línea, la previsión de emisión de pantalla en negro (con mensaje en blanco indicando la suspensión de la actividad) para el caso de suspensión provisional de las emisiones por la comisión de una infracción muy grave no resulta contraria al principio de proporcionalidad pues se trata de una medida de información al espectador.

En lo relativo a la supuesta vulneración de los principios del derecho sancionador que recoge el artículo 25 CE, señala en primer lugar la Letrada que lo previsto en el artículo 136.2 de la Ley 22/2005 no implica una vulneración del *non bis in idem* sino que se trata de la previsión de la reincidencia como criterio de graduación o tipificación de las sanciones. Y así, en el caso de que en el transcurso de un año se haya sancionado por la comisión de dos infracciones graves o una muy grave, o de dos o más graves, o de tres o más leves, la nueva infracción comportará el cese definitivo de la prestación del servicio audiovisual. Tampoco el artículo 80 de la Ley 22/2005, al establecer los principios básicos de la regulación del audiovisual (no incitación al odio por motivo de raza, sexo, religión o nacionalidad) supone una vulneración del mencionado principio *non bis in idem* en la medida en que el artículo 136 de la Ley 22/2005 remite a este artículo puesto que la prohibición de toda conducta que atente contra la dignidad de cualquier persona ha de ser garantizada. La coincidencia de los ordenamientos penal (art. 510 CP) y administrativo no comporta automáticamente la vulneración del *non bis in idem* puesto que la duplicidad de sanciones sólo se excluye cuando entre ellas existe identidad de sujeto, hecho y fundamento, por lo que la aparente duplicidad no es suficiente para entender que se produce la vulneración. Olvidan los recurrentes, señala la Letrada del Parlamento, que la Ley 22/2005 remite a la Ley 30/1992, de 30 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y procedimiento administrativo común, que en su artículo 133 prohíbe la doble sanción administrativa y penal, estableciendo una suerte de preferencia de la autoridad sancionadora sobre la autoridad administrativa en aquellos casos en que los hechos a sancionar puedan ser constitutivos de sanción administrativa y penal, además de la previsión de la prejudicialidad penal y la consecuente paralización del procedimiento administrativo. La previsión del artículo 55.4 de la Ley 22/2005 que contempla la posibilidad de no renovación de la licencia al operador que haya sido sancionado más de dos veces por infracción grave o por una muy grave, no constituye, en la línea de lo argumentado para el artículo 136 de la Ley 22/2005, una vulneración del principio *non bis in idem*, puesto que tal medida no tiene carácter de sanción (STC 5/2004, de 16 de enero).

Frente a las alegaciones de los recurrentes relativas a la vulneración del principio de personalidad de la pena por parte de los preceptos que prevén la imposición de sanciones de cese temporal o definitivo [arts. 116.1 a) y c) y 136.2 de la Ley 22/2005] alude, en primer lugar la Letrada, al principio de responsabilidad de las personas jurídicas, siendo evidente a partir del mismo que la sanción de cese puede afectar a terceros no responsables sin que ello suponga vulneración de sus derechos. El medio de comunicación tiene una responsabilidad editorial sobre los contenidos que emite por lo que el argumento de la desproporción de la sanción decae necesariamente. El argumento de que se vulnera el principio de personalidad de la pena porque al sancionarse indirectamente al público que se ve privado de las emisiones del medio de comunicación de que se trate resulta, al entender de la Letrada del Parlamento, falaz pues lo que se pretende con estas medidas es, precisamente, la garantía del derecho a recibir información veraz que contribuya a la formación de una opinión pública libre.

Finalmente, en este primer bloque de alegaciones, descarta la Letrada del Parlamento de Cataluña que se produzca una vulneración del principio de legalidad penal, como consecuencia de la remisión que el artículo132 b) de la Ley 22/2005 realiza al artículo 80 de la Ley 22/2005 para determinar si se ha producido el incumplimiento de los principios básicos de la regulación audiovisual que, al entender de los recurrentes son sumamente genéricos y vulneran el principio de tipicidad de las infracciones. Se cumplen, sin embargo, las exigencias de *lex certa* y previa, que exige el artículo 25 CE sin que la Ley 22/2005 prevea una remisión reglamentaria que haga posible una regulación independiente, pues la eventual participación del Consejo Audiovisual de Cataluña en la concreción de los principios básicos de los contenidos audiovisuales cuyo incumplimiento se tipifica como infracción queda suficientemente determinada en sus elementos esenciales al concretarse en el artículo 80 de la Ley 22/2005 el alcance de cada uno de esos principios. La remisión del artículo 132 de la Ley autonómica a la correspondiente instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña para explicitar tales principios y contribuir a determinar si se ha cometido la infracción resulta congruente con la habilitación para el ejercicio de su potestad reglamentaria contenida en el artículo 77 de la Ley 22/2005.

b) En lo concerniente a la pretendida infracción del régimen lingüístico establecido en el artículo 3 CE por las diversas obligaciones que, al respecto del uso “normal” de la lengua catalana (y el aranés en el Valle de Arán), contiene la Ley 22/2005 [arts. 32.3 c); 52.1 b), 53.1 f), 86.1 y 3 y 120.2 y 3 de la Ley 22/2005] recuerda la Letrada que el régimen de cooficialidad lingüística establecido en la Constitución supone la convivencia de dos lenguas oficiales en un mismo territorio —dándose relevancia jurídica en la STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2, al término “propia” que define al catalán como lengua propia de Cataluña—. La convivencia de dos lenguas oficiales comporta, según el Tribunal Constitucional, dos consecuencias: a) la obligación de fomento y protección de las lenguas para conseguir el pleno bilingüismo, lo que legitima la adopción de medidas de discriminación positiva con el objeto de conseguir dicha igualdad y b) la obligación de garantizar la no discriminación por motivos de lengua. La Letrada reitera, de forma prácticamente idéntica, las alegaciones de la Abogada de la Generalitat en este punto, remarcando, por tanto, que el uso del término “normal” no supone exclusión del castellano y que el establecimiento de cuotas de programación en catalán o su configuración como un requisito de adjudicación de licencia son medidas de fomento del catalán dada su situación minoritaria en el panorama audiovisual español, en aplicación de la Ley de normalización lingüística (avalada por el Tribunal Constitucional). En el mismo sentido, concluye la Letrada, deben calificarse las medidas tendentes a definir lo que sea una obra catalana a efectos de las subvenciones al audiovisual que pueda establecer el Gobierno de la Generalitat (art. 120 de la Ley 22/2005), en la misma línea que la definición de obra europea contenida en la Ley 7/2010, a efectos de garantizar la diversidad de contenidos.

c) En su último bloque de alegaciones, y como cuestión previa al análisis competencial, remarca la Letrada del Parlamento catalán que la regulación de la Ley 22/2005 no infringe la reserva de Ley Orgánica establecida en el artículo 81 CE; reserva que, además, no supone un título competencial habilitante para el Estado (STC 173/1988, de 3 de octubre, FJ 7, por lo que la tesis de los recurrentes de que se invade la competencia estatal por afectar a materias reservadas a la Ley Orgánica no puede compartirse. A lo anterior se añade que la regulación contenida en la Ley 22/2005 no supone un desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas en el sentido previsto en el artículo 81 CE, tal como el propio Tribunal Constitucional especificó en la STC 127/1994, de 5 de mayo, en relación a la Ley 10/1988 de regulación de la televisión privada, Sentencia en la que se insiste en el carácter rigurosamente excepcional de la Ley Orgánica y en que no todo lo que afecte a los derechos fundamentales supone un “desarrollo directo” o una regulación de los aspectos esenciales del derecho que requiera de Ley Orgánica. La clave reside, señala la Letrada con mención de la STC 292/2000, de 30 de noviembre, en la distinción entre una regulación que impone límites a un derecho fundamental —tarea que corresponde al legislador orgánico— y otra que regula las condiciones de ejercicio de dicho derecho —tarea que, en este caso, corresponde al legislador ordinario—. En la concreta materia del audiovisual, el Tribunal Constitucional ha distinguido, a su vez, entre los derechos garantizados en el artículo 20.1 CE y los derechos a instaurar soportes, instrumentos o medios para el ejercicio de dichas libertades, aspecto éste segundo, en el que la libertad de configuración del legislador ordinario es mayor.

Despejada ya la cuestión relativa al vehículo normativo utilizado para establecer la regulación del audiovisual catalán, manifiesta la Letrada que el sistema de sanciones establecido en la Ley 22/2005 (con sanciones que pueden diferir de las previstas en la ley estatal) no vulnera la competencia estatal *ex* artículo 149.1.1 CE por cuanto, como ha reiterado el Tribunal Constitucional (SSTC 123/2003, de 19 de junio, y 254/2004, de 23 de diciembre, entre otras), las Comunidades Autónomas pueden aprobar normas sancionadoras cuando, como es el caso, tienen competencia normativa sobre la materia de que se trate, si bien tales disposiciones deben acomodarse a las garantías del procedimiento sancionador y no introducir divergencias irrazonables o desproporcionadas al fin perseguido respecto de otras partes del territorio; límites, ambos, que se respetan en la Ley 22/2005.

Al entender de la Letrada, tampoco la regulación contenida en los artículos 6; 15.2; 17 a 22; 36.2; 70.1, 7 a) y 8; 112.2 h), j) y k) y 127.2 de la Ley 22/2005 infringe el reparto competencial entre Estado y Comunidades Autónomas en materia de medios de comunicación social. En este sentido señala la Letrada en primer lugar que la obsolescencia y falta de coherencia del modelo regulatorio audiovisual de los años 80 hace difícil establecer con claridad cuáles son las bases que deben ser respetadas y que el cambio tecnológico, la convergencia de medios y la globalización económica requieren de una adaptación del marco legal vigente que resulta insuficiente e inadecuado a la realidad. En este sentido la regulación catalana —remarca la Letrada aludiendo al comité de expertos nombrado por el Gobierno para la reforma de la legislación audiovisual, a la posterior aprobación de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal o al proyecto de Ley general de comunicación audiovisual— va en la misma línea que la tendencia apuntada por el Estado en la conformación de un nuevo modelo del audiovisual.

A continuación, y tras hacer referencia a los criterios constitucionales de deslinde entre los títulos competenciales fijados en los apartados 21 y 27 del artículo 149 CE (con mención a la STC 278/1993, de 23 de septiembre y 244/1993, de 15 de julio), la Letrada del Parlamento catalán señala que, si bien es cierto que la regulación de los aspectos técnicos o de soporte quedaría en principio en manos del Estado a quien corresponde la ordenación del espectro radioeléctrico, no puede dejar de tenerse en cuenta que dicho espacio radioeléctrico se configura como un elemento instrumental de la actividad de comunicación audiovisual, lo que permite que la Generalitat de Cataluña también ejerza potestades en relación a su uso. La progresiva conexión de las redes y servicios con ámbitos diversos de la vida social y económica (seguridad, educación, medios de comunicación, sociedad de la información) exige la inclusión de un buen número de aspectos regulatorios dentro de la materia correspondiente a cada sector y no dentro del ámbito genérico de las telecomunicaciones, sobre todo, en el ámbito que nos ocupa, una vez superada la escasez del espectro radioeléctrico que justificaba la gestión unitaria del espectro radioeléctrico por el Estado. Por ello, concluye la Letrada del Parlamento, parece necesario dar un nuevo alcance al título competencial que permita que la regulación de ciertos aspectos de materia de comunicaciones electrónicas directa e indisolublemente vinculados a la prestación de servicios de comunicación audiovisual forme parte de la competencia de desarrollo legislativo autonómico contemplada en el artículo 149.1. 27 CE. Conforme a esta interpretación, resultan plenamente constitucionales los arts. 17 a 22, 70.8, 112 h), j) k) y 127.2 puesto que la funciones otorgadas a la Generalitat en relación al espectro radioeléctrico tienen un carácter instrumental respecto de su competencia en materia de medios de comunicación social, sin negar la competencia estatal en materia de planificación del espectro radioeléctrico.

En relación a la configuración del servicio audiovisual como un servicio de prestación libre sometido únicamente a comunicación previa o a licencia en caso de uso del espectro *ex* artículo 3 de la Ley 22/2005 entiende la Letrada que no se vulneran las competencias básicas estatales ni desde una perspectiva material ni desde una perspectiva formal. Así, materialmente hablando, la regulación contenida en la Ley 22/2005 se orienta a garantizar un acceso ordenado, igualitario y proporcional, velando por el equilibrio entre la libertad de expresión e información y la libertad de prestación de servicios y cumpliendo los términos en que el Tribunal Constitucional entiende que han de moverse las bases estatales en esta materia *ex* STC 127/1994, resultando irrelevante, desde esta perspectiva, que en vez de término “concesión” se utilice el de “licencia”. Desde una perspectiva formal, la Ley 17/2006 ha derogado el Estatuto de radio y televisión de 1980 y, por tanto, la calificación de los servicios audiovisuales como servicios públicos esenciales reservados al Estado, y si bien es cierto que la Ley 4/1980 sigue siendo de aplicación a los efectos previstos en la Ley 46/1983, de 26 de diciembre, reguladora del tercer canal de televisión y en la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de televisión privada, lo que añade más complejidad al marco legal vigente, también lo es que contribuye a reafirmar la adecuación de lo dispuesto por el legislador estatal al marco básico.

De otro lado, conforme a reiterada doctrina constitucional (STC 127/1994, FJ 7) una vez reconocida la competencia autonómica para otorgar concesiones en esta materia, dicha competencia lleva aparejada las potestades accesorias necesarias para la ordenación del régimen jurídico del título habilitante en relación a los plazos y procedimiento de adjudicación, por lo que las previsiones del artículo 55 de la Ley 22/2005 resultan plenamente constitucionales.

En lo concerniente a la prestación del servicio audiovisual público local, el recurso de inconstitucionalidad, señala la Letrada, se basa en una interpretación errónea del artículo 32 de la Ley 22/2005 pues en realidad el mencionado precepto no impone, como se pretende, la prestación directa del mismo. La Ley impugnada diferencia entre los servicios públicos prestados directamente por la Generalitat de Cataluña y los entes locales (o consorcios que éstos creen) y la prestación de servicios de comunicación audiovisual por parte de sujetos privados sometidos a licencia o régimen de comunicación previa, por lo que nada impide que la emisión de televisión local o de proximidad se lleve a cabo por privados con licencia cuando ésta sea necesaria.

Finalmente, concluye la Letrada reiterando en este sentido las alegaciones de la Abogada de la Generalitat, la facultad que otorga el artículo 126 de la Ley 22/2005 a la Generalitat para promover un espacio audiovisual catalán en todos los territorios del ámbito lingüístico catalán o para suscribir convenios a fin de que los servicios de comunicación audiovisual se puedan emitir en territorios con los que la Comunidad Autónoma tenga espacios radioeléctricos colindantes, en nada vulnera la competencia exclusiva en materia de relaciones internacionales que el artículo 149.1.3 CE reconoce al Estado. Y ello porque, lógicamente, el ejercicio de dichas facultades se realizará teniendo en cuenta las previsiones del artículo 145 CE y del artículo 17 EAC (art. 178 en el proyecto EAC 2006) —contando además con ejemplos previos de este tipo de actuación, como el Convenio suscrito por el Estado con la República Francesa en el que se prevé que la Comunidad Autónoma de Cataluña puede emprender acciones de cooperación transfronteriza— y porque forma parte de las competencias de fomento y proyección de la lengua y cultura catalanas a través de los medios de comunicación.

8. Mediante escrito presentado en el registro general del Tribunal Constitucional el 2 de agosto de 2013 los Abogados de la Generalitat que tienen conferida su defensa y representación procesal y, en escrito registrado en la misma fecha, el Letrado del Parlamento de Cataluña formularon la recusación del Excmo. Sr. Presidente del Tribunal en relación, entre otros, a este recurso de inconstitucionalidad. En fecha de 17 de septiembre de 2013 el Pleno del Tribunal Constitucional dictó Auto acordando inadmitir la recusación promovida por la Generalitat de Cataluña y el Parlamento catalán. Presentados sendos recursos de súplica por los Letrados de la Generalitat de Cataluña y del Parlamento de Cataluña, el Pleno acordó su inadmisión de conformidad con la remisión prevista en el artículo 80 LOTC a la Ley Orgánica del Poder Judicial, en materia de recusación, cuyo artículo 228.3 resulta de aplicación.

9. Por providencia de 4 de julio de 2017 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia ese mismo día.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso contra los arts. 3.2; 6; 15.2 (sólo en relación con la expresión “si procede”); 17; 18; 19; 20; 21; 22; 32.2; 32.3 c); 36.2; 36.3; 37.1; 40.4; 48 a) y b); 52.1 b); 53.1 f); 55.1; 55.2; 55.4 a), b) c) y e); 70.1; 70.7 a); 70.8; 80; 86.1; 86.3; 111.2 h), j) y k); 115 g); 116.1 a) y c); 116.2; 117; 120.2; 120.3; 126.1; 126.3; 127.1; 127.2; 128.1 a); 132 b); 136.1 a); 136.2 y 140 de la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña.

Como se ha visto con más detalle en los antecedentes de esta resolución, los Diputados recurrentes consideran que los preceptos de la Ley autonómica que prevén la posible adopción de medidas cautelares o de sanciones que implican el cese provisional o definitivo de la actividad audiovisual vulneran el artículo 20 CE —al suponer un control equivalente a la censura prohibida en el artículo 20.2 CE o necesitado en todo caso de autorización judicial—; así como el derecho a la legalidad sancionadora, el principio *non bis in idem* y el principio de proporcionalidad del artículo 25 CE. De otro lado, estiman los recurrentes que la previsión del “uso normal” de la lengua catalana (y aranesa en el Valle de Arán) en los medios públicos de comunicación audiovisual y otras disposiciones en materia lingüística contenidas a lo largo del articulado de la Ley catalana de comunicación audiovisual infringen el régimen de cooficialidad lingüística establecido en el artículo 3 CE. Aducen asimismo los recurrentes que la regulación de determinados preceptos de la Ley autonómica infringen la reserva de ley orgánica establecida en el artículo 81 CE al desarrollar aspectos esenciales de las libertades de expresión e información del artículo 20.1 a) y d) CE que hubiesen requerido de ley orgánica. Desde la perspectiva competencial se argumenta la inconstitucionalidad de la regulación del espacio radioeléctrico contenida en la norma impugnada por invadir la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones (art. 149.1.21 CE); así como la contradicción de otros de sus preceptos, relativos al régimen jurídico de las licencias o al modo de gestión del servicio audiovisual público de ámbito local, con las bases dictadas por el Estado en materia de medios de comunicación social (art. 149.1.27 CE) y también por invadir las competencias del Estado previstas en los artículos 149.1.1 y 149.1.3 CE.

Por su parte, las representaciones procesales de las instituciones autonómicas comparecidas se oponen al anterior planteamiento con argumentos similares. Por lo que respecta a la pretendida vulneración de los arts. 20 y 25 CE, alegan que el cese provisional y el cese definitivo de emisiones son medidas de control *ex post* que no suponen censura previa y resultan conformes al principio de proporcionalidad. En lo concerniente a la previsión de la lengua catalana como la lengua “normalmente” utilizada en el servicio público audiovisual, ambas representaciones ponen de manifiesto que se trata de una medida de normalización lingüística que tiene por objeto la protección de la lengua catalana, de presencia minoritaria en los medios de comunicación. Por otra parte, la regulación contenida en la Ley catalana no infringe la reserva de ley orgánica pues, según se alega, esta ha de circunscribirse a la regulación del desarrollo del contenido esencial del derecho concernido y no a cualquier regulación que tenga incidencia en el ejercicio del derecho. En lo relativo a la pretendida invasión de la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones, tanto la Letrada de la Generalitat como la Letrada del Parlamento, remarcan que la evolución tecnológica y económica del sector de las telecomunicaciones, así como la convergencia constatada de este sector con los sectores de la informática y del audiovisual, obligan a replantear el alcance de la competencia estatal sobre telecomunicaciones. Así, el principio de neutralidad tecnológica que preside la regulación de los medios de comunicación ha de comportar la posibilidad de que la Comunidad Autónoma de Cataluña pueda regular la gestión de aquellos aspectos técnicos, incluido el espacio radioeléctrico, directamente vinculados a la prestación del servicio de comunicación audiovisual pues, en caso contrario, se estarían vaciando sus competencias en esta materia. Por último, y por lo que concierne al artículo 149.1.27 CE, señalan ambas representaciones que la competencia autonómica para el otorgamiento de licencias ha de comportar necesariamente la potestad para establecer la regulación del mencionado título habilitante.

2. En primer lugar, debemos precisar el objeto del recurso teniendo en cuenta las incidencias habidas desde su interposición y aplicando el criterio reiterado de este Tribunal según el cual “en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad, recurso abstracto y orientado a la depuración objetiva del ordenamiento, carecería de sentido un pronunciamiento sobre normas ya expulsadas de dicho ordenamiento, si bien cuando lo que se traba en realidad es una controversia competencial, habremos de pronunciarnos sobre su titularidad en la medida en que se trate de una competencia controvertida o de que la disputa esté todavía viva [por todas, STC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 a)]” (STC 235/2012, de 13 de diciembre, FJ 2).

a) Por ello debemos plantearnos, en particular, la vigencia de la impugnación dirigida contra el artículo 120.2 y 3 de la Ley 22/2005 en tanto en cuanto todo el precepto ha sido derogado por la Ley catalana 20/2010, de 7 de julio, del cine.

El artículo 120 de la Ley 22/2005, relativo a “las políticas de impulso del sector audiovisual”, establecía en sus apartados segundo y tercero los criterios para priorizar las obras y contenidos audiovisuales que podían ser objeto de las medidas de fomento, promoción y protección establecidas por la Generalitat de Cataluña: en concreto, haber sido producidas originariamente en catalán o aranés y tener un 51 por 100 de los responsables artísticos, técnicos o de contenidos residentes en territorios comprendidos en ámbitos lingüísticos de habla catalana. Además, el apartado tercero exigía el cumplimiento añadido de alguna de estas condiciones: ser realizadas, las obras, por uno o más productores establecidos en Cataluña u otros territorios lingüísticos del catalán o aranés; o tener una producción supervisada y controlada por un productor, o más, establecido en Cataluña u otros territorios lingüísticos del catalán o aranés, o tener una contribución mayoritaria de productores establecidos en Cataluña o en otros territorios de lengua catalana en supuestos de coproducción. La Ley catalana del cine, que tiene por objeto el establecimiento de políticas de fomento de los sectores audiovisual y cinematográfico, establece los nuevos criterios que habrán de tomarse en consideración en el proceso de valoración y otorgamiento de ayudas de los fondos correspondientes de la Generalitat de Cataluña. En la citada Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine (objeto del recurso de inconstitucionalidad núm. 7454-2010 en relación al artículo 38 que establece una serie de obligaciones lingüísticas dirigidas a distribuidores y exhibidores que se encuentra pendiente de resolución) los criterios se definen por referencia al valor artístico y cultural de la obra cinematográfica o audiovisual; a la inversión de recursos y el gasto efectuado en Cataluña; al rendimiento económico obtenido; a la existencia de versión original catalana u occitana en su variante aranesa o a la colaboración entre las empresas catalanas del sector, entre otros.

La controversia que plantean los recurrentes respecto del artículo 120.2 y 3 de la Ley 22/2005 se circunscribe a la vulneración de los arts. 3, 14, 20 y 139 CE al entender que los criterios, que acabamos de transcribir, introducen una discriminación positiva con apoyo en dos factores —la lengua original de la producción y el criterio de “residencia en Cataluña” de los productores— que no solo infringe el deber de paridad lingüística que impone el artículo 3 CE sino que constituye una medida que obstaculiza la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes por todo el territorio español. No se cuestiona, por tanto, la competencia del legislador catalán para establecer y regular políticas de fomento del cine y la industria audiovisual catalanes, sino que se trata de una impugnación del contenido material del precepto en lo concerniente al contenido de cada uno de los criterios/parámetros que lista el artículo 120 de la Ley 22/2005.

Debemos por tanto declarar la pérdida de objeto del recurso en lo concerniente a este concreto precepto puesto que, al encontrarnos en el ámbito del recurso abstracto de inconstitucionalidad que no plantea una controversia competencial, la derogación del artículo 120 de la Ley 22/2005 hace desaparecer de forma sobrevenida su objeto.

b) Por otro lado, y en segundo lugar, la propia Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña ha sido objeto de reciente transformación por la Ley catalana 2/2012, de 22 de febrero, de modificación de diversas leyes en materia audiovisual, afectando a varios de los preceptos impugnados en este recurso. Así ocurre, por ejemplo, con el artículo 36 de la Ley 22/2005 del que se impugnan los apartados segundo y tercero al que se añade un nuevo párrafo en el que se prevé la posibilidad de que los operadores privados puedan emitir, además de los mensajes publicitarios, contenidos audiovisuales encargados por las Administraciones públicas; o con el artículo 111.2 j) de la Ley 22/2005 que, en materia de competencias del Gobierno de la Generalitat, agrega una nueva faceta permitiéndole “tomar las medidas de protección activa del espectro de acuerdo con la normativa vigente”; con el artículo 117 de la Ley 22/2005 que, en un nuevo inciso final, precisa que las instrucciones “como normas de naturaleza reglamentaria deben respetar los principios de simplificación administrativa, menor restrictividad y libre competencia”, y, finalmente, con el apartado segundo del artículo 127 de la Ley 22/2005 que tras su reforma prevé, respecto de la potestad de inspección de los aspectos técnicos de la prestación de los servicios de comunicación, que ésta se ejercerá “en todo caso, en los supuestos de prestación de servicios audiovisuales sin haber obtenido el título habilitante a que se refiere el art. 37.2”.

Algunas de estas modificaciones a la Ley 22/2005 introducidas por la Ley 2/2012, de 22 de febrero, han sido objeto de un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Abogado del Estado que se tramita con el número 6687-2012. En lo que afecta a este proceso constitucional las mencionadas reformas no afectan a las controversias planteadas respecto de los artículos 36.2, 111, 117 y 127.2 de la Ley 22/2005 puesto que, en realidad, la Ley 2/2012, de 22 de febrero, no hace sino añadir ciertas previsiones al tenor original de los citados preceptos que es el que se tendrá en cuenta a los efectos de resolución de este recurso.

c) Debe hacerse referencia a la Ley catalana 3/2015, de 11 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas, cuyo artículo 99 ha modificado la letra c) del artículo 1 de la Ley 22/2005, definiendo lo que deba entenderse por “producción propia”, modificación que es ajena a la presente controversia constitucional y cuya disposición adicional vigésimo sexta, que preveía la elaboración de un plan director relativo al sector de las telecomunicaciones, además de no afectar a los preceptos impugnados, fue declarado inconstitucional por la STC 128/2016, de 7 de julio.

d) Por otra parte, y para acabar de delimitar el objeto de este proceso, hay que tener en cuenta que en la demanda se identifican determinados preceptos como impugnados sobre los que después no se formula alegación o reproche de inconstitucionalidad alguno, o se afirma meramente la infracción del título competencial sin desarrollo argumental posterior, incumpliéndose por tanto la carga procesal que compete a los 50 Diputados recurrentes. Se trata, en concreto, de los artículos 115 g) y 140 que se mencionan a lo largo del escrito de alegaciones sin argumentar nada en particular o concreto al respecto.

Por ello, nuestro pronunciamiento debe centrarse en los aspectos señalados en la demanda “sin que este Tribunal pueda entrar en aquellos sobre los que el recurso, no solo carece de una argumentación suficiente que permita desvirtuar la presunción de validez de las leyes aprobadas” (STC 237/2007, de 8 de noviembre, FJ 3), sino que, además, “exceden de la pretensión planteada” (STC 8/2013, de 17 de enero, FJ 2). En efecto, “cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga de los recurrentes no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan. Es justo, pues, hablar… de una carga del recurrente y en los casos en que aquélla no se observe, de una falta de diligencia procesalmente exigible, que es la diligencia de ofrecer la fundamentación que razonablemente es de esperar (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 3, reiterada en las SSTC 43/1996, de 15 de abril, FJ 3; 36/1994, de 10 de febrero, FJ 1, y 61/1997, de 20 de marzo, FJ 13). Ello supone que no debe estimarse una pretensión que solo descansa en la mera aseveración genérica, huérfana de toda argumentación, de una supuesta afectación de títulos competenciales” [STC 22/2012, de 16 de febrero, FJ 2 b)].

3. La Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña ha sido objeto de la STC 78/2017, de 22 de junio, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 8112-2006, interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, cuya relevancia en este proceso se refleja del siguiente modo:

a) Los Diputados recurrentes impugnan previsiones normativas que ya han sido declaradas inconstitucionales y nulas por la referida Sentencia: el artículo 18.2 de la Ley 22/2005, en el inciso “básicas” [STC 78/2017, FJ 6 B) b)]; las letras a) y b) del artículo 19 de la Ley 22/2005 [STC 78/2017, FJ 6 B) c)]; el apartado segundo del artículo 22 [STC 78/2017, FJ 6 B) f)]; los apartados primero y segundo del artículo 55 [STC 78/2017, FJ 13 b)]; los artículos 111.2 j) de la Ley 22/2005, inciso “en los aspectos técnicos” y 111.2 k) de la Ley 22/2005, al atribuir a la Generalitat la competencia para “tramitar los procedimientos de modificación de los parámetros técnicos de la licencia o autorización” [STC 78/2017, FJ 6 D) a)]; el artículo 127.2 de la Ley 22/2005 en el inciso “aspectos técnicos”, así como la referencia a “las características y el estado de las instalaciones y los equipos utilizados y a las condiciones de uso del espectro radioeléctrico” [STC 78/2017, FJ 6 D) b)]. De acuerdo con la doctrina constitucional [entre otras, las precitadas SSTC 111/2016, FJ 2 a); 168/2016, FJ 2 a); 180/2016, FJ 3 a), y 54/2017, 2 a)], la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de estas normas determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes.

b) Por otra parte, la STC 78/2017, ha desestimado impugnaciones que el presente recurso plantea en términos análogos; se refieren al mismo precepto y se basan en los mismos argumentos. A la vista de esta coincidencia objetiva, de acuerdo con la doctrina constitucional (STC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2) y siguiendo la pauta aplicada ya en las SSTC 111/2016, FJ 2 c); 168/2016, FJ 2 c); 180/2016, FJ 3 c); 44/2017, FJ 2 d), y 45/2017, FJ 2 d), procede desestimar por remisión estas impugnaciones en los términos que siguen:

(i) Respecto al artículo 18.1 de la Ley 22/2005 desestimamos el motivo de inconstitucionalidad, al entender la expresión “planes técnicos de radio y televisión” como la plasmación de la política audiovisual diseñada por la Generalitat en el marco de sus competencias en materia de servicios de comunicación audiovisual social, *ex* artículo 146.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC). Por lo que procede desestimar la impugnación del artículo 18.1 de la Ley 22/2005 por remisión al fundamento jurídico 6 B) b) de la STC 78/2017.

(ii) En relación con la impugnación del artículo 18.3 de la Ley 22/2005, debemos remitirnos a la STC 78/2017, FJ 6 B) b), en la que se entendió que no existía tacha alguna de constitucionalidad de los planes técnicos de la radio y de la televisión en Cataluña, en la medida en que su objetivo, la plasmación de una política audiovisual propia, se vincula directamente al ejercicio de las libertades del artículo 20 CE, teniendo su anclaje directo en el artículo 146.1 b) EAC, debiendo respetar en todo caso, las determinaciones de la planificación estatal del espectro radioeléctrico.

(iii) Continuando con el artículo 19 c) de la Ley 22/2005, la referencia a “la delimitación de los ámbitos de cobertura”, tal y como resolvió la STC 78/2017, FJ 6 B) c) puede entenderse acorde con la competencia estatal en la materia, en el entendimiento de que dicha delimitación se acomode a la plasmada en la planificación estatal, y en tal sentido debemos remitirnos a lo resuelto en dicho fundamento.

(iv) La impugnación que efectúan los recurrentes del artículo 21 de la Ley 22/2005, ha de entenderse resuelta en los términos de la STC 78/2017, FJ 6 B) e), en el sentido de que el precepto no es contrario a la competencia exclusiva del Estado del artículo 149.1.21 CE si los términos “la utilización de todo el potencial” contenidos en el precepto se interpretan de modo que el uso de todo el potencial del espacio radioeléctrico por parte de los planes técnicos autonómicos se ha de realizar en el marco de la ordenación y gestión del espectro radioeléctrico que, con carácter previo, hayan diseñado los instrumentos de planificación del Estado.

(v) También la STC 78/2017, FJ 6 B) f), admitió una interpretación conforme del apartado primero del artículo 22 de la Ley 22/2005, a la que nos debemos ahora remitir.

(vi) La impugnación del artículo 70.7 a) y 8 de la Ley 22/2005, fue resuelta en el fundamento jurídico 6 E) de la indicada Sentencia, declarando la constitucionalidad de los referidos preceptos por su relación con la competencia autonómica en materia de medios de comunicación social, siempre y cuando la referencia a los planes técnicos [art. 70.7 a) de la Ley 22/2005] y a la planificación (art. 70.8 de la Ley 22/2005) se entendiera en los términos en los que se han interpretado dichos planes al analizar los artículos 18 y 19 de la Ley 22/2005.

(vii) De igual modo se refuta el artículo 111.2 h) de la Ley 22/2005 cuestión que hay que considerar resuelta también por la STC 78/2017, FJ 6 D) a) en la que se declaró tal precepto constitucional, siempre y cuando se interprete que la competencia que contempla se refiere a la planificación de su propia política audiovisual, dentro de los parámetros fijados de forma exclusiva por la planificación estatal del espectro radioeléctrico, por lo que a dicho fundamento debemos remitirnos.

(viii) Por último en la STC 78/2017, se desestimó la impugnación, análoga a la que ahora se formula, contra los artículos 20 [FJ 6, B) d)], 32.2 (FJ 12) y 70.1 (FJ 14); corresponde por ello desestimar la impugnación por remisión a los fundamentos de dicha sentencia.

4. Asimismo, antes de iniciar el examen de las cuestiones controvertidas en este proceso constitucional resulta necesario pronunciarse sobre la incidencia que haya podido tener en el mismo la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña llevada a cabo por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, en la medida en que haya afectado a las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma en materia de medios de comunicación social. Es aplicable aquí nuestra doctrina sobre el *ius superveniens* según la cual “el control sobre las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar Sentencia (por todas STC 1/2011, de 14 de febrero, FJ 2 y doctrina allí citada)” (STC 5/2012, de 17 de enero, FJ 3).

En este caso, la constitucionalidad de los preceptos impugnados de la Ley catalana deberá realizarse a la luz de la delimitación de competencias que se deriva de la mencionada reforma del Estatuto de Cataluña. En este sentido el artículo 146.1 del citado Estatuto atribuye a la Generalitat una competencia exclusiva (apartado a) “sobre la organización de la prestación del servicio público de comunicación audiovisual de la Generalitat y de los servicios públicos de comunicación audiovisual de ámbito local, respetando la garantía de la autonomía local” y una competencia compartida (apartado b) “sobre la regulación y el control de los servicios de comunicación audiovisual que utilicen cualquiera de los soportes y tecnologías disponibles dirigidos al público de Cataluña, así como sobre las ofertas de comunicación audiovisual si se distribuyen en el territorio de Cataluña”; configurando el apartado segundo del artículo 146 EAC una competencia compartida “en materia de medios de comunicación social”. Sobre el alcance de la competencia compartida entre Estado y Comunidades Autónomas en materia de medios de comunicación social ya en las SSTC 31/2010, de 28 de junio (fundamento jurídico 89 en relación al fundamento jurídico 60) y 235/2012, de 13 de diciembre (FJ 6) se expuso que el ejercicio de tal competencia compartida por parte de la Comunidad Autónoma se somete inequívocamente a las bases que dicte el Estado que podrán tener la amplitud necesaria en cada caso.

A la modificación del marco estatutario se añade la sustancial reforma que ha experimentado el contexto legislativo básico en esta materia, que ha de ser tomado como parámetro de control de la normativa autonómica en relación a las impugnaciones relativas al 149.1.27 CE. Con la aprobación de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, general de la comunicación audiovisual —modificada por Ley 6/2012, de 7 de agosto, para flexibilizar los modos de gestión de los servicios públicos de comunicación audiovisual autonómicos—, el legislador estatal procede a la transposición de la Directiva 2007/65/CE de servicios de comunicación audiovisual del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007 (codificada en la Directiva 2010/13/UE, de 10 de marzo, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativos a la prestación de servicios de comunicación audiovisual). La Ley 7/2010, según declara expresamente en su disposición final sexta, se dicta en ejercicio de la competencia del Estado sobre legislación básica del régimen de prensa, radio y televisión *ex* artículo 149.1.27 CE, excepto los artículos 5.3, párrafo noveno, 11, 31 y apartado 5 de la disposición transitoria segunda, que se dictan al amparo de la competencia estatal exclusiva en materia de telecomunicaciones prevista en el artículo 149.1.21 CE. En consonancia con lo anterior, el artículo 1 establece que el objeto de la Ley es la regulación de la comunicación audiovisual de cobertura estatal y el establecimiento de las normas básicas en materia audiovisual, sin perjuicio de las competencias que ostenten Comunidades Autónomas y entes locales en sus respectivos ámbitos.

La Ley 7/2010 comporta un cambio significativo en el modelo y en el contenido de la regulación de la radio y televisión vigente hasta este momento. En primer lugar, porque se parte del concepto —más amplio— de “audiovisual” que permite integrar nuevos servicios antes no contemplados en las tradicionales categorías de “radio” o “televisión”; en segundo lugar, porque se acomete una regulación integral de los medios de comunicación con independencia de la tecnología empleada (es decir, partiendo de un enfoque neutral en relación a la red de soporte o difusión empleada —cable, satélite, ondas terrestres—); y, en tercer lugar, porque la premisa desde la que se aborda la regulación es la conexión del ejercicio de la actividad de comunicación audiovisual con la libertad de expresión, el derecho a comunicar y recibir información o el derecho a participar en la vida política y social, liberalizándose su prestación —lo que tiene una incidencia directa en el régimen de intervención administrativa, pues la prestación de servicios de comunicación audiovisual, radiofónicos y conexos e interactivos solo requiere de una comunicación previa ante el organismo competente, excepto en aquellos casos en que los servicios se presten mediante ondas hertzianas terrestres, en cuyo caso se requerirá licencia previa otorgada mediante concurso—. En fin, como expresamente se recoge en el preámbulo de la norma, la Ley nace con voluntad de permanencia, con la voluntad de ser “una ley que codifique, liberalice y modernice la vieja y dispersa normativa española actual, otorgue seguridad y estabilidad al sector público y privado, a corto y medio plazo, mediante un marco jurídico básico suficientemente flexible para adaptarse al dinamismo que por definición tiene este sector ante la vertiginosa y continua evolución tecnológica”.

La Ley 7/2010 supone, en definitiva, un nuevo bloque regulador básico unitario que no sólo deroga la mayoría de las disposiciones estatales que, hasta ese momento, habían sido dictadas al amparo del artículo 149.1.27 CE, sino que implica una mutación de modelo, de concepción del sector del audiovisual, que necesariamente tendrá su proyección sobre el modo de deslindar y ejercitar los distintos títulos competenciales de Estado y Comunidades Autónomas en este proceso constitucional. Es, pues, la Ley 7/2010 la que se tendrá en cuenta, cuando proceda, para resolver las cuestiones planteadas en este recurso. Y el mismo criterio de atender a la normativa estatal actualmente vigente se adoptará respecto a cualesquiera otras normas estatales que, mencionadas o no en el escrito de las partes, tengan relevancia para la resolución de la controversia.

Finalmente, debemos hacer referencia a la Ley 9/2014, de 9 de mayo, general de telecomunicaciones, sobre cuya constitucionalidad nos pronunciamos en la STC 20/2016, de 4 de febrero; esa Ley deroga la Ley 32/2003, general de telecomunicaciones, vigente en el momento de interponerse este recurso de inconstitucionalidad y su posible repercusión en este proceso constitucional. La disposición final séptima de la nueva Ley 9/2014 modifica diversos preceptos de la norma básica estatal del audiovisual; en particular, los arts. 5, 17, 38 y 39 de la Ley 7/2010 sin que, sin embargo, tales modificaciones tengan incidencia alguna en la resolución del recurso de inconstitucionalidad planteado al referirse a cuestiones no impugnadas ni tratadas en el mismo. De otro lado, la nueva regulación del espectro radioeléctrico que contiene la Ley 9/2014 no difiere sustancialmente, a los efectos que aquí interesan, de la establecida en la derogada Ley 32/2003 de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones.

5. Despejadas las anteriores cuestiones, abordamos ya el análisis de las impugnaciones incluidas en el primer bloque de alegaciones del recurso de inconstitucionalidad exponiendo, en primer lugar, el contenido de los preceptos impugnados. Sostienen los recurrentes la inconstitucionalidad del artículo 116 de la Ley 22/2005 que, al regular las potestades que corresponden al Consejo Audiovisual de Cataluña (en adelante, Consejo Audiovisual de Cataluña) para el ejercicio de sus funciones, prevé la posibilidad de “adoptar medidas cautelares en caso de una urgencia justificada para evitar que el incumplimiento de las obligaciones produzca un perjuicio grave e irreparable al pluralismo, a la libertad de comunicación o a los derechos de los ciudadanos” —en particular, “la suspensión provisional de la eficacia de la licencia” [art. 116.1 a) de la Ley 22/2005]— o “el cese de las actuaciones que incumplan los términos de la licencia” [art. 116.1 c) de la Ley 22/2005]— todo ello “en el marco que determina el régimen sancionador establecido por esta ley” (art. 116.2 de la Ley 22/2005).

En la misma línea se aduce la inconstitucionalidad del artículo 136.1 a) de la Ley 22/2005 que establece para las infracciones muy graves —y de forma cumulativa con la multa de 90.001 hasta 300.000 € que resulte procedente— “la suspensión de la actividad durante un plazo máximo de tres meses”, plazo durante el cual el prestador del servicio de televisión para cumplir esa suspensión deberá difundir una “imagen permanente en negro que ocupe el 100 por 100 de la pantalla con un texto en blanco que indique que el canal ha sido suspendido en su actividad, sin emitir ningún sonido”. El segundo apartado del artículo 136 de la Ley 22/2005, también impugnado, prevé que “En el supuesto de comisión reiterada en el plazo de un año de dos infracciones muy graves, declaradas así por resolución firme, o de una infracción muy grave y dos o más graves, o de tres infracciones graves, el Consejo del Audiovisual de Cataluña puede acordar, en el marco del procedimiento sancionador correspondiente, el cese definitivo de la prestación de servicios audiovisuales por parte del responsable”.

El reproche de inconstitucionalidad que se formula en el recurso contra los anteriores preceptos lo es, fundamentalmente, al ponerse en relación las medidas allí previstas con los motivos o causas que determinan su aplicación y la consecuente restricción de las libertades fundamentales del artículo 20 CE: esto es, la afectación del pluralismo o la infracción de los principios reguladores básicos del audiovisual. Por ello, y en esa medida, se impugnan también en este primer bloque los artículos 40.4 y 55.4 a) de la Ley 22/2005. Establece el primero que “La afectación al pluralismo de los medios de comunicación puede comportar la imposibilidad de la prestación de la actividad audiovisual o la revocación del título habilitante”, mientras que el segundo contempla como una de las posibles causas de denegación de renovación de la licencia, “La afectación de la garantía del pluralismo de acuerdo con lo establecido por la presente Ley”.

Se impugnan también, en este primer bloque, el artículo 80 de la Ley 22/2005 (“principios básicos de la regulación de los contenidos audiovisuales”) y el artículo 117 de la Ley 22/2005 (potestad reglamentaria del Consejo Audiovisual de Cataluña) en relación con el artículo 132 b) de la Ley 22/2005 que califica como infracción muy grave “el incumplimiento de los principios básicos de la regulación de los contenidos audiovisuales”. De la interpretación conjunta de los citados preceptos se deriva que la constatación del eventual incumplimiento de los principios básicos reguladores del audiovisual establecidos en el artículo 80 de la Ley 22/2005 —y la consecuente determinación de que se ha producido una infracción muy grave sancionable con el cese provisional de la actividad— puede requerir de la previa comprobación de los términos “en que dichos principios han sido definidos y explicitados mediante instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña y los términos en que han sido definidos y asumidos como deberes específicos a cargo de los prestadores de servicios audiovisuales en el marco de los acuerdos establecidos con el Consejo” [art. 132 b) de la Ley 22/2005]. Los principios básicos de regulación de los contenidos audiovisuales que contiene el artículo 80 de la Ley 22/2005 se configuran en el marco del ejercicio legítimo de los derechos fundamentales de libertad de expresión y de información … y se somete(n) a los siguientes límites: “respetar la dignidad como rasgo esencial de la personalidad humana” [art. 80 a)], “no incitar al odio por motivos de raza, sexo, religión o nacionalidad” [art. 80 b)], “respetar el derecho a la no discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” [art. 80 c)], “respetar los derechos de las personas reconocidos por la Constitución española, de modo particular los derechos fundamentales al honor, a la intimidad y a la propia imagen” [art. 80 d)], “no incitar al maltrato y a la crueldad hacia los animales ni a causar daños al medio ambiente o a los bienes históricos, patrimoniales y culturales” [art. 80 e)], “hacer una separación clara entre informaciones y opiniones, y respetar el principio de veracidad en la difusión de la información. Se entiende por información veraz la que es el resultado de una comprobación diligente de los hechos” [art. 80 f)] “hacer una separación clara entre publicidad y contenido editorial” [art. 80 g)], “respetar el deber de protección de la infancia y la juventud de acuerdo con los términos establecidos por la presente ley y la legislación aplicable en esta materia” [art. 80 h)] y “respetar los códigos deontológicos aprobados por los colegios profesionales de los trabajadores que prestan servicios en los medios de comunicación” [art. 80 i)].

Sobre todos los preceptos de la Ley 22/2005 transcritos proyectan los recurrentes diversos motivos de inconstitucionalidad: a) la vulneración del artículo 20 CE por constituir las medidas restrictivas del ejercicio de las libertades fundamentales de comunicación una suerte de censura previa, al prever el cese de la actividad por cuestiones relativas al contenido; b) la vulneración de las libertades del artículo 20 CE como consecuencia de la consideración de “la afectación del pluralismo” como causa de no renovación de la licencia o de suspensión o cese de la prestación de servicios audiovisuales; c) la vulneración del derecho a la legalidad sancionadora y del principio de tipicidad (art. 25 CE) por falta de concreción de las infracciones que, finalmente, se acaban definiendo por una instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña y, en particular, por definir algunas de la infracciones en relación a la garantía del pluralismo o al principio de veracidad informativa; d) la vulneración del principio *non bis in idem* por sancionarse doblemente una misma conducta, así como por preverse como infracción administrativa la incitación al llamado discurso del odio cuando tal conducta está tipificada como delito en el Código Penal y e) una pluralidad de motivos diversos reconducibles al artículo 25 CE como la vulneración del principio de proporcionalidad y la infracción del principio de personalidad de las penas.

Con carácter previo al análisis de cada uno de los motivos aducidos que se acaban de enumerar, resulta preciso recordar que, como ya señalamos en la STC 206/1990, de 17 de diciembre, “el artículo 20 C.E., además de los derechos subjetivos de expresión e información garantiza el derecho de todos a recibir información, y tiene una dimensión de garantía de una institución fundamental cual es la opinión pública libre, que transciende a lo que es común y propio de otros derechos fundamentales (STC 104/1986, fundamento jurídico 5)” (FJ 6). La protección de ese contenido primario directamente garantizado por el artículo 20 CE —que es el de difundir opiniones e ideas y conformar la opinión pública libre— no tiene la misma intensidad que la protección de otros derechos que, aun intrínsecamente relacionados con el derecho a la información, son meramente instrumentales de aquéllos: así, el derecho de creación de los medios de comunicación, ámbito en el que el legislador dispone, en efecto, de mucha mayor capacidad de configuración. Como recordamos en la STC 73/2014, de 8 de mayo, el llamado “derecho de antena” puede verse sometido a limitaciones o modulaciones establecidas por el legislador y justificadas por la necesidad de proteger valores constitucionales como el pluralismo (externo o interno) como un valor fundamental del Estado, la formación de una opinión pública libre o los principios de libertad e igualdad (SSTC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 4; 12/1982, de 31 de marzo, FJ 6, y 206/1990, de 17 de diciembre, FJ 6), siempre que tales limitaciones no cercenen el contenido primario o material que garantizan las libertades reconocidas en el artículo 20.1 a) y d) CE; esto es, el derecho a una comunicación libre sin la que “serían formas hueras las instituciones representativas, se falsearía el principio de legitimidad democrática y no habría una sociedad libre ni soberanía popular”, exigiendo, por ello su preservación “una especial consideración a los medios que aseguran la comunicación social” (STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 3).

a) Entrando ya en el análisis del primero de los motivos antes mencionados, alegan los recurrentes que la potestad que se atribuye al Consejo Audiovisual de Cataluña de sancionar con el cese provisional o definitivo de la actividad audiovisual, o de adoptar medidas cautelares que comporten tal suspensión, en tanto en cuanto tales medidas se relacionan con el mantenimiento del pluralismo o con los principios reguladores del audiovisual —que previamente ha concretado el propio Consejo Audiovisual de Cataluña mediante instrucción— supone una restricción basada en la ilicitud de los contenidos que, según nuestra doctrina constitucional (citan, entre otras, las SSTC 114/1987, 187/1999, 31/1994 y 88/1995), ha de quedar reservada a la autoridad judicial, por lo que las previsiones de la ley autonómica vulneran el artículo 20.2 CE.

Lo primero que debe destacarse es que pese el carácter abierto, indeterminado e inconcreto de las medidas cautelares a las que se alude en el artículo 116.1 a) de la Ley 22/2005, los recurrentes únicamente dirigen su reproche constitucional a la posibilidad de que se adopten medidas cautelares que comporten la suspensión, o sanciones que determinen el cese provisional o definitivo, sin la intervención judicial exigida para el secuestro de las publicaciones, grabaciones y otros medios de información (art. 20.5 CE).

El enfoque del recurso no es, sin embargo, acertado. La característica esencial de la censura previa, prohibida en el artículo 20.2 CE, es que se trata de un control previo o  *ex ante*  de contenidos. En tal sentido, “el fin último que alienta la prohibición de toda restricción previa de la libertad de expresión en su acepción más amplia no es sino prevenir que el poder público pierda su debida neutralidad respecto del proceso de comunicación pública libre garantizado constitucionalmente” (STC 187/1999, de 25 de octubre, FJ 5). Es doctrina constitucional que cualquier clase de control previo ejercido por los poderes públicos sobre el contenido de los mensajes resulta una intolerable intromisión en el proceso de comunicación pública. De este modo, en la Constitución Española el sistema de responsabilidades por extralimitación en el ejercicio de las libertades de expresión adopta un modelo represivo y no preventivo (por todas, STC 187/1999, FJ 5). Ahora bien, las previsiones que se contienen en los preceptos impugnados, habilitan al Consejo Audiovisual de Cataluña, en su caso, para que intervenga *ex post*; esto es, una vez producida la modificación de la estructura accionarial que afecte a la garantía del pluralismo, o una vez emitidos los contenidos que no respeten los principios básicos reguladores relacionados en el artículo 80 de la Ley 22/2005. Se trata de medidas que actúan como reactivo o consecuencia jurídica anudada al incumplimiento de una norma imperativa que no impide la difusión del contenido de que se trate.

En efecto, conforme a nuestra doctrina “la censura implica el sometimiento de una publicación a un control público previo cuya finalidad sea la de enjuiciar la obra en cuestión con arreglo a unos valores abstractos y restrictivos de la libertad, de manera tal que se otorgue el plácet a la publicación de la obra que se acomode a ellos a juicio del censor y se le niegue en el caso contrario” (STC 13/1985, de 31 de enero, FJ 1), “lo que no puede ser aplicado a la posibilidad de que los órganos judiciales, en el marco de un procedimiento legalmente establecido, adopten medidas restrictivas de las libertades de la comunicación” (STC 34/2010, de 19 de julio, FJ 4, con referencia obligada a la STC 187/1999, FJ 5) pero tampoco a la posibilidad de un control administrativo *ex post*, a través de la incoación y sustanciación del correspondiente expediente sancionador, que es lo previsto en la Ley autonómica que aquí se impugna y, hay que subrayarlo, también en la ley básica estatal. No nos encontramos aquí, en definitiva, ni ante una intervención preventiva de los poderes públicos para prohibir o modular la publicación o emisión de mensajes escritos o audiovisuales, ni ante una medida limitativa “de la elaboración o difusión de una obra del espíritu, especialmente al hacerlas depender del previo examen oficial de su contenido (STC 52/1983, fundamento jurídico 5)” (STC 34/2010, FJ 4).

A ello debemos añadir que no puede considerarse una restricción previa prohibida, que el legislador someta la creación de medios de comunicación a unas condiciones normadas y visadas por los poderes públicos (servicio público de la radiodifusión, sistemas de autorización, licencia o concesión para la explotación de medios de comunicación, etc.); como tampoco que la Administración proceda al cierre y precintado de instalaciones de los medios de comunicación con ocasión del incumplimiento de aquellas condiciones legales de existencia (SSTC 144/1987, de 23 de septiembre; 181/1990, de 15 de noviembre; 119/1991, de 3 de junio; 31/1994, de 31 de enero, y 88/1995, de 6 de junio).

Ciertamente, hemos manifestado también de forma reiterada que la interdicción prevista en el artículo 20.2 CE “deba extenderse a cuantas medidas pueda adoptar el poder público que no sólo impidan o prohíban abiertamente la difusión de cierta opinión o información, sino cualquier otra que simplemente restrinja o pueda tener un indeseable efecto disuasorio sobre el ejercicio de tales libertades (SSTC 52/1983, FJ 5, y 190/1996, FJ 3), aun cuando la ley, única norma que puede establecerlas, pretendiera justificar su existencia en la protección de aquellos derechos, bienes y valores que también conforme al art. 20.4 CE constitucionalmente se configuran como límites a las libertades de expresión e información en nuestro orden constitucional, limitando así al legislador que pudiera sentir tal tentación o veleidad al amparo de las reservas de ley previstas en los arts. 53.1 y 81.1 CE” (STC 34/2010 ya citada).

La aplicación de la doctrina constitucional sobre el contenido primario de las libertades del artículo 20 CE nos impide apreciar el efecto disuasorio del ejercicio del derecho que aducen los recurrentes en los preceptos impugnados; puesto que nos encontramos, ante la previsión de una serie de medidas legales tendentes a asegurar la plena eficacia del derecho a la libertad de expresión e información del artículo 20.1 a) y d) CE, no ya sólo desde la perspectiva activa de aquéllos que expresan una opinión o aquéllos que emiten información, sino desde la perspectiva pasiva y colectiva del derecho, de aquellos que reciben la información, en definitiva del derecho del público (de los ciudadanos) al pluralismo en los medios de comunicación como reflejo de la diversidad cultural de la sociedad, vehículo necesario para la formación de una opinión pública libre, así como el respeto de otros derechos fundamentales [por todas, SSTC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 4 B), y 112/2006, de 5 de abril, FJ 11].

Conviene recordar en este punto que sin pluralismo no hay opinión pública libre y que las medidas cautelares cuya regulación se impugna están previstas, precisamente, para aquellos supuestos en los que se verifique un ataque contra ese pluralismo o contra los derechos fundamentales; ataque que, por su urgencia (atendida la imposibilidad, entonces, de aplicar procedimientos y plazos normales) requiere de una intervención inmediata y cautelar para impedir la producción de un perjuicio irreparable.

Así, en primer lugar, la lectura de los apartados a) y c) del artículo 116.1 de la Ley 22/2005, en relación a su segundo apartado, pone de relieve que la adopción de medidas cautelares que puedan comportar la suspensión provisional de la licencia o la emisión de orden de cese de las actuaciones que incumplan las condiciones establecidas en la licencia se adoptan, en todo caso, en el marco del procedimiento sancionador correspondiente con las garantías que ello implica, sin carácter definitivo y como lógico (*a priori* proporcionado) corolario de una actividad sometida a una especial regulación por la intrínseca relación que mantiene con la formación de una opinión pública libre y con la libertad de expresión.

Conviene precisar, en concreto, que el establecimiento de una medida cautelar de las previstas en el artículo 116.1 a) de la Ley 22/2005 (medidas que pueden comportar la suspensión provisional de la licencia; esto es, no necesariamente comportan, como parece deducirse de las alegaciones de los recurrentes) requiere, en todo caso, de la existencia de una urgencia justificada para evitar que el incumplimiento de las obligaciones por parte de los prestadores del servicio cause un perjuicio grave e irreparable al pluralismo, a los derechos fundamentales o a la libertad de comunicación. Se establecen, pues, tres criterios cuya concurrencia deberá motivarse al ser presupuesto de la posible adopción de la medida de que se trate; debiéndose tratar, además, de una medida necesaria para asegurar la eficacia de la resolución final, que se adopte previa audiencia de los interesados por acuerdo motivado y que constituya, en todo caso, una medida idónea, adecuada y proporcionadas al fin perseguido (tal como exige el artículo 140 de la Ley 22/2005). La Ley 22/2005, por tanto, define adecuadamente la potestad de adoptar medidas cautelares, con referencia a criterios de proporcionalidad y motivación que impiden decretar, *a priori*, la inconstitucionalidad del artículo 116.1 a) de la Ley 22/2005. Se cumplen, en definitiva, los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la injerencia en el derecho a la libertad de expresión y comunicación, según hemos reiterado en numerosas ocasiones (STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 7 y las allí citadas) pues existe un fin constitucionalmente legítimo —que es el de proteger otros bienes constitucionales, como el evitar perjuicios al desarrollo de la infancia y la juventud como consecuencia de contenidos inadecuados, o la protección de la formación de la opinión pública—; la medida limitativa del derecho está prevista en la ley; se prevé su adopción por una autoridad administrativa tras un procedimiento legalmente establecido y con el oportuno recurso ante la autoridad judicial; y se observa el principio de proporcionalidad —pues se trata de una medida idónea para conseguir el objetivo propuesto (evitar el incumplimiento de las obligaciones por el prestador de servicios) y necesaria (cuando no han resultado otros mecanismos como los requerimientos de adecuación a la legalidad o cese de la actividad ilícita) siendo evidente que se derivan más beneficios o ventajas para el interés general (dados los bienes que se pretenden proteger) que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto—.

De otro lado, la orden de cese de las actuaciones que incumplan las condiciones de la licencia prevista en el artículo 116.1 c) de la Ley 22/2005 no puede equipararse, como parecen pretender los recurrentes, al cese definitivo de la actividad audiovisual. Se trata de un requerimiento de adecuación a la legalidad (en sentido amplio e incluyendo por tanto las condiciones específicas que se hayan fijado en la licencia para prestar servicios de comunicación audiovisual por el espacio radioeléctrico); de una orden de cesación en la ilegalidad que, de cumplirse, podría llevar a la terminación del procedimiento sancionador incoado.

Tampoco el cuadro sancionatorio establecido en el artículo 136 de la Ley 22/2005 en relación a las infracciones tipificadas en el artículo 132 de la Ley autonómica posee ese efecto disuasorio del ejercicio del derecho al que se refieren los recurrentes. Así en su apartado 1.a) el mencionado precepto decreta, para el caso de la comisión de infracciones muy graves, la suspensión de la actividad durante un plazo determinado y con un límite máximo *ex lege* de tres meses, que se suma a la multa que resulte procedente. El cese definitivo de la prestación del servicio de comunicación audiovisual se prevé, únicamente, para aquellos supuestos de comisión reiterada de dos infracciones muy graves, o de una infracción muy grave y dos (o más) infracciones graves, o de tres (o más) infracciones graves en el plazo de un año, declaradas así por resolución firme (art. 136.2 CE); cuestión ésta sobre la que volveremos después.

b) Expuesto lo anterior conviene dar un paso más en nuestro análisis pues el reproche que formulan los recurrentes contra los artículos 116 y 136 de la Ley 22/2005, tal como ha quedado expuesto en los antecedentes de esta resolución, se refiere, en realidad, no sólo al hecho de la previsión de este tipo de medidas —previsión que, en sí misma y siempre según los recurrentes, implica una restricción al ejercicio del derecho fundamental—, sino a que su imposición venga determinada por el incumplimiento de disposiciones relativas a contenidos —lo que analizamos en el apartado c) de este fundamento jurídico por su conexión con otro de los motivos del recurso— o por el incumplimiento de las obligaciones que, en materia de pluralismo, impone la Ley catalana.

En lo concerniente a esta segunda cuestión —la de la afectación del pluralismo como posible detonante de la imposición de las medidas cuestionadas—, denuncian los recurrentes la inconstitucionalidad de los artículos 40.4, 55.4 a) y 116.1 a) de la Ley 22/2005 porque su aplicación conjunta puede determinar bien la no renovación de la licencia, bien la suspensión o el cese definitivo de la prestación de servicios como consecuencia de la afectación del pluralismo, lo que supone la introducción de un criterio novedoso que convierte al “pluralismo” no sólo en parámetro de acceso (*ex ante*) sino también de “continuidad” en la prestación del servicio (*ex post*), un requisito de mantenimiento de la actividad que condiciona el ejercicio de las libertades fundamentales reconocidas en el artículo 20.1 a) y d) CE.

Dispone el primero de los preceptos mencionados, en el marco del capítulo II de la Ley 22/2005 destinado a regular la “garantía del pluralismo y control de las concentraciones en la comunicación audiovisual”, que “la afectación al pluralismo de los medios de comunicación puede comportar la imposibilidad de la prestación de la actividad audiovisual o la revocación del título habilitante”. Por su parte, ubicado en el capítulo III de la Ley 22/2005 que contiene el régimen de la licencia para prestar servicios de comunicación audiovisual mediante el uso del espectro radioeléctrico, el artículo 55.4 a) de la Ley 22/2005 prevé como causa de denegación de la renovación de la licencia, “la afectación de la garantía del pluralismo de acuerdo con lo establecido en esta ley”. Y el artículo 116.1 a) de la Ley 22/2005, como se ha visto, otorga al Consejo Audiovisual de Cataluña la potestad de adoptar medidas cautelares que pueden comportar la suspensión provisional de la eficacia de la licencia en caso de urgencia para evitar un perjuicio grave e irreparable al “pluralismo”.

Frente a la alegación de los recurrentes de que se utiliza un concepto genérico de pluralismo, la Ley catalana ofrece una definición que se ajusta perfectamente al fin constitucional que persigue la protección dispensada por el artículo 20.1 a) y d) CE, como evidencia la lectura contextualizada de los preceptos impugnados. “El pluralismo en la comunicación audiovisual” —se dice en el artículo 38.2 de la Ley 22/2005— “requiere de la diversidad en la prestación de los servicios de comunicación audiovisual y, por tanto, de la existencia de una pluralidad de prestadores autónomos que pongan a la disposición del público una oferta de contenidos audiovisual diversa”; mientras que el artículo 5 de la Ley 22/2005 dispone, como un principio general, que “el pluralismo en la comunicación audiovisual es una condición esencial para el cumplimiento de la libertad de expresión, información y comunicación y garantía de la libre formación de la opinión pública y la diversidad y la cohesión sociales”. Estos principios generales son concreción del derecho básico a recibir una comunicación audiovisual plural que recoge la ley básica estatal en su artículo 4, definiéndolo como el derecho a que “la comunicación audiovisual se preste a través de una pluralidad de medios, tanto públicos, comerciales como comunitarios que reflejen el pluralismo ideológico, político y cultural de la sociedad”.

La preservación del pluralismo en los medios de comunicación social responde al objetivo de fomentar la formación libre de la opinión pública, fundamento de nuestra sociedad democrática; a la misión de garantizar la participación política de los ciudadanos; de coadyuvar, en definitiva, a la creación de un espacio público que refleje la diversidad social, cultural, política y lingüística, tal y como hemos manifestado de forma reiterada desde la temprana STC 12/1982, de 31 de marzo, FJ 6, en la que refiriéndonos a los medios de comunicación públicos dijimos que “para que se produzcan dentro del orden constitucional tienen ellos mismos que preservar el pluralismo” y en relación a la televisión privada, que su implantación debía respetar “los principios de libertad, igualdad y pluralismo, como valores fundamentales del Estado” (y en este sentido, SSTC 172/1990, de 12 de noviembre, FJ 2; 206/1990, de 17 de diciembre, FJ 6, y 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6).

Una de la formas de garantizar el pluralismo, aunque no la única, es la de asegurar una presencia plural de medios, tanto públicos, como privados (pluralismo externo), lo que justifica, precisamente, la imposición de determinados límites y modulaciones al ejercicio de las libertades del artículo 20 CE evitando, así, la conformación, como consecuencia de concentraciones o modificaciones de la estructura accionarial, de un monopolio de opinión o “editorial” que atente contra la diversidad a que nos hemos referido. Desde esta perspectiva la alegación de los recurrentes (que admiten la existencia de este tipo de controles *ex ante*; esto es, antes de iniciar las emisiones, pero no *ex post* o una vez iniciada la actividad) no solo no tiene en cuenta el fin que persigue este tipo de regulaciones, sino que obvia que en el sistema liberalizado actual las licencias solo son necesarias para la prestación de un determinado tipo de servicios (los que utilizan el espectro radioeléctrico) mientras que el resto de prestadores de servicios inician su actividad tras efectuar una comunicación previa que, no solo admite, sino requiere, de un control *ex post* del cumplimiento de todas las prescripciones que, al respecto de los límites de titularidad de acciones y de concentraciones de capital, se contienen en la ley básica y en la Ley autonómica impugnada. Se trata, como ya adelantamos (en otro contexto regulatorio) en la citada STC 127/1994, “de impedir un monopolio privado de los medios de comunicación social no menos odioso, desde la perspectiva de la exclusión del ejercicio de los derechos de otros, que el monopolio público ya abandonado, en virtud del no descartable riesgo de abusos en el mercado a causa de posiciones dominantes y prácticas restrictivas de la competencia por singulares poderes económicos” (FJ 6).

Lo expuesto nos lleva a afirmar la constitucionalidad de los artículos 40.4, 55.4 a) y 116.1 a) y c) que, por otra parte, prevén supuestos muy diversos, pues no es lo mismo la revocación de la licencia (que comporta su extinción y el consecuente cese de la actividad); que la denegación de la renovación de la licencia (que implica que la licencia se ha extinguido por transcurso del plazo y se inicia un proceso de nueva adjudicación o renovación) o la adopción de una medida cautelar de suspensión cuando el incumplimiento de las obligaciones legales que ha sido determinante de la incoación de un procedimiento sancionador pueda causar un grave e irreparable perjuicio al pluralismo. Todas estas previsiones se adecúan, por otra parte, al marco regulador establecido en las bases estatales. Así, las reglas “para el mantenimiento de un mercado competitivo, transparente y plural” que se contienen en los artículos 36 y 37 de la Ley 7/2010 constituyen un límite infranqueable para los prestadores de servicios, cuyo incumplimiento determina la comisión de una infracción (artículo 57.9 y 13 Ley 7/2010) que puede comportar bien la revocación de la licencia, bien la extinción de la comunicación previa y el consecuente cese en la prestación de servicios según dispone el artículo 60.1 b) de la Ley 7/2010 para este tipo de infracciones. La Ley 7/2010 establece, por otra parte, diversas limitaciones a la posibilidad de ser titular de una licencia de comunicación audiovisual “por razones de orden público audiovisual”, entre las que se encuentra la de haber sido sancionado con la revocación de la licencia o la privación de los efectos de la comunicación previa con anterioridad.

c) Alegan asimismo los recurrentes la infracción del artículo 25.1 CE por infracción del principio de legalidad sancionadora tanto desde una perspectiva formal, puesto que es finalmente una instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña la que determina las conductas infractoras, como desde una perspectiva material (tipicidad) al no existir certeza sobre las conductas que constituyen infracción (incertidumbre que deriva, precisamente, de la remisión que contiene la Ley autonómica a la futura concreción reglamentaria). El reproche de inconstitucionalidad que ahora analizamos se proyecta sobre el artículo 132 b) de la Ley 22/2005 que califica como infracción muy grave “el incumplimiento de los principios básicos de regulación de los contenidos audiovisuales” remitiendo, “para determinar si se ha cometido la infracción” a los términos “en que estos principios han sido definidos y explicitados por medio de la instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña y a los términos en que han sido definidos y asumidos como deberes específicos a cargo de los prestadores en el marco de acuerdos establecidos con el Consejo”.

En lo concerniente a esta cuestión conviene traer a colación nuestra doctrina sobre el principio de legalidad sancionadora en su doble vertiente formal y material que hemos sintetizado en nuestras SSTC 145/2013, de 11 de julio, FFJJ 4 y 5, y 218/2013, de 19 de diciembre, FJ 4. En resumen manifestamos entonces que la garantía formal hace referencia al rango necesario de las normas que tipifican las conductas infractoras y las correspondientes sanciones, que ha de ser legal y no reglamentario de conformidad con el término “legislación vigente” contenido en el artículo 25.1 CE (por todas STC 77/2006, de 13 de marzo, FJ único y jurisprudencia allí citada); sin que, sin embargo, el alcance de la reserva de ley en el ámbito del derecho administrativo sancionador pueda ser tan riguroso como en relación a las infracciones y sanciones penales “y ello tanto ‘por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas’ como ‘por el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en ciertas materias, bien, por último, por exigencias de prudencia o de oportunidad’” (STC 145/2013, citando la STC 34/2013, de 14 de febrero, FJ 19). En este ámbito, la reserva de ley tiene un alcance relativo o limitado “toda vez que no cabe excluir la colaboración reglamentaria en la propia tarea de tipificación de las infracciones y atribución de las correspondientes sanciones, aunque sí hay que excluir el que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley”. De ahí que la STC 242/2005, de 10 de octubre, FJ 2, con cita de otras Sentencias (SSTC 161/2003, de 15 de septiembre, FJ 2, y 26/2005, de 14 de febrero, FJ 3), declare que “la garantía formal implica que la ley debe contener la determinación de los elementos esenciales de la conducta antijurídica y al reglamento sólo puede corresponder, en su caso, el desarrollo y precisión de los tipos de infracciones previamente establecidos por la ley”. En definitiva, como ha señalado la STC 104/2009, de 4 de mayo, FJ 2, lo que el artículo 25.1 CE prohíbe “es la remisión de la ley al reglamento sin una previa determinación de los elementos esenciales de la conducta antijurídica” (STC 145/2013, citada y las SSTC 13/2013, de 28 de enero, y 218/2013, de 19 de diciembre).

Partiendo de esta premisa, debemos también señalar, puesto que se cuestiona indirectamente por los recurrentes, que la emanación de esos reglamentos complementarios del marco sancionador esencial establecido por ley puede ser efectuada por las llamadas autoridades reguladoras que integran un concepto amplio de Administración. Así lo manifestamos en nuestra STC 133/1997, de 16 de julio, respecto de la constitucionalidad de la atribución de potestad reglamentaria a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en la que rechazamos el argumento de que la potestad reglamentaria corresponde en exclusiva al Gobierno, aceptando que éste pueda conferirla válidamente a otros órganos diferentes, toda vez que la potestad reglamentaria del Gobierno, por ser originaria, no excluye la posibilidad de delegaciones singulares que, en ocasiones, resultan necesarias. “Nada hay que oponer, pues” —dijimos entonces— “desde la perspectiva del artículo 97 C.E. al hecho de que el legislador estatal haya dotado a la Comisión Nacional del Mercado de Valores de una serie de potestades, incluida la reglamentaria, para que pueda cumplir adecuadamente sus funciones” [FJ 7 b]. Doctrina que resulta aplicable al Consejo Audiovisual de Cataluña en tanto que autoridad reguladora del sector audiovisual a la que se atribuyen las potestades necesarias para cumplir adecuadamente sus funciones de supervisión del sector y de garantía del pluralismo y de los derechos fundamentales (entre ellas, la potestad reglamentari*a* ex artículos 77 y 117 de la Ley 22/2005).

La garantía material del derecho a la legalidad penal supone, por otra parte, “la exigencia de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes con la mayor precisión posible, para que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo proscrito y prever, de esta manera, las consecuencias de sus acciones (SSTC 242/2005, de 10 de octubre, FJ 2; 162/2008, de 15 de diciembre, FJ 1; 81/2009, de 23 de marzo, FJ 4, y 135/2010, de 2 de diciembre, FJ 4)” (STC 145/2013, de 11 de julio, FJ 4) sin que quepan “formulaciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador”. En relación con las infracciones y las sanciones administrativas, el principio de taxatividad se dirige, por un lado “al legislador y al poder reglamentario”, exigiéndoles el “máximo esfuerzo posible” para garantizar la seguridad jurídica, lo que en modo alguno veda el empleo de conceptos jurídicos indeterminados “aunque su compatibilidad con el artículo 25.1 CE se subordina a la posibilidad de que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia”; afecta, por otro, a los aplicadores del Derecho administrativo sancionador, obligándoles a atenerse, no ya al canon de interdicción de arbitrariedad, error patente o manifiesta irrazonabilidad derivado del artículo24 CE, sino a un canon más estricto de razonabilidad, lo que es determinante en los casos en que la frontera que demarca la norma sancionadora es borrosa por su carácter abstracto o por la propia vaguedad y versatilidad del lenguaje (SSTC 297/2005, de 21 de noviembre, FJ 8, y 145/2013, FJ 4).

La aplicación de la doctrina anterior a la cuestión planteada en este recurso de inconstitucionalidad nos ha de llevar a la desestimación del mismo. En efecto, el artículo 132 b) Ley 22/2005 respeta, no sólo la garantía formal, sino también el principio de taxatividad en tanto en cuanto define claramente, y en todos sus elementos, la conducta infractora (inobservancia de los principios reguladores del audiovisual establecidos en la ley) sin que ello sea óbice a la existencia de un reglamento posterior del Consejo Audiovisual de Cataluña que complete y asegure el cumplimiento de la exigencia constitucional de predeterminación normativa (STC 145/2013, FJ 5, con cita de la STC 181/2008, de 22 de diciembre, FJ 5). Los principios reguladores de los contenidos audiovisuales a cuyo cumplimiento se encuentran obligados los prestadores de servicios si no quieren incurrir en la comisión de una infracción muy grave son los previstos en el artículo 80 de la Ley 22/2005 antes transcrito: no incitación al odio, no discriminación, protección de la infancia y de la juventud, veracidad de la información, etc. No puede sostenerse, frente a esta relación de principios que integran el contenido del artículo 132 b) de la Ley 22/2005 que se trate de formulaciones tan abiertas, vagas o genéricas que los prestadores de servicios no conozcan de antemano las conductas sancionables. El hecho de que mediante instrucción de la autoridad reguladora del audiovisual se pueda concretar qué tipo de contenidos han de considerarse como subsumibles en el llamado “discurso del odio” o qué parámetros han de tomarse en consideración para establecer una calificación y clasificación de los contenidos (a efectos de protección de la infancia y la juventud) no significa que la Ley catalana no haya previsto los elementos esenciales de tal conducta, siempre que esas previsiones reglamentarias constituyan un desarrollo o complemento de las mismas y no la creación de nuevas infracciones. La aseveración anterior cobra, si cabe, mayor fuerza si se tiene cuenta que en el sector del audiovisual rige un principio de autorregulación (el art. 12 de la Ley 7/2010 reconoce el derecho de los prestadores a la autorregulación) en el que juegan un importante papel los códigos de autorregulación que definen los contenidos que pueden ser, por ejemplo, nocivos o perjudiciales para los menores, estableciendo mecanismos y formas de actuación para evitar su emisión o limitarla a determinadas franjas horarias. Ejemplo de ello es el Código de autorregulación de contenidos para la infancia y la juventud suscrito por la mayoría de prestadores, tanto públicos como privados. Con esta referencia a la autorregulación se quiere poner de manifiesto un contexto en el que difícilmente puede mantenerse que la relación de principios reguladores y su concreción vía reglamentaria, como presupuestos de la actividad cuyo incumplimiento constituye una infracción administrativa, no posean la certeza que exige el artículo 25 CE.

En conclusión, debe desestimarse la impugnación del artículo 132 b) de la Ley 22/2005 en relación al artículo 80 de la Ley 22/2005 desde la perspectiva apuntada, debiéndose analizar ahora la específica impugnación que, con los mismos argumentos, se vierte sobre la inconstitucionalidad del artículo 80 f) de la Ley 22/2005 en relación al artículo 132 b) de la Ley 22/2005 en tanto comporta la tipificación como infracción muy grave del incumplimiento del deber de hacer una “separación clara entre informaciones y opiniones y respetar el principio de veracidad en la difusión de la información”, entendiendo el precepto como “información veraz” aquélla “que es el resultado de una comprobación diligente de los hechos”. En este caso, no sólo se objeta en el recurso el hecho de que el Consejo Audiovisual de Cataluña sea el organismo llamado a definir qué se entiende por veracidad —argumento que como acabamos de señalar desde una perspectiva más general carece de sustento— sino también la previsión en sí misma que constituye, siempre según las alegaciones vertidas en el recurso, una vulneración de las libertades de expresión e información del artículo 20 CE al permitirse un posible cese de la actividad por el incumplimiento de este deber (*ex* art. 136.2 de la Ley 22/2005) sin tener en cuenta la dificultad de separar opinión de información.

Conviene recordar en este punto -puesto que en el recurso se manejan de manera algo confusa los conceptos de suspensión cautelar, suspensión como sanción, cese de actuaciones o cese de actividad- que el cese de la actividad de prestación de servicios está previsto únicamente para aquellos supuestos en que producida una infracción de ley se constate la reincidencia en la comisión de infracciones por parte del prestador en el plazo de un año. No resulta del todo cierta, por tanto, la afirmación de que el incumplimiento del deber de veracidad de la información comporte *per se* el cese definitivo de la actividad, pues obvia el contexto regulador establecido en la Ley catalana (similar al dispuesto por la ley básica): un contexto en el cual es posible, antes de ejercitar la potestad sancionadora (recurrible, en todo caso, ante la jurisdicción contencioso-administrativa) y decretar la suspensión de la actividad por tres meses, efectuar requerimientos u órdenes de cese de l*a actuaci*ón que se considere contraria al ordenamiento.

Entrando en el análisis de la previsión contenida en el artículo 80 f) de la Ley 22/2005 desde el prisma ofrecido en el recurso, debemos partir de la premisa de que el citado precepto plasma, en el derecho positivo, la exigencia constitucional de que la información sea veraz (cumpliendo asimismo con el mandato del art. 52 EAC), entendiendo como tal aquélla que es resultado de una investigación diligente; esto es, tal como hemos sintetizado recientemente en la STC 216/2013, de 19 de diciembre, FJ 4, que el informador haya realizado, con carácter previo a la difusión de la noticia, una labor de averiguación de los hechos sobre los que versa la información y haya efectuado la referida indagación con la diligencia exigible a un profesional de la información (SSTC 21/2000, de 31 de enero, FJ 5; 29/2009, de 26 de enero, FJ 4, y 50/2010, de 4 de octubre). No se trata, pues, de una exigencia de verdad absoluta (STC 43/2004, de 23 de marzo, FJ 5) sino de una “forma de proceder” en aras a la protección de los derechos del público a la formación de una opinión pública libre, basamento de la democracia.

La información garantizada constitucionalmente es aquella que, de un lado, parte de hechos contrastados y fuentes fiables —ya que, en realidad, si el emisor se desentiende del contenido de lo transmitido y de su relación con algún dato objetivo, difícilmente puede hablarse de un acto de información, sino de la expresión de una opinión (STC 110/2000)— y de otro lado, tiene relevancia pública —frente a eventuales derechos de terceros como el derecho a la propia imagen, al honor o a la intimidad— (STC 19/2014, de 10 de febrero, FJ 6). Se priva, así, de la garantía constitucional “a quien, defraudando el derecho de todos a la información, actúe con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado” pues “el ordenamiento no presta su tutela a tal conducta negligente, ni menos a la de quien comunique como hechos simples rumores o, peor aún, meras invenciones o insinuaciones insidiosas, pero sí ampara, en su conjunto, la información rectamente obtenida y difundida, aun cuando su total exactitud sea controvertible” (STC 6/1988, de 21 de enero, FJ 5). De lo anterior se deduce, en definitiva, que se exige una cierta investigación al informador, una diligente forma de proceder, sin que ello signifique, obviamente, ni la imposición de *la verdad* como condición para el reconocimiento del derecho, ni la falta de protección constitucional de las afirmaciones erróneas, inevitables en un debate libre (STC 6/1988).

La traslación de la doctrina anterior nos lleva afirmar la constitucionalidad del artículo 80 f) de la Ley 22/2005 en cuanto prevé la obligación de veracidad en la información cuyo incumplimiento, al ponerse en relación con los artículos 132 y 136 de la Ley 22/2005 comporta la imposición de una sanción de suspensión de tres meses. Ello es así por dos motivos: en primer lugar, porque lo sancionado en los citados preceptos no son las informaciones erróneas o que falten a la verdad —lo que constituiría un ejercicio irregular del derecho fundamental pero que no alcanza a desnaturalizarlo y, por tanto, goza asimismo de la protección dispensada por el artículo 20.1 d) CE— sino lo que antes hemos denominado “simples rumores”, “meras invenciones o insinuaciones insidiosas” que no gozan de protección constitucional; y, en segundo lugar, porque se trata de una sanción administrativa que, desde luego, no representa la gravedad de una eventual sanción penal que habríamos de considerar como una reacción desproporcionada e innecesaria frente a derechos fundamentales que podría tener un efecto disuasorio o desalentador en su ejercicio, como ya dijimos, entre otras, en las SSTC 110/2000, de 5 de mayo, FJ 5, y 104/2011, de 20 de junio, FJ 6.

Cuestión diferente es la concerniente al primer inciso del artículo 80 f) de la Ley 22/2005 que exige la separación clara entre informaciones y opiniones pues, en este caso, incluso la sanción administrativa se muestra como excesiva o desalentadora del ejercicio del derecho fundamental. Es cierto que nos hemos pronunciado en reiteradas ocasiones (desde la STC 104/1986, de 17 de julio) sobre la necesidad de diferenciar la libertad de expresión (cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones) del derecho a comunicar información veraz (cuyo objeto es la difusión de aquellos hechos que merecen ser considerados noticiables); siendo relevante esta distinción desde la perspectiva de la legitimidad constitucional de su ejercicio y de la determinación de sus límites. Así, tal como hemos recordado en la STC 79/2014, de 28 de mayo, FJ 4, mientras que los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su misma naturaleza, no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término “información”, en el texto del artículo 20.1 d) CE, el adjetivo “veraz” (SSTC 278/2005, de 7 de noviembre, FJ 2; 174/2006, de 5 de junio, FJ 3; 29/2009, de 26 de enero, FJ 2, y 50/2010, FJ 4). Pero en esta misma línea también hemos subrayado la dificultad, en la realidad, de separar la expresión de opiniones de la simple narración de hechos, pues la expresión de ideas y opiniones se apoya constantemente en la narración de los hechos y, a la inversa, en la narración se aprecia casi siempre algún elemento valorativo tendente a la formación de una opinión (entre otras, SSTC 6/1988, de 21 de enero, FJ 5; 174/2006, FJ 3; 29/2009, FJ 2; 50/2010, FJ 4, y 79/2014, FJ 4).

De todo lo anterior se desprende la dificultad de aceptar que una diferenciación cuya operatividad radica en la determinación de las conductas que se encuentran amparadas por una u otra libertad fundamental (expresión o información) encuentre su reflejo en una ley que, al prever esa “separación clara”, lo único que hace es establecer una obligación formal de programación cuyo incumplimiento (difícil, como acabamos de señalar) puede conllevar la sanción de suspensión de actividad por un tiempo de tres meses. El efecto desalentador del ejercicio del derecho que se deriva de esta previsión se percibe solo con tomar como ejemplo el caso de los debates o tertulias políticas en las que, de forma evidente, se mezclan ambas facetas, siendo desproporcionado exigir que en ese tipo de intervenciones se esté alertando en cada momento de cuándo se está ejerciendo la libertad de opinión y cuándo la libertad de información.

En conclusión debemos declarar que no es inconstitucional el artículo 80.f) de la Ley 22/2005 con la excepción del inciso “hacer una separación clara entre informaciones y opiniones” que se declara inconstitucional.

d) Nos compete ahora analizar la supuesta vulneración del principio *non bis in idem* denunciada por los recurrentes; vulneración que se proyecta, nuevamente, sobre el artículo 136.2 de la Ley 22/2005, así como sobre los arts. 55.4 e) y 80 b) de la Ley 22/2005.

Como ya hemos tenido oportunidad de señalar el artículo 136.2 de la Ley 22/2005 dispone que “en el supuesto de comisión reiterada en el plazo de un año de dos infracciones muy graves, declaradas así por resolución firme, o de una infracción muy grave y dos o más de graves, o de tres o más infracciones graves, el Consejo del Audiovisual de Cataluña puede acordar, en el marco del procedimiento sancionador correspondiente, el cese definitivo de la prestación de servicios audiovisuales por parte del responsable”. Esta previsión normativa supondría, según se alega, la infracción del principio *non bis in idem* al volverse a sancionar hechos que ya lo fueron anteriormente. No se trata, en consecuencia, de una mera agravante por reincidencia sino de la imposición de una nueva sanción que el Consejo del Audiovisual puede o no acordar.

Este Tribunal Constitucional ha reiterado, ya desde la STC 2/1981, de 30 de enero, FJ 4, que el principio *non bis in idem* veda la imposición de una dualidad de sanciones “en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento” (en el mismo sentido, entre otras, SSTC 234/1991, de 16 de diciembre, FJ 2; 270/1994, de 17 de octubre. FJ 5, y 204/1996, de 16 de diciembre. FJ 2). La garantía de no ser sometido a *bis in idem* se configura como un derecho fundamental que, en su vertiente material, impide sancionar en más de una ocasión el mismo hecho con el mismo fundamento (por todas, SSTC 204/1996, de 16 de diciembre, FJ 2; 2/2003, de 16 de enero, FJ 3, y 189/2013, de 7 de noviembre, FJ 2).

Dicho lo anterior, es preciso reconocer que este Tribunal ha admitido, en efecto, la constitucionalidad de la agravante de reincidencia, indicando expresamente que no conculca el principio *non bis in idem*. Como decíamos en la STC 188/2005, de 4 de junio, FJ 4, “hemos hecho esta declaración cuando mediante dicha agravante lo que el legislador pretendía era castigar una conducta ilícita posterior del mismo sujeto de una manera más severa, sin que ello signifique que los hechos anteriores vuelvan a castigarse, sino tan sólo tenidos en cuenta por el legislador penal para el segundo o posteriores delitos o, en su caso, para las posteriores infracciones administrativas”. No concurre, en consecuencia, una identidad de hechos, sino que los hechos anteriores han sido castigados con su correspondiente sanción administrativa o penal y el hecho ilícito posterior ha sido castigado de una manera más severa por la aplicación de la referida agravante.

Ahora bien, la admisibilidad constitucional de la agravante de reincidencia, entendida en los términos expuestos, no alcanza a supuestos en que el legislador crea un tipo, administrativo o penal, autónomo, prescindiendo absolutamente de la comisión de un nuevo hecho infractor, pues en tal caso lo que se castiga realmente son hechos anteriores del mismo sujeto que ya han sido castigados previamente, lo que lesiona el principio non *bis in idem* y, consecuentemente, el artículo 25.1 CE. En esta dirección, en la citada STC 188/2005 declaramos contrario al citado principio el artículo 27.3 j) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, que tipificaba como falta muy grave el hecho de “haber sido sancionado por la comisión de tres faltas graves en el periodo de un año”, considerando que con dicho precepto el legislador había creado un tipo autónomo “sin que la simple reiteración de sanciones o penas impuestas previamente constituya un fundamento diferenciado nuevo que haga inaplicable el principi*o non bis in id*em” (FJ 4).

En el presente caso nos encontramos en este último supuesto, dado que el artículo 136.2 de la Ley 22/2005 posibilita volver a castigar hechos realizados por un mismo sujeto, ya sancionados previamente, de modo que cabe una doble sanción para los mismos hechos: una primera, como constitutivos de las infracciones muy graves o graves que enuncia el precepto, las cuales han sido “declaradas así por resolución firme”, lo que implica la existencia de sendos procedimientos anteriores: y una segunda, en tanto que incardinados en la nueva infracción prevista en el citado artículo 136.2 de la Ley 22/2005, que requiere la incoación del “procedimiento sancionador correspondiente”, lo que implica la incoación de un nuevo procedimiento ulterior.

En consecuencia, la doble identidad de sujeto y de hechos que se aprecia en el precepto cuestionado supone la vulneración del principio *non bis in idem*, teniendo, además, las infracciones enunciadas idéntico fundamento, al defender todas ellas el mismo interés jurídico relacionado con el adecuado funcionamiento de los servicios de comunicación audiovisual. Por lo que ha concluirse que el artículo 136.2 de la Ley 22/2005 vulnera el artículo 25.1 CE, en su vertiente de prohibición del *bis in idem*, debiendo declararse su inconstitucionalidad. En la medida en que ya hemos declarado la inconstitucionalidad de este precepto no lo analizaremos cuando abordemos el resto de los motivos de inconstitucionalidad alegados por el recurrente respecto, entre otros, al artículo 136.2 de la Ley 22/2005.

También por vulneración del principio *non bis in idem* se impugna el artículo 55.4 e) de la Ley 22/2005 que prevé como causa de denegación de la renovación de la licencia, “el hecho de haber sido sancionado más de dos veces por dos infracciones graves o una muy grave, de acuerdo con lo establecido en la presente ley”. El motivo, sin embargo, deber ser desestimado, no sólo porque no se ofrece en el recurso argumentación suficiente al respecto; sino porque no resulta aquí aplicable el principio *non bis in idem* por carecer la denegación de renovación de licencia de naturaleza sancionadora (como, en cambio, sí pueda tenerla la revocación de licencias). En este caso el artículo 55.4 de la Ley 22/2005 establece las causas legales que sirven de motivación para denegar la renovación de la licencia extinguida por el transcurso del plazo al constatar que la actuación del titular no ha sido acorde a lo dispuesto en la regulación audiovisual; entre ellas, la de haber sido sancionado por motivos graves o muy graves durante el periodo de prestación del servicio.

En conclusión, ha de declararse la constitucionalidad del artículo 54.4 e) de la Ley 22/2005 en los términos en que acaban de ser expuestos.

Nuevamente desde la perspectiva de la infracción del principio *non bis in idem* se impugna el artículo 80 b) de la Ley 22/2005 en relación a los artículos 132 b) y 136 de la Ley 22/2005, pues de la interpretación sistemática y conjunta de todos ellos deriva la tipificación como infracción muy grave del incumplimiento de la obligación de no incitar al odio, cuando el discurso del odio está ya tipificado como delito en el artículo 510 del Código penal, lo que comportaría una doble sanción penal y administrativa.

La argumentación esbozada debe rechazarse partiendo de nuestra ya consolidada doctrina según la cual el principio *non bis in idem* proscribe, en su vertiente material, que un sujeto sea sancionado en más de una ocasión por los mismos hechos y con los mismos fundamentos, “de modo que la reiteración sancionadora constitucionalmente proscrita puede producirse mediante la sustanciación de una dualidad de procedimientos sancionadores, abstracción hecha de su naturaleza penal o administrativa, o en el seno de un único procedimiento (por todas, SSTC 159/1985, de 27 de noviembre, FJ 3; 94/1986, de 8 de julio, FJ 4; 154/1990, de 15 de octubre, FJ 3, y 204/1996, de 16 de diciembre, FJ 2)”. [STC 2/2003, de 16 de enero, FJ 3 a)]. Por lo tanto, la mera coexistencia de previsiones legales, de un tipo penal que condena a “quienes públicamente … inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad” [artículo 510.1 a) del Código penal)] con una infracción administrativa muy grave consistente en infringir el deber de “no incitar al odio por motivos de raza, sexo, religión o nacionalidad” no vulnera *per se* el principio *non bis in idem*. En su caso, la lesión del principio que prohíbe la reiteración punitiva se produciría de no aplicarse la regla de la preferencia de la autoridad judicial penal sobre la Administración respecto de su actuación en materia sancionadora en aquellos casos en los que los hechos a sancionar puedan ser, no sólo constitutivos de infracción administrativa, sino también de delito o falta según el Código penal [STC 2/2003, FJ 3 c)] que constituye la vertiente formal o procesal del *non bis in idem* y en relación a procedimientos en los que concurra una triple identidad subjetiva, objetiva y de fundamento. En este sentido hemos recordado recientemente que “una vez que el legislador ha decidido que unos hechos merecen ser el presupuesto fáctico de una infracción penal y configura una infracción penal en torno a ellos, la norma contenida en la disposición administrativa deja de ser aplicable y sólo los órganos judiciales integrados en la jurisdicción penal son órganos constitucionalmente determinados para conocer de dicha infracción y ejercer la potestad punitiva estatal”, de modo que “cuando el hecho reúne los elementos para ser calificado de infracción penal, la Administración no puede conocer, a efectos de su sanción, ni del hecho en su conjunto ni de fragmentos del mismo, y por ello ha de paralizar el procedimiento hasta que los órganos judiciales penales se pronuncien sobre la cuestión”. (STC 70/2012, de 16 de abril, FJ 3).

En definitiva, procede declarar que no son inconstitucionales los preceptos de la Ley 22/2005 analizados bajo esta perspectiva.

e) De nuevo en relación con los preceptos 116.1 a) y c) y 136.1 a) de la Ley 22/2005, pero desde otra perspectiva, se alega su inconstitucionalidad por infracción del principio de personalidad de la pena. Argumentan en este sentido los recurrentes que el cese de las emisiones de un medio de comunicación acaba afectando, no solo al sujeto que efectivamente cometió la infracción, sino también al titular del medio —que es sólo culpable de forma indirecta (*culpa in vigilando*)— y al público en general —que se ve privado de su derecho a ser informado a través del medio de comunicación de su elección—.

Procede desestimar el recurso en ese aspecto, y en primer lugar, porque los preceptos impugnados por este motivo no contienen previsión alguna sobre la determinación de los sujetos responsables. En segundo lugar, y a mayor abundamiento, conviene recordar que el principio de culpabilidad —que rige también en materia de infracciones administrativas— no impide “que nuestro Derecho administrativo admita la responsabilidad directa de las personas jurídicas, reconociéndoles, pues, capacidad infractora” manteniéndose el elemento subjetivo de la culpa que, no obstante, “se ha de aplicar necesariamente de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas” pues “esta construcción distinta de la imputabilidad de la autoría de la infracción a la persona jurídica nace de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden estos sujetos” (FJ 2). La responsabilidad en estos casos se configura, “sobre la capacidad de infracción y la responsabilidad, ‘que deriva del bien jurídico protegido por la norma que se infringe y la necesidad de que dicha protección sea realmente eficaz... y por el riesgo que, en consecuencia, debe asumir la persona jurídica que está sujeta al cumplimiento de dicha norma’ (STC 246/1991, FJ 2)” (STC 129/2003, FJ 8). Y este principio de responsabilidad es el que permite, precisamente, la sanción a medios de comunicación en tanto que medios responsables, editorialmente, de los contenidos emitidos y su adecuación a la regulación, en tanto que empresas responsables del cumplimiento de la normativa reguladora, por ejemplo, en materia de pluralismo.

Finalmente, en lo concerniente a la pretendida vulneración del principio de proporcionalidad de las sanciones en que incurriría el artículo 136.1 a) *in fine* de la Ley 22/2005 al establecer que el prestador del servicio de comunicación audiovisual sancionado —en concreto de televisión— como consecuencia de la comisión de una infracción muy grave deba difundir (durante el tiempo que dure la suspensión de la actividad) “una imagen permanente en negro que ocupe el 100 por 100 de la pantalla con un texto en blanco que indique que el canal ha sido suspendido en su actividad, sin emitir sonido alguno”, debemos, nuevamente, desestimar la impugnación pues, no solo no se trata de una sanción —sino del modo en que el legislador autonómico ha determinado que deba cumplirse la sanción de suspensión de actividad— sino porque la medida prevista resulta proporcional e idónea al objetivo perseguido en tanto que, a la pantalla negra propia de la suspensión de actividad, se añade una medida accesoria en orden a garantizar el derecho de información del público (derecho a una comunicación audiovisual transparente). De esta manera se garantiza que el público sepa que el canal ha suspendido temporalmente sus emisiones (y la duración concreta de su suspensión) pero que no ha cesado en su actividad; dato éste que es relevante para el propio prestador del servicio de comunicación audiovisual desde la perspectiva de fidelización de audiencias.

6. Nos corresponde ahora analizar la impugnación relativa a la infracción del régimen de cooficialidad lingüística previsto en el artículo 3 CE, que los recurrentes imputan a los artículos 32.3 c), 52.1 b), 53.1 f) y 86.1 y 3 de la Ley 22/2005 en tanto disponen el uso “normal” del catalán (o aranés) en los medios de comunicación públicos situando al castellano en un régimen de excepcionalidad frente a la regla general e introduciendo, además, una medida de discriminación positiva (por motivos de lengua y residencia o establecimiento en Cataluña) que resulta contraria a la libre circulación de servicios y bienes y a la unidad de mercado.

Conviene precisar en primer lugar que, de los diversos preceptos de la Ley 22/2005 que contienen obligaciones lingüísticas dirigidas a los prestadores de servicios audiovisuales, tanto públicos como privados —en la línea de lo dispuesto en la Ley 1/1998, de 7 de enero, de política lingüística (arts. 25 a 28)—, solo se impugnan algunos de ellos; en particular, en relación a los medios de comunicación públicos de ámbito autonómico y local, a los medios privados que requieran de licencia y a los distribuidores de contenidos audiovisuales.

Tanto el castellano como el catalán son lenguas oficiales de Cataluña. Tras declarar el castellano la lengua oficial del Estado (art. 3.1), la Constitución prevé que las “demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas de acuerdo con sus Estatutos” (art. 3.2). De conformidad con nuestra jurisprudencia, “es oficial una lengua, independientemente de su realidad y peso como fenómeno social, cuando es reconocida por los poderes públicos como medio normal de comunicación en y entre ellos y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos” (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2). Del artículo 3.2 CE se deriva que la oficialidad de las otras lenguas españolas “lo es con respecto a todos los poderes públicos radicados en el territorio autonómico, sin exclusión de los órganos dependientes de la Administración central y de otras instituciones estatales en sentido estricto” (STC 82/1986, FJ 4), de modo que el ciudadano tiene derecho a usar indistintamente el castellano o la lengua oficial propia de la Comunidad Autónoma en sus relaciones con el conjunto de las instituciones públicas que se ubican en el territorio de esa Comunidad (SSTC 134/1997, de 17 de julio, FJ 2; 253/2005, de 11 de octubre, FJ 10, y 31/2010, FJ 21).

La Constitución española de 1978, desde su preámbulo, y específicamente en su artículo 3.3, reconoce y protege la realidad plurilingüe del Estado español expresando así el compromiso constitucional con la preservación del pluralismo lingüístico que se proyecta, en particular, en el ámbito de los medios de comunicación social, incluidos los de titularidad pública.

Al respecto debemos también tener presente la Carta europea de lenguas regionales o minoritarias, tratado internacional ratificado por España y publicado en el “Boletín Oficial del Estado” (“BOE” núm. 222, de 15 de septiembre de 2001).

Por otro lado, la Directiva 2010/13/UE, de 20 de marzo de 2013, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual prevé en su considerando núm. 78 que los Estados miembros, “en un afán de promover activamente una u otra lengua”, puedan adoptar reglas más detalladas y precisas con arreglo a criterios lingüísticos “siempre y cuando dichas reglas sean conformes al derecho de la Unión y, en particular, no sean aplicables a la retransmisión de programas originarios de otros Estados miembros”.

En esa misma línea —y además del reconocimiento del derecho a una comunicación audiovisual plural a través de una diversidad de fuentes y contenidos y de la “existencia de diferentes ámbitos de cobertura” acordes con la distribución territorial del Estado que reconoce el artículo 4.1 de la Ley 7/2010— el derecho a la pluralidad lingüística tiene su enunciado propio en el artículo 5 de la Ley 7/2010 cuyo tenor dispone que “todas las personas tienen el derecho a que la comunicación audiovisual incluya una programación en abierto que refleje la diversidad cultural y lingüística de la ciudadanía”, pudiendo las Comunidades Autónomas “aprobar normas adicionales para los servicios de su ámbito competencial con el fin de promover la producción audiovisual en su lengua propia”. Para hacer efectivo ese derecho la Ley 7/2010 establece, de un lado, la obligación de los operadores de titularidad pública de contribuir a la promoción de las creaciones audiovisuales vinculadas a las distintas lenguas y culturas existentes en el Estado (art. 4.3 *in fine* de la Ley 7/2010) y, de otro, una obligación de reserva de determinados porcentajes (cuotas) de emisión en las diferentes lenguas del Estado español que se dirige tanto a operadores públicos como privados (art. 5.2 de la Ley 7/2010) en el marco del deber de promover “el conocimiento y la difusión de las lenguas oficiales en el Estado y de sus expresiones culturales” (art. 4.3 de la Ley 7/2010).

A partir de dichas consideraciones, debemos iniciar el enjuiciamiento de las cuestiones que se nos demandan.

a) Comenzaremos analizando las obligaciones en materia lingüística dirigidas a los medios de comunicación públicos que establecen los artículos 32.3 c) y 86.1 de la Ley 22/2005.

Los recurrentes cuestionan el establecimiento de la “normalidad” de uso del catalán prevista en el artículo 86.1 de la Ley 22/2005 (ubicado en el título V sobre regulación de contenidos audiovisuales), según el cual “la lengua normalmente utilizada por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual públicos tiene que ser la catalana, y en el Valle de Arán, la aranesa”, pudiéndose tener en cuenta “excepcionalmente” “las características de la audiencia a la que se dirige el medio de comunicación, de acuerdo con los criterios establecidos mediante instrucción del Consejo Audiovisual de Cataluña en el marco de las disposiciones de la normativa lingüística”. Asimismo, en el ámbito del servicio público de comunicación audiovisual local, se impugna el artículo 32.3 c) de la Ley 22/2005, que impone a los prestadores públicos de televisión la obligación de garantizar “una programación en la que la lengua normalmente utilizada sea el catalán y también se cumplan las otras obligaciones que establece la normativa sobre política lingüística”.

En el análisis de la queja planteada debemos partir de nuestra doctrina según la cual la definición del catalán como lengua propia de Cataluña no puede implicar la primacía de esa lengua en el territorio de la Comunidad Autónoma, imponiendo un uso prioritario del catalán sobre el castellano “también lengua oficial en la Comunidad Autónoma, por las Administraciones Públicas y los medios de comunicación públicos de Cataluña, sin perjuicio, claro está, de la procedencia de que el legislador pueda adoptar, en su caso, las adecuadas y proporcionadas medidas de política lingüística tendentes a corregir, de existir, situaciones históricas de desequilibrio de una de las lenguas oficiales respecto de la otra, subsanando así la posición secundaria o de postergación que alguna de ellas pudiera tener” [STC 31/2010, FJ 14 a)].

Si se considerase que los citados preceptos, al especificar que solo excepcionalmente se tendrán en cuenta las características de la audiencia y que la lengua normalmente utilizada será el catalán (o la aranesa) implican la exclusión del castellano, transcenderían del concepto de normalidad al que aludió la STC 31/2010, en cuanto a la relación entre las dos lenguas, el catalán y el castellano en los medios públicos de comunicación en Cataluña.

Ahora bien, los preceptos impugnados se ajustan a la doctrina anteriormente citada y admiten una interpretación acorde con la Constitución, pues pese a las previsiones de que la lengua normalmente utilizada por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual públicos de Cataluña deba ser el catalán (y el aranés en el Valle de Arán) contenida en el artículo 86.1 de la Ley 22/2005 y que deba garantizarse una programación en la televisión local en que la lengua normalmente utilizada sea el catalán del artículo 32.3 c) de la Ley 22/2005, ambos preceptos aceptan una lectura que no supone la vulneración del principio de paridad entre ambas lenguas ni la preterición del castellano. Esto es, los preceptos mencionados pueden ser interpretados en el sentido de que no significan la exclusión del castellano, ni pretenden privar al castellano de la cualidad de lengua de uso normal por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual públicos en Cataluña.

Así entendida la previsión de uso normal de una lengua —que, además, puede tener en cuenta las características de la audiencia a la que se dirige, en atención al grado de conocimiento de las lenguas oficiales en núcleos de población específicos— no puede presuponer la exclusión del castellano en esos medios.

Interpretados en esos términos, los artículos 86.1 y 32.3 c) de la Ley 22/2005 no serían contrarios a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

b) A una conclusión similar ha de llegarse respecto de lo previsto en el artículo 86.3 de la Ley 22/2005 que exige que “los distribuidores de servicios de comunicación audiovisual, de acuerdo con los términos establecidos por la presente ley, deben garantizar que la mayor parte de los canales que ofrezcan sean en catalán y en aranés en el Valle de Arán”. Se establece aquí, ciertamente, una suerte de preferencia en el uso del catalán (o aranés) que, no obstante, en este ámbito —el de la distribución de contenidos a través de plataformas (cable, satélite o ADSL) que no son necesariamente las productoras ni las editoras de los mismos— obedece a la justificación de equiparar ambas lenguas en el conjunto de la comunicación audiovisual que se oferta a los ciudadanos en Cataluña.

Ciertamente, una medida como la prevista en el artículo 86.3 de la Ley 22/2005, dirigida a los operadores privados que no tienen encomendada una especial misión de servicio público, constituye una restricción o modulación del ejercicio de la libertad de expresión e información. No obstante, esta modulación del ejercicio de los derechos fundamentales es constitucionalmente legítima en tanto en cuanto, y en primer lugar, se dirige únicamente a aquellos distribuidores cuyo ámbito de cobertura coincide con el territorio de la Comunidad (SSTC 31/2010, FJ 89, y 78/2017, FJ 11) y, en segundo lugar, responde a la protección de otros bienes constitucionales de forma proporcionada (por tratarse de medidas adecuadas y necesarias para el cumplimiento del objetivo). Se trata, en efecto, de restricciones justificadas por razones imperiosas de interés general entre las que se encuentra el objetivo “de defender y promover una o varias de sus lenguas oficiales”.

Así se ha mantenido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su Sentencia de 5 de marzo de 2009 (asunto *UTECA*, C-222/07), en la que, al contestar a la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo respecto del Real Decreto 1652/2004 —norma que impone a los operadores de televisión la obligación de destinar un porcentaje de sus ingresos de explotación a la financiación anticipada de películas cinematográficas y para televisión europeas, y de ese porcentaje, la reserva de un 60 por 100 a la financiación obligatoria de obras en lengua original española (cualquiera de ellas)— consideró como una medida adecuada y proporcionada para garantizar la consecución de tal objetivo la imposición de cuotas y/o reservas lingüísticas. También desde este prisma, el de la adecuación de las medidas de uso del catalán en los operadores privados a la libre circulación de bienes y servicios y a la unidad de mercado, el artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, que se remite a lo dispuesto en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, prevé como una de las razones imperiosas de interés general que permiten establecer límites o requisitos para el desarrollo de una actividad la persecución de objetivos de política social y cultural, entre los que se pueden encontrar el objetivo buscado por el precepto que se analiza.

La reserva de la mayor parte de canales a la lengua catalana (o aranesa) responde a una realidad en la que se constata una presencia minoritaria del catalán. La previsión de la ley catalana no ha de leerse en términos del establecimiento de una regla de “preferencia” de la lengua catalana sobre la lengua castellana, sino como una concreta medida de política lingüística tendente a corregir una situación de desequilibrio del catalán respecto del español, subsanando así la posición secundaria o de postergación que tiene aquella en los medios de comunicación, y alcanzando, dentro de los límites que impone la Constitución, su más amplio uso y difusión en el territorio de la Comunidad Autónoma.

En definitiva, el artículo 86.3 de la Ley 22/2005 resulta constitucional en la medida en que persigue la normalización lingüística en este ámbito, en ejercicio de la competencia exclusiva en materia de normalización lingüística que define el artículo 143 EAC, y resulta proporcionada al objetivo, sin implicar la exclusión de la lengua castellana.

c) Los demás preceptos impugnados contienen obligaciones específicas que se proyectan sobre determinados prestadores de servicios de comunicación audiovisual privados: en concreto aquellos que, por prestar el servicio a través del espectro radioeléctrico, el ejercicio de su actividad está sometido a la obtención de licencia previa *ex* artículo 37.2 a) de la Ley 22/2005, y aquellos que distribuyen contenidos cuya responsabilidad editorial corresponde a terceros. Así, en lo concerniente a los primeros, y en el marco de la regulación destinada al régimen de la licencia, los recurrentes tachan de inconstitucional el artículo 52.1 b) de la Ley 22/2005 que establece como uno de los criterios de adjudicación de la licencia (de valoración por el Consejo Audiovisual de Cataluña entre las diversas ofertas presentadas en el correspondiente concurso) “el grado de uso del catalán y de fomento y difusión de la cultura catalana y, si procede, del aranés” así como el artículo 53.1 f) de la Ley 22/2005 que define como contenido de la licencia la definición de “los porcentajes para el cumplimiento de las obligaciones en relación a la normalización y la protección de la lengua y la cultura catalanas y el uso de aranés en el Valle de Arán, y las franjas horarias en que deben aplicarse”.

Conviene insistir en que nos encontramos ante previsiones relativas a la adjudicación de un espacio limitado que operan como criterios primero decisorios, luego contractuales (al fijarse los porcentajes de uso del catalán o las franjas horarias en la licencia). Esto es, los prestadores de servicios de comunicación audiovisual sujetos al régimen de comunicación previa no se ven compelidos por obligaciones específicas en esta materia aunque deban observar el mandato general de promoción del pluralismo y el respeto de las disposiciones establecidas en la Ley de política lingüística. En cambio, cuando se trata del acceso al espectro radioeléctrico, limitado y necesario de ordenación previa, el legislador autonómico asegura el cumplimiento de ese deber de garantía del pluralismo lingüístico a través, en primer lugar, de la introducción del grado de uso del catalán como un criterio de valoración más en la adjudicación de la licencia y, en segundo lugar, a través de la definición de los porcentajes específicos como contenido de la licencia, configurándola por tanto como una obligación contractual más cuyo incumplimiento podría determinar la denegación de la renovación de la licenci*a* ex artículo 55.4 d) de la Ley 22/2005.

Teniendo en cuenta lo anterior, debemos declarar que no es inconstitucional el establecimiento en el artículo 52.1 b) de la Ley 22/2005 del “grado de uso del catalán y de fomento y difusión de la cultura catalana” como uno de los criterios de adjudicación de la licencia que permitirá la prestación de servicios audiovisuales a través de un medio que, si bien ya no puede considerarse escaso, no es ilimitado, puesto que se configura como una medida adecuada y proporcionada para evitar que ese espacio sea ocupado por un discurso uniforme, garantizando así el pluralismo y la diversidad cultural. Esta previsión es coherente con la obligación que establece el artículo 86.2 de la Ley 22/2005 (no impugnado) de respetar las obligaciones impuestas para los antiguos concesionarios de radio y televisión por la Ley de normalización lingüística (mediante la fijación de cuotas) una vez ya obtenida la licencia, así como con el contenido del artículo 53.1 f) de la Ley 22/2005 que, en realidad, resulta accesorio de lo anterior, pues se limita a recordar que la licencia que se otorgue definirá los porcentajes y franjas horarias de aplicación de las cuotas.

No puede obviarse, en este punto, que “el grado de uso del catalán” es solo un criterio más, al que la Ley 22/2005 no da un protagonismo superior y que cualitativamente ocupa la misma posición que los ocho criterios de valoración del concurso contemplados en la Ley 22/2005. Así, junto al criterio lingüístico, la Ley catalana prevé la consideración del “tiempo de emisión dedicado a contenidos informativos y de actualidad en relación al ámbito de cobertura de la licencia”; “los compromisos propuestos en relación a la estructura laboral y la calidad profesional”; las medidas para “garantizar el acceso de las personas con discapacidad a los contenidos audiovisuales”; el uso de instalaciones preexistentes o las condiciones técnicas de las instalaciones o los procedimientos previstos “para dar una mejor y más rápida satisfacción al derecho de réplica” (art. 52.2 de la Ley 22/2005). Además, en tanto que criterios de valoración, no imponen por sí mismos un determinado uso de las lenguas, ni en abstracto ni en forma de porcentajes.

Todo ello permite descartar la tacha de inconstitucionalidad alegada, pues lo que los preceptos impugnados pretenden es, lejos de dar lugar a un desequilibrio en el régimen constitucional de la cooficialidad de ambas lenguas o una exclusión de los operadores que ofertan servicios de comunicación en que el grado de uso del castellano sea superior al de la lengua catalana, garantizar el pluralismo lingüístico en el acceso al espectro radioeléctrico y un uso equilibrado de las dos lenguas.

En definitiva, ha de declararse que los artículos 52.1 b) y 53.1 f) de la Ley 22/2005 no son inconstitucionales al prever normas de política lingüística que se configuran como medidas adecuadas y proporcionadas para garantizar el pluralismo lingüístico y la diversidad cultural en los medios de comunicación, siendo plenamente conformes al régimen lingüístico establecido en el artículo 3 CE y al contenido de los derechos del artículo 20 CE.

7. En el tercer bloque de alegaciones del recurso se aduce la inconstitucionalidad de diversos preceptos de la Ley autonómica por infracción de la reserva de Ley Orgánica (a) y por vulneración de las competencias estatales, tanto en relación a la igualdad en el ejercicio de derechos (b), como en materia de telecomunicaciones (c), de regulación de los medios de comunicación social (d), y de relaciones internacionales (e).

a) En lo concerniente a la pretendida infracción de la reserva de Ley Orgánica establecida en el artículo 81 CE, la argumentación de inconstitucionalidad se proyecta, en primer lugar (y nuevamente) sobre los artículos 116.1 a) y c) y el 136.1 a) de la Ley 22/2005 (ya transcritos) en la medida en que —como ya se ha visto al resolver la impugnación relativa a la vulneración del artículo 25 CE— regulan, respectivamente, la posibilidad de suspensión de la prestación de servicios de comunicación audiovisual en determinados casos. A juicio de los recurrentes tales previsiones, que implican la privación del ejercicio de un derecho fundamental, suponen una regulación del contenido esencial del derecho vedada al legislador autonómico, invocando la STC 140/1986 en la que señalamos la necesidad de Ley Orgánica para las leyes penales que afectan a la libertad personal reconocida en el artículo17 CE, “puesto que no existe un límite más severo a la libertad que la privación de la libertad en sí”.

El motivo de inconstitucionalidad señalado no puede prosperar, en primer lugar, porque la doctrina sentada en la STC 140/1986 no resulta aplicable a este supuesto ya que nuestro pronunciamiento en aquel caso se circunscribió a las sanciones penales que inciden en el derecho a la libertad personal sin que pueda trasladarse miméticamente, como se pretende en el recurso, a sanciones de carácter administrativo que tienen otra naturaleza.

En cambio, sí resulta de aplicación nuestra doctrina sobre el alcance de la reserva de ley orgánica en la que partimos de una interpretación restrictiva y excepcional de la misma, tanto en lo concerniente a las materias sobre las que se proyecta como en lo relativo a la propia noción de “desarrollo” de derechos fundamentales contenida en el artículo 81 CE, evitando de esta forma una petrificación abusiva del ordenamiento derivada de la especial resistencia pasiva de la ley orgánica que resulta todavía más contraproducente en un sector, como el audiovisual, que experimenta frecuentes y profundos cambios tecnológicos que tienen incidencia en la forma de prestar el servicio y, en ocasiones, sobre la propia regulación. En efecto, como hemos reiterado, “precisamente en el terreno de la radiodifusión televisiva, que nos ocupa, dada su complejidad técnica, aparece como precisa una mayor flexibilidad normativa, que ha llevado al Tribunal a desechar una interpretación maximalista o extensiva de la reserva de Ley Orgánica, puesto que no se puede entender como una decisión esencial, por ejemplo, respecto a la libertad de expresión y el derecho a la información, la ordenación de las condiciones técnicas del medio televisivo y la concreta regulación del régimen jurídico de la concesión [STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 4 b)]” (STC 112/2006, de 5 de abril, FJ 3).

Así, con ocasión del enjuiciamiento constitucional de la Ley de televisión privada sostuvimos que “no todo lo que ‘afecte’ a los derechos fundamentales constitucionalizados en el artículo 20.1 CE … es un desarrollo directo de esos derechos fundamentales, esto es, una regulación de sus aspectos esenciales que requiera de una disposición de las Cortes emanada con forma de Ley Orgánica. La Constitución veda al Decreto-ley afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos y, correlativamente, reserva a la Ley ordinaria regular el ejercicio de tales derechos y libertades respetando su contenido esencial (art. 53.1); pero no obliga —por obvio que sea el recordarlo— a regular por Ley Orgánica las modalidades de su ejercicio ni los presupuestos o condiciones que los hagan efectivos, extremos que restan en los cometidos que la Constitución señala a la Ley ordinaria” [STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 3 b]. La Ley Orgánica sólo será precisa cuando se acometa un desarrollo directo —global o de sus aspectos esenciales— del ámbito subjetivo u objetivo de los derechos fundamentales del artículo 20.1 de la Constitución, lo que acontece, señalamos, “cuando el legislador incide en la “regulación de determinados aspectos esenciales para la definición del derecho, la previsión de su ámbito y la fijación de sus límites en relación con otras libertades constitucionalmente protegidas” (*ibidem*).

Visto lo anterior cabe concluir que la regulación de la posible adopción de medidas cautelares en el marco de un procedimiento sancionador y el establecimiento de un cuadro de infracciones y sanciones no requiere de la aprobación de ley orgánica pues no se trata de una delimitación negativa del contenido esencial de los derechos a la libertad de expresión e información del artículo 20 CE. Más bien, al contrario, la previsión por la Ley autonómica de un marco de infracciones y sanciones resulta corolario de su competencia material sobre la regulación de los medios de comunicación social, a efectos de garantizar el cumplimiento de los deberes legales impuestos en garantía de otros valores y bienes jurídicos constitucionalmente protegibles. Como veremos más adelante, pues también ha sido objeto de reclamación, el esquema sancionador de la Ley 22/2005, puede ser contestado desde la perspectiva del marco sancionador básico establecido en la Ley 7/2010, si se verifica la existencia de una divergencia irrazonable y desproporcionada entre la normativa autonómica y la básica estatal que pudiera resultar contrario al artículo 149.1.1 CE. Por lo expuesto, debe declararse que los artículos 116.1 a) y c) y 136.1 a) de la Ley 22/2005 no han infringido la reserva de ley orgánica.

En segundo lugar, la infracción de la reserva de Ley Orgánica denunciada se proyecta sobre el artículo 3 de la Ley 22/2005 —solicitándose por conexión la inconstitucionalidad de los artículos 36.3, 37.1, 48 a) y b), 116.1 y 117 de la Ley 22/2005— en la medida en que introduce un concepto novedoso, como es el de “libertad de comunicación audiovisual”, reconociendo la libre prestación de servicios de comunicación audiovisual como forma de ejercicio de las libertades de expresión e información (sometiéndose, en su caso, a intervención administrativa). Esta declaración, a la que se anudan determinadas consecuencias jurídicas, supone al entender de los Diputados recurrentes una reformulación de las libertades contempladas en el artículo 20.1 a) y d) CE que hubiese requerido de ley orgánica al afectar a su contenido esencial.

Ciertamente el punto de partida de la regulación contenida en la Ley 22/2005 es la libertad de comunicación audiovisual tal como se consagra en su artículo 3 y se reconoce en su preámbulo en el que se manifiesta, entre otras cosas, que “el nuevo marco jurídico del audiovisual debe fundamentarse en la reconsideración de la noción de servicio público, en su doble vertiente de monopolio y titularidad, en el reconocimiento de la libertad de comunicación con la modificación consiguiente del actual régimen de concesión por el de autorización o licencia”. La libertad de comunicación reconocida en la Ley queda sujeta, según se especifica en el apartado segundo de su artículo 3, “al régimen de intervención administrativa que establece la Ley, si procede, en garantía del pluralismo, de otros derechos y del interés general”. Esta perspectiva resultaba novedosa en el momento de aprobación de la Ley catalana pues la regulación de los servicios de radio y televisión se estructuraba entonces a partir de su configuración como un servicio público cuya prestación por los particulares requería de la pertinente concesión. En ese contexto, de los preceptos cuya inconstitucionalidad se aduce por conexión, el artículo 36.3 de la Ley 22/2005 alude al deber de transparencia de los prestadores de servicios audiovisuales “con relación a todos los aspectos de su actividad que son relevantes para la libertad comunicación y el pluralismo” y el artículo 37.1 de la Ley 22/2005 —rubricado “la prestación privada de servicios de comunicación audiovisual”— somete a “ordenación administrativa” la prestación privada de servicios de comunicación audiovisual por razón “de su incidencia potencial sobre la libertad de comunicación pública, el pluralismo, los intereses generales de la audiencia y otros principios y libertades relacionados con la formación de la opinión pública”. Finalmente, y en el marco de la regulación del “régimen de la licencia para la prestación de servicios de comunicación audiovisual a través del espectro radioeléctrico” (arts. 46 a 59 de la Ley 22/2005), el artículo 48 a) y b) de la Ley 22/2005 describe dos de sus finalidades: “conciliar el ejercicio de la libertad de comunicación con el cumplimiento de los oportunos imperativos constitucionales” y “favorecer el ejercicio coherente de la libertad de comunicación en el marco legal vigente”, respectivamente.

Descrito así el conjunto de preceptos que se reputan inconstitucionales por infracción de la reserva de ley orgánica al comportar la liberalización de los servicios y el consecuente cambio en el régimen de títulos habilitantes, conviene remarcar, en primer lugar —e independientemente de que la libertad de comunicación constituya también ahora la premisa regulatoria de la Ley estatal básica de regulación de la comunicación audiovisual— la cierta inconsistencia de la impugnación pues los recurrentes no se detienen a argumentar sobre el cambio de régimen efectuado en el acceso a la prestación de servicios audiovisuales y la justificación de que haya de regularse por ley orgánica, limitándose a mencionarlo sin desarrollo posterior y a impugnar por conexión determinados preceptos que parecen escogidos simplemente porque en ellos se contiene la referencia a “libertad de comunicación” sin ninguna argumentación añadida. Aunque esta falta de alegación bastaría por sí misma para desestimar la inconstitucionalidad aducida, conviene subrayar, sin embargo, en línea de la doctrina constitucional que acabamos de sintetizar [SSTC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 4 b) y 112/2006, de 5 de abril, FJ 3]”, que los recurrentes parecen confundir exigencia de reserva de Ley Orgánica con exigencia de una ley básica estatal, pues el cambio de régimen en el acceso a la prestación de servicios no supone un desarrollo directo de los aspectos esenciales del derecho fundamental, sino una regulación atinente al modo de ejercicio de dicha libertad (régimen de comunicación previa o de licencia) cuyas bases, ciertamente, se encuentran reservadas al Estado en virtud del artículo 149.1.27 CE. Procede por tanto declarar que no son inconstitucionales los artículos 3, 36.3, 37.1, 48 a) y b), 116.1 y 117 de la Ley 22/2005.

b) El artículo 149.1.1 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales. De acuerdo con lo argumentado en el recurso la regulación contenida en los arts. 116.1 a) y c) y 136.1 a) de la Ley 22/2005 —que constituyen, nuevamente, objeto de impugnación desde una diferente perspectiva— infringe dicho precepto constitucional al introducir una desigualdad en el régimen de sanciones con la única alegación de que “la medida de cese cautelar de efectos de la licencia y las medidas de cese temporal o definitivas no se encuentran vinculadas a los contenidos comunicativos en ninguna parte del territorio español”.

Al margen de la ciertamente parca argumentación de este motivo, y al margen también de lo ya manifestado en el fundamento jurídico 5 A) de esta resolución —en el que hemos descartado que la tipificación como infracción del incumplimiento de los principios reguladores básicos del audiovisual establecidos en el artículo 80 CE (que inciden en los contenidos audiovisuales al prohibir, por ejemplo, la incitación al odio, o al exigir la veracidad de la información) y su correspondiente sanción pueda considerarse equivalente a un control gubernativo sobre los contenidos proscrito por el artículo 20.2 CE, concepción que late nuevamente en el fondo de la argumentación de los recurrentes en este punto— no cabe apreciar inconstitucionalidad alguna en los preceptos mencionados desde la perspectiva del artículo 149.1.1 CE.

Sobre esta cuestión hemos recordado en la STC 218/2013, de 19 de diciembre, FJ 5, que las Comunidades Autónomas pueden “adoptar normas administrativas sancionadoras cuando tengan competencia sobre la materia sustantiva de que se trate, debiendo acomodarse las disposiciones que dicten a las garantías constitucionales dispuestas en este ámbito del Derecho administrativo sancionador (art. 25.1 CE), y no introducir divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio (art. 149.1.1 CE; SSTC 87/1985, de 16 de julio, FJ 8, y 196/1996, de 28 de noviembre, FJ 3). La regulación de las infracciones y sanciones que las Comunidades Autónomas lleven a cabo estará pues limitada por los principios básicos del ordenamiento estatal (STS 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 29) y, en todo caso, habrá de atenerse a lo dispuesto en el artículo 149.1.1 CE; de igual modo el procedimiento sancionador habrá de ajustarse al ‘administrativo común’, cuya configuración es de exclusiva competencia estatal (art. 149.1.18 CE), sin que ello implique que toda regulación del Derecho administrativo sancionador, por el hecho de afectar al ámbito de los derechos fundamentales, sea competencia exclusiva del Estado (STC 87/1985, de 16 de julio, FJ 8)”.

A su vez, en la STC 130/2013, de 4 de junio, señalamos que “el artículo 149.1.1 CE opera como un límite específico y excepcional, que tiene por finalidad asegurar la igualdad en el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes constitucionales, debiendo concurrir dos condiciones para que entre en juego: “en primer lugar, la existencia de un esquema sancionatorio estatal, que afecte a estos derechos y deberes constitucionales, y, en segundo lugar, que la normativa sancionadora autonómica suponga una divergencia cualitativa sustancial respecto a esa normativa sancionadora estatal que produzca una ruptura de la unidad en lo fundamental del esquema sancionatorio que pueda calificarse además de irrazonable y desproporcionada al fin perseguido por la norma autonómica (STC 136/1991, FJ 1)” (FJ 13).

La aplicación de la doctrina precedente a los preceptos impugnados nos permite afirmar que no se verifica en este caso una “divergencia cualitativa irrazonable o desproporcionada” entre ambos textos legales, el estatal y el autonómico, por lo que respecta al esquema de infracciones y sanciones. La revocación de la licencia o el cese de efectos de la comunicación previa se reservan, en el esquema de sanciones básico estatal establecido en el artículo 60 de la Ley 7/2010, para infracciones muy graves consistentes en la infracción de las resoluciones relativas al pluralismo en el mercado audiovisual; en la infracción (con reincidencia) de las obligaciones de reserva de cuotas de programación; en la realización de negocios jurídicos de transmisión o arrendamiento de licencia sin autorización; en la emisión sin licencia o sin haber efectuado la comunicación previa; en la alteración de los parámetros técnicos de la actividad y en la infracción de las limitaciones (para ser titular de una licencia) por razones de orden público audiovisual del artículo 26 de la Ley 7/2010 (entre las que se encuentra la imposibilidad de ser titular de una licencia cuando el prestador haya visto prohibidas sus actividades durante los dos últimos años por atentar contra los principios y valores del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales o lo dispuesto en materia de protección de menores en la normativa europea). En el marco de la regulación básica estatal que se ha ido describiendo a lo largo de esta resolución (en la que se parte del derecho de los ciudadanos a recibir una comunicación audiovisual plural, transparente, no discriminatoria, no incitadora al odio o a la violencia, con especial protección de la juventud y la infancia *ex* artículo 20.4 CE) no parece que las previsiones de suspensión, constituyan un marco sancionador que vulnere el artículo 149.1.1 CE, por lo que debe declararse la constitucionalidad de los preceptos impugnados.

c) Debemos abordar, a continuación, el análisis de los preceptos de la Ley 22/2005 concernientes a la regulación del espectro radioeléctrico cuya impugnación en el recurso se fundamenta en la vulneración de la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones *ex* artículo 149.1.21 CE, pues el objeto de tales preceptos, se dice en el recurso, es el de “regular, condicionar, mediatizar o asumir cualquier tipo de competencias o funciones de planificación, gestión, inspección o intervención sobre el espectro radioeléctrico de titularidad estatal”, sobre el que la Comunidad Autónoma de Cataluña carece de cualquier competencia. Las representaciones de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña mantienen, en cambio, que la significativa evolución del sector (desde una perspectiva tecnológica, económica y también jurídica) debe comportar una revisión del modelo de regulación de las telecomunicaciones, en el sentido de entender que la directa vinculación de las ondas radioeléctricas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual, como soporte, debe permitir un mayor margen de intervención a las Comunidades Autónomas en la gestión del dominio público radioeléctrico ampliando el alcance de la competencia sobre medios de comunicación social.

Planteada en tales términos la controversia competencial, cabe dar aquí por reproducidos los fundamentos jurídicos que la STC 78/2017 dedica a precisar el alcance, deslinde y articulación de los títulos competenciales aplicables (arts. 149.1.21 y 27 CE) [FJ 4 A), B) y C)], así como a sintetizar los aspectos más relevantes de la regulación estatal del espectro radioeléctrico [FJ 6 A)] y abordar la impugnación de los preceptos de la norma autonómica que se objetan por invasión de la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones y sobre el que no nos hemos pronunciado en la STC 78/2017.

Así el artículo 127.1 de la Ley 22/2005 de la norma autonómica tiene por objeto, directa o indirectamente —según señalan los recurrentes—, la atribución al Gobierno de la Generalidad de la inspección y el control de las actividades de los prestadores de servicios de comunicación audiovisual, en relación al cumplimiento de las obligaciones que les corresponden de acuerdo con lo que establecen la presente ley y las que sean de aplicación; y el artículo 128.1 a) de la Ley 22/2005 la inspección de los contenidos difundidos en la prestación de servicios audiovisuales, al efecto de verificar que se cumplen las distintas obligaciones y los límites que, con relación a estos contenidos, establecen la presente y otras leyes que sean de aplicación.

Hemos sostenido de forma reiterada [recordándolo recientemente en las SSTC 235/2012, FFJJ 6 y 8, o 5/2012, FFJJ 5 y 6, y las que allí se citan] que la competencia para otorgar el título habilitante (en el caso de requerirse) es la que determina la titularidad de la competencia para inspección, imposición de sanciones y, en su caso, adopción de medidas como el precintado de la instalación. Pero esta premisa debe aplicarse teniendo en cuenta el reparto competencial establecido en los artículos 149.1.21 y 27 CE, de forma tal que, correspondiendo a la Comunidad Autónoma el otorgamiento de la licencia audiovisual, también le corresponde el ejercicio de las potestades de inspección y sanción relativas a esa licencia; esto es, garantizar que la prestación del servicio audiovisual se realice con licencia cuando ésta sea requerida o verificar ex post el cumplimiento de los requisitos necesarios cuando la actividad se inicie con comunicación previa; controlar el cumplimiento de las condiciones establecidas en la licencia (por ejemplo, en lo concerniente a las cuotas lingüísticas); controlar el cumplimiento de los principios reguladores de la actividad audiovisual recogidos en el artículo 80 de la Ley 22/2005 y de las disposiciones de garantía del pluralismo, las condiciones de emisión y de recepción, etc.

Corresponde en cambio al Estado el ejercicio de las competencias inspectoras y sancionadoras en relación a los aspectos técnicos de las telecomunicaciones, entre ellos los concernientes al espectro radioeléctrico; esto es, detectar y erradicar la posible producción de interferencias perjudiciales(STC 235/2012, FJ 6); controlar y regular la evaluación de conformidad de equipos y aparatos de telecomunicaciones (STC 72/2014, de 8 de mayo, FJ 11) y otorgar la autorización de transición del modelo analógico al digital (STC 180/2013, de 23 de octubre, FJ 9), entre otras funciones.

La aplicación de la doctrina anterior a los artículos 127.1 y 128.1 a) de la Ley 22/2005, lleva a desestimar la impugnación efectuada, sin perjuicio de las consecuencias, que sobre las atribuciones de inspección y control, resulten de la declaración de inconstitucionalidad que se haya efectuado de otros preceptos.

d) A continuación los recurrentes impugnan determinados preceptos de la ley autonómica que, a su juicio, vulneran el régimen de competencias compartidas entre Estado y Comunidades Autónomas que, en materia de medios de comunicación social, establece el artículo 149.1.27 CE.

Se promueve, en primer lugar, la inconstitucionalidad del artículo 15.2 de la Ley 22/2005 en la medida en que, al determinar el régimen jurídico de los servicios de comunicación audiovisual, declara que la Ley catalana se aplica en el marco normativo establecido por la Unión Europea y los tratados y convenios internacionales y, “si procede (este es el inserto cuya inconstitucionalidad se pretende) por la normativa básica estatal. Entienden los recurrentes que la introducción de tal cláusula supone el desconocimiento de la competencia estatal en esta materia. En la misma línea se impugna el artículo 36.2 de la Ley 22/2005 (y por conexión el artículo 6 de la Ley 22/2005, en el ámbito local) que dispone la sujeción de los prestadores de servicios audiovisuales a las obligaciones que, en materia de contenidos de la programación televisiva y radiofónica, establece la Ley catalana.

La impugnación que se acaba de resumir parece desconocer la esencia del sistema compartido establecido en el artículo 149.1.27 CE en el que la exclusividad de la competencia estatal se ciñe al dictado de las normas básicas “asumiendo la Comunidad Autónoma competencias de desarrollo legislativo que en todo caso habrá de respetar aquella normativa básica, una potestad reglamentaria igualmente de desarrollo, y, finalmente, la función ejecutiva correspondiente a la materia” (STC 26/1982, de 24 de mayo, FJ 2 y 5/2012, de 17 de enero, FJ 5, entre otras). Partiendo de este esquema resulta plenamente acomodado al régimen constitucional de reparto de competencias que la Comunidad Autónoma de Cataluña apruebe una ley de desarrollo a cuyas obligaciones se sujetan los prestadores de servicios de comunicación audiovisual que operen por referencia a su ámbito territorial, en el marco de lo dispuesto en la legislación básica estatal así como de las disposiciones comunitarias e internacionales sobre la materia, sin que la introducción de la cláusula “si procede” incida o menoscabe la competencia estatal. Conviene recordar en este punto que las competencias estatales no requieren de una salvaguarda explícita y que, tal como señalamos de forma reiterada en la STC 31/2010 (entre otros, en el fundamento jurídico 64), no se ven impedidas o limitadas en su ejercicio ni por la atribución estatutaria “en todo caso” de competencias específicas, ni por la alusión en la Ley autonómica de la cláusula “si procede” que fácilmente puede ser interpretada como alusiva a la existencia, o no, de normativa básica sobre un determinado aspecto, siendo evidente que, en caso de haberse aprobado bases estatales, configuran en todo caso el límite o marco en el que deben dictarse las disposiciones de desarrollo de la Comunidad Autónoma.

e) Por último, dentro del bloque de alegaciones relativo a la invasión o infracción de títulos competenciales del Estado, impugnan los recurrentes el artículo 126.1 de la Ley 22/2005 que, bajo la rúbrica “Promoción del espacio audiovisual catalán”, dispone que el Gobierno de la Generalitat “debe promover un espacio audiovisual catalán, mediante convenios entre los gobiernos de todos los territorios de ámbito lingüístico catalán, con la finalidad de trabajar conjuntamente en aspectos de programación y de proyección internacional” contemplando en su apartado tercero la posibilidad de que la Generalitat suscriba convenios para que “los prestadores de los servicios públicos de comunicación audiovisual puedan emitir en los territorios con los que Cataluña tenga espacios radioeléctricos colindantes, así como permitir su recepción en Cataluña en concepto de reciprocidad”. Se sostiene en el recurso que tales previsiones vulneran la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales del artículo 149.1.3 CE porque “una promoción indiscriminada del espacio audiovisual catalán mediante convenios entre Gobiernos de todos los territorios del ámbito lingüístico catalán, que indiscutiblemente incluiría cierto territorio del sur de Francia y Andorra, entraría dentro del poder de celebrar convenios internacionales, competencia del Estado”.

Al margen de que resulta ciertamente difícil deducir del precepto impugnado la “promoción indiscriminada” del espacio audiovisual a que aluden los recurrentes, el fomento de las obras audiovisuales catalanas y la interrelación con otros territorios de otras comunidades autónomas o del extranjero que compartan una misma lengua, no puede considerarse como una materia propia de las relaciones internacionales cuya competencia corresponde en exclusiva al Estad*o* ex artículo 149.1.3 CE.

En este sentido conviene traer a colación la STC 80/2010, de 18 de abril (FFJJ 4 y 5) —reiterada en la STC 110/2012, de 23 de mayo— en la que sintetizamos nuestra doctrina contenida en las SSTC 165/1994, de 26 de mayo, FFJJ 3 a 6 y 31/2010 (FJ 125), a la que nos remitimos, sobre las materias que deben entenderse incluidas en el concepto de “relaciones internacionales” que maneja el artículo 149.1.3 CE. Nuestra doctrina parte de la premisa de que las Comunidades Autónomas pueden realizar actividades que se proyecten incluso fuera de los límites del territorio español cuando sea necesario o conveniente para el ejercicio de sus competencias materiales y siempre que no perturben o condicionen la competencia estatal. En resumen, la competencia estatal no se verá afectada siempre que las actividades que las comunidades autónomas realicen en el exterior no impliquen el ejercicio de un *ius contrahendi*, no originen obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, no incidan en la política exterior del Estado, no pretendan la representación exterior del Estado y no generen responsabilidad de éste frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales, pues, como hemos remarcado en las resoluciones citadas, los entes territoriales dotados de autonomía en el seno de un único Estado soberano no son sujetos de Derecho internacional.

En particular, hemos corroborado la posibilidad de la actividad de Comunidades Autónomas en el exterior en materia de cultura desde la STC 17/1991, de 31 de enero, en cuyo fundamento jurídico 6 dijimos que “no cabe extender un título esencialmente político y propio de las relaciones entre Estados [en relación al artículo 149.1.3 CE] a un aspecto tan singular, utilizándolo para negar a las Comunidades Autónomas toda posibilidad de actuar en la difusión o intercambio cultural de su patrimonio histórico o de promover sus valores culturales fuera de España, siempre que con ello no se comprometa la soberanía nacional ni se generen responsabilidades del Estado frente a terceros”. Perspectiva ésta que corroboramos en relación con la competencia sobre “la proyección internacional de la cultura catalana” que el artículo 127.1 d) EAC atribuye en exclusiva a la Generalitat (STC 31/2010, FJ 73). Y en la misma línea, y en un sector cercano al audiovisual, nos pronunciamos en la STC 153/1989, de 5 de octubre, al negar que los requisitos establecidos para que las coproducciones cinematográficas internacionales puedan obtener de la “nacionalidad española” a efectos de poder optar a medidas de fomento, pueda relacionarse, ni siquiera de forma lejana, “con lo que comúnmente se integra en aquel concepto o materia de relaciones internacionales (tratados, paz y guerra, reconocimiento de Estados, representación exterior, responsabilidad internacional, etc.), ni tampoco, por otra parte podría llegar a admitirse que cualquier relación, por lejana que sea, con temas en los que estén involucrados otros países o ciudadanos extranjeros, implique por sí sólo o necesariamente que la competencia resulte atribuida a la regla relaciones internacionales” (FJ 8).

De lo anterior se desprende la plena constitucionalidad del artículo 126.1 de la Ley 22/2005 cuyo objetivo es la creación de redes entre territorios que comparten una misma lengua para la promoción de sus obras o contenidos audiovisuales, lo que de por sí no sólo no implica *per se* el ejercicio de actuaciones reservadas al Estado *ex* artículo 149.1.3 CE sino que puede ser entendido como el resultado del propio carácter complejo del sector audiovisual en el que, de forma indiscutible, se aúnan diversas vertientes como la industrial, la contribución a la formación de una opinión pública libre, la social o la cultural; destacando en esta última la promoción del pluralismo lingüístico como reflejo de diversidad social. Por otro lado, la impugnación del apartado tercero del artículo 126 de la Ley 22/2005 decae, no sólo por falta de argumentación suficiente que nos exime de entrar a conocer del motivo aducido; sino porque de su tenor no se deduce en absoluto a la afectación del artículo 149.1.3 CE ya que hace referencia a la posible firma de convenios “para que los prestadores del servicio público de comunicación audiovisual puedan emitir en los territorios con los que Cataluña tenga espacios radioeléctricos colindantes, y permitir su recepción en concepto de reciprocidad”. La mera alusión a la reciprocidad no puede ubicarnos en el contexto de la firma de tratados o convenios internacionales como se pretende en el recurso. Se trata, por otro lado, de una previsión también contemplada en la Ley 7/2010 cuyo artículo 40.4 dispone que “la emisión del servicio público por ondas hertzianas terrestres de una Comunidad o Ciudad Autónoma en otra limítrofe y con afinidades lingüísticas y culturales podrá ser efectuada siempre que así lo acuerden mediante convenio y exista reciprocidad”.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida sobrevenida de objeto del presente recurso de inconstitucionalidad en relación con el artículo 18.2, en el inciso “básicas”; las letras a) y b) del artículo 19; el artículo 22, apartado segundo; los apartados primero y segundo del artículo 55; el artículo 111.2 j), en el inciso “en los aspectos técnicos”; la letra k) del artículo 111.2; el artículo 120.2 y 3, y el artículo 127.2, en el inciso “aspectos técnicos”, así como en la referencia a “las características y el estado de las instalaciones y los equipos utilizados y a las condiciones de uso del espectro radioeléctrico” de la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña.

2º Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar que son inconstitucionales y nulos el inciso “hacer una separación clara entre informaciones y opiniones” del artículo 80 f) y el artículo 136.2 de la Ley 22/2005, de 19 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña.

3º Declarar que los artículos 86.1 y 32.3 c) son constitucionales siempre que se interpreten en los términos del fundamento jurídico 6.

4º Declarar que los artículos 18.1 y 3, 19 c), 21, 22.1, 70.7 a), 70.8 y 111.2 h) de la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña, no vulneran las competencias del Estado interpretados en los términos del fundamento jurídico 3 b) de esta Sentencia, que se remite a la STC 78/2017, FFJJ 6 B) b) c) d) e) f); 6 E); 6 D) a); 12 y 14.

5º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a cuatro de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 87/2017, de 4 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 171, de 19 de julio de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:87

Recurso de inconstitucionalidad 6352-2010. Interpuesto por la Defensora del Pueblo en funciones respecto de los apartados segundo, cuarto y quinto del artículo 9 de la Ley de Cataluña 10/2010, de 7 de mayo, de acogida de las personas inmigradas y de las regresadas a Cataluña.

Derechos lingüísticos y competencia sobre inmigración: nulidad del precepto legal autonómico que hace depender el acceso al conocimiento de la lengua castellana de la efectiva adquisición de competencias básicas en lengua catalana; interpretación conforme de la afirmación del catalán como lengua vehicular en la gestión de las políticas de acogida e integración de inmigrantes.

1. La oficialidad de una lengua conlleva que todos los sujetos privados pueden utilizarla en sus relaciones con las administraciones públicas radicadas en el territorio respectivo. Esto supone que los ciudadanos extranjeros pueden utilizar el castellano en sus relaciones con la administración autonómica de Cataluña con la misma libertad con la que pueden dirigirse en catalán a los órganos de la Administración del Estado radicados en el territorio de dicha Comunidad Autónoma [FJ 9].

2. El inciso que se refiere al catalán como lengua “común de gestión” de las políticas de acogida e integración ha de entenderse en el sentido de que ha de ser el catalán la lengua de uso normal por parte de los poderes públicos prestadores del servicio, sin que por ello pueda excluirse el uso de la lengua castellana [FJ 11].

3. Que se haga mención en el precepto a la lengua catalana como lengua común para la gestión de las políticas sociales de acogida e integración no conlleva vulneración alguna del régimen de oficialidad del artículo 3 CE [FJ 11].

4. La mera omisión del castellano en el precepto impugnado no implica necesariamente su exclusión como lengua vehicular [FJ 11].

5. La obligación impuesta al extranjero, de alcanzar un determinado nivel lingüístico en catalán como condición de acceso a las acciones formativas en lengua castellana, supone una infracción del marco general de la norma estatal, pues el servicio de acogida deja de garantizar el acceso al aprendizaje del conjunto de lenguas oficiales, impidiendo de facto al ciudadano extranjero acceder a la enseñanza del castellano cuando, por cualquier circunstancia particular, no haya logrado los objetivos establecidos en el ámbito de la lengua catalana [FJ 7].

6. No es inconstitucional la previsión de que se ofrezca la formación para adquirir las competencias básicas en lengua castellana a las personas que lo soliciten o lo requieran, pues una parte importante de los eventuales titulares del servicio de primera acogida disponen en muchos casos de capacidad lingüística en la lengua castellana al inicio de su acceso al servicio [FJ 7].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 6352-2010, promovido por la Defensora del Pueblo en funciones, contra los apartados segundo, cuarto y quinto del artículo 9 de la Ley de Cataluña 10/2010, de 7 de mayo, de acogida de las personas inmigradas y de las regresadas a Cataluña. Han comparecido y formulado alegaciones la Letrada del Parlamento de Cataluña, el Abogado de la Generalitat de Cataluña y el Abogado del Estado de la Nación, en la representación que legalmente ostentan. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 13 de agosto de 2010, la Defensora del Pueblo en funciones, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los apartados segundo, cuarto y quinto del artículo 9 de la Ley 10/2010, de 7 de mayo, de acogida de las personas inmigradas y de las regresadas a Cataluña (“BOE” núm. 139, de 8 de junio de 2010), por considerar que vulneran la competencia exclusiva en materia de inmigración y extranjería reservada al Estado en el artículo 149.1.2 CE, así como el artículo 3 CE, en el que se recoge que el castellano es la lengua española oficial del Estado y que las demás lenguas españolas serán también oficiales en sus respectivas Comunidades Autónomas de acuerdo con sus Estatutos, por los motivos que se resumen a continuación:

a) En primer lugar, la recurrente sostiene que la regulación contenida en los citados apartados del artículo 9 de la Ley de Cataluña 10/2010 determina un régimen de preferencia lingüística e impone un deber legal y singularizado de alcanzar una competencia lingüística básica en catalán a los titulares del derecho de acceso al servicio de primera acogida que, a su juicio, implica “la creación de un régimen jurídico específico” para los inmigrantes, los solicitantes de asilo, los refugiados y los apátridas que lleguen a la Comunidad Autónoma de Cataluña, no compartido con los demás extranjeros que se encuentren o residan en otras partes del territorio español. En consecuencia, el precepto parcialmente impugnado excedería la competencia autonómica en materia de primera acogida e integración de las personas inmigradas recogida en el artículo 138 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), de acuerdo con la interpretación que del mismo hace la STC 31/2010, de 28 de junio, invadiendo así las competencias reservadas al Estado en el artículo 149.1.2 CE en materia de extranjería e inmigración.

b) En segundo lugar, en el recurso se aduce que, si bien el aprendizaje del conjunto de las lenguas oficiales propias de una Comunidad Autónoma es un elemento a tener en cuenta en el proceso de integración de los extranjeros en España (conforme a lo prescrito en el artículo 2 *ter* de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, introducido por la reforma operada mediante Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre), los apartados recurridos del artículo 9 de la Ley catalana consagran un desequilibrio del régimen constitucional de la cooficialidad lingüística derivado del artículo 3 CE en perjuicio del castellano, al establecer un deber de conocimiento del catalán y prescribir su uso prioritario.

Tras lo expuesto, la Defensora del Pueblo finaliza su escrito solicitando que se declare la inconstitucionalidad de los apartados segundo, cuarto y quinto del artículo 9 de la Ley de Cataluña 10/2010, así como la de cuantos otros preceptos que, por conexión o consecuencia, considere procedente este Tribunal, de acuerdo con lo previsto en el artículo 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

2. Por providencia de 27 de septiembre de 2010, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus respectivos Presidentes, y al Gobierno de la Nación, a través del Ministerio de Justicia, así como al Parlamento y al Gobierno de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de 15 días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes. Por último, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. La Letrada del Parlamento de Cataluña presentó escrito en el registro general de este Tribunal el 14 de octubre de 2010 solicitando personarse en el presente procedimiento y pidiendo, asimismo, una prórroga de 15 días para formular alegaciones.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de octubre de 2010, el Abogado del Estado solicitó que se le tuviera por personado en representación del Gobierno del Estado central y que le fuera prorrogado por ocho días hábiles más el plazo para presentar alegaciones.

5. Por providencia de 18 de octubre de 2010, el Pleno de este Tribunal acordó incorporar a las actuaciones los escritos de la Letrada del Parlamento de Cataluña y del Abogado del Estado, a quienes se les tiene por personados en la representación que ostentan respectivamente, y concederles una prórroga de ocho días más para presentar alegaciones.

6. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 15 de octubre de 2010, comunicó que la Mesa de la Cámara había adoptado el acuerdo de dar por personada a dicha Cámara en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación y al Departamento de asesoría jurídica de la Secretaría General.

7. El Abogado de la Generalitat de Cataluña presentó escrito ante este Tribunal el 26 de octubre de 2010, personándose en representación del Gobierno autonómico y exponiendo las siguientes alegaciones en defensa de la constitucionalidad del precepto impugnado:

a) En primer lugar, la representación de la Generalitat aduce falta de legitimación activa de la Defensora del Pueblo, al entender que el recurso carece de relación directa con la defensa de los derechos fundamentales recogidos en el título I de la Constitución Española. En este sentido, argumenta que el artículo 54 CE atribuye a la institución del Defensor del Pueblo la naturaleza de alto comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos comprendidos en el título primero de la Constitución Española y, por tanto, dicha institución ha sido configurada exclusivamente como un órgano al servicio de la defensa de los derechos fundamentales, razón por la que carecería de legitimación para actuar en el presente proceso.

b) En segundo término, y para el caso de no ser atendida esta primera alegación, el Abogado de la Generalitat de Cataluña expone que el artículo 9 de la Ley de Cataluña 10/2010, dentro de las prestaciones del servicio de primera acogida, incluye la oferta de una formación lingüística básica en catalán y castellano, lo que no desnaturaliza el carácter eminentemente asistencial del servicio de acogida puesto que se trata de dotar a los extranjeros del más primario de los instrumentos de comunicación, imprescindible para su relación inmediata con el entorno social, lo que se incardinaría en las competencias que el Estatuto de Autonomía de Cataluña atribuye a la Generalitat en materia de primera acogida de las personas inmigradas (art. 138.1) y conectaría tanto con el artículo 143.1 del Estatuto, mediante el que la Generalitat ha asumido la competencia en materia de la lengua propia de Cataluña y de normalización lingüística del catalán, como con el artículo 166.1, también del Estatuto, mediante el que la Generalitat tiene la competencia en materia de servicios sociales, añadiendo que la calificación como competencia de carácter exclusivo, de acuerdo con la calificación funcional enunciada por el artículo 110 EAC, comporta que la Generalitat disponga de la potestad legislativa, de la potestad reglamentaria y de la función ejecutiva en esta materia, con lo que se encuentra competencialmente habilitada para aprobar una regulación como la contenida en la Ley 10/2010.

c) En relación con la vulneración denunciada del artículo 3 CE, el Abogado de la Generalitat sostiene que del precepto impugnado no se deriva un deber de conocimiento del catalán, sino que únicamente expresa la necesidad de que los inmigrantes que voluntariamente acudan a las sesiones orientativas y formativas que ofrece el servicio de primera acogida y que, también de forma voluntaria, deseen obtener la certificación oficial a la que se refiere el artículo 13 de la propia Ley 10/2010, adquieran las competencias lingüísticas en catalán. Por otra parte, entiende que el precepto impugnado sirve a una finalidad de normalización lingüística de la lengua catalana en un contexto social en el que es lengua minoritaria en cuanto a su conocimiento y uso, lo que encontraría cobertura competencial en el artículo 143.1 EAC, con la finalidad de mostrar a los inmigrantes que el catalán, en esa Comunidad Autónoma, es una lengua oficial de la misma relevancia que la lengua castellana, lo que constituye, a su juicio, una medida idónea, necesaria y proporcionada a la finalidad de protección de la lengua catalana y a la promoción de su normalización lingüística.

d) De forma más concreta, y centrándose ya en el análisis de los distintos apartados del artículo 9 que han sido objeto de impugnación, la representación de la Generalitat argumenta que el apartado segundo de dicho precepto sólo prescribe un aspecto organizativo del servicio, puesto que se limita a designar el órgano que habrá de instrumentar la oferta de formación en lengua catalana (el consorcio para la normalización lingüística) y, aunque no formula una adscripción orgánica precisa para la oferta de la formación en lengua castellana, a su juicio no cabe deducir de ello una primacía de la lengua catalana. En cuanto al apartado cuarto, entiende que al regular el uso del catalán como lengua administrativa común y como lengua vehicular se busca la normalización lingüística de la lengua catalana en un contexto social en el que es lengua minoritaria en cuanto a su conocimiento y uso, lo que encuentra cobertura competencial en el artículo 143.1 EAC. Por último, aduce que los apartados cuarto y quinto del citado artículo ordenan la secuencia temporal con la que se impartirá la formación en ambas lenguas, lo que responde a una metodología pedagógica en la enseñanza de ambas lenguas, amparada en el ejercicio de la competencia asumida en el artículo 143.1 EAC.

8. Con fecha de 2 de noviembre de 2010 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, quien sostiene la posibilidad de realizar una interpretación conforme a la Constitución de los apartados recurridos, de acuerdo con los siguientes argumentos:

a) Comienza el Abogado del Estado resumiendo la doctrina constitucional recogida en el fundamento jurídico 14 a) de la STC 31/2010, de 28 de junio, mediante la que este Tribunal declaró inconstitucional la anterior redacción del artículo 6.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña en el que se recogía que el catalán, como lengua propia de Cataluña, era la lengua de uso “preferente” de las Administraciones públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña. El Tribunal fundamenta dicha inconstitucionalidad, recuerda el Abogado del Estado, en que, al contrario de lo que ocurre con la noción de “normalidad”, el concepto de “preferencia”, por su propio tenor, trasciende la mera descripción de una realidad lingüística e implica la primacía de una lengua sobre otra en el territorio de la Comunidad Autónoma, imponiendo, en definitiva, la prescripción de un uso prioritario de una de ellas en perjuicio del equilibrio inexcusable entre dos lenguas igualmente oficiales.

Asimismo, el Abogado del Estado reproduce la doctrina constitucional sentada en el citado fundamento jurídico 14 b) de la STC 31/2010, según la cual los ciudadanos residentes en las Comunidades Autónomas con lenguas cooficiales tienen derecho a utilizar ambas en sus relaciones con la autoridad y sólo obligación constitucional de conocer el castellano (*ex* artículo 3 CE), lo que garantiza la comunicación con el poder público sin necesidad de exigir el conocimiento de una segunda lengua. Así, no teniendo la Administración derecho alguno a dirigirse exclusivamente a los ciudadanos en la lengua catalana, tampoco puede presumir en éstos su conocimiento y, por tanto, formalizar esa presunción como un deber de los ciudadanos catalanes. Por último, llama la atención respecto de lo afirmado por este Tribunal en el fundamento jurídico 24 de la STC 31/2010, donde se sostiene, entre otros extremos, que es constitucionalmente obligado que las dos lenguas cooficiales sean reconocidas por los poderes públicos competentes como vehiculares en el ámbito de la enseñanza, siendo en tales términos los particulares titulares del derecho a recibir la enseñanza en cualquiera de ellas.

b) En segundo término, y aplicando la jurisprudencia anteriormente sintetizada, el Abogado del Estado sostiene que el artículo 9 debe leerse sistemáticamente en el sentido que impone su primer apartado, que contiene un mandato dirigido a los poderes públicos con la finalidad de que todos los titulares del derecho de acceso al servicio de primera acogida alcancen “las competencias lingüísticas básicas en catalán y en castellano”. Así, atendiendo al principio de conservación de la norma y teniendo en cuenta las competencias asumidas por la Generalitat en los artículos 138, 143 y 166 EAC, a su juicio resultaría posible realizar una interpretación conforme a la Constitución de los apartados segundo y primer inciso del apartado cuarto del artículo 9, entendiendo que, a pesar de su tenor literal, no impiden a los inmigrantes el libre y eficaz ejercicio del derecho a recibir la formación lingüística también en castellano como lengua vehicular y de aprendizaje.

c) Más dudas ofrece, en opinión del Abogado del Estado, la interpretación del último inciso del apartado cuarto, así como el apartado quinto del citado artículo 9, pues estos dos apartados, en su tenor estrictamente literal, parecen inspirados en la inicial redacción del artículo 6.1 EAC que declaraba el catalán lengua de “uso preferente” de las Administraciones públicas y que fue expresamente declarada inconstitucional. Ahora bien, sugiere que, apurando las posibilidades interpretativas que impone el juicio abstracto de cualquier norma con rango de ley, dichos apartados podrían interpretarse conforme a la doctrina sentada en el fundamento jurídico 14 a) de la STC 31/2010 si se entiende que la prioridad de la formación en catalán en ellos prevista sólo resulta aplicable a los inmigrantes y a las personas regresadas que ya conozcan el castellano. Así interpretado, a juicio del Abogado del Estado, el precepto resultaría respetuoso con la citada doctrina constitucional y conforme con el texto constitucional.

9. Con fecha 10 de noviembre de 2010 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones de la Letrada del Parlamento de Cataluña, quien interesa que se dicte Sentencia declarando la constitucionalidad de los preceptos impugnados.

a) La representación del Parlamento de Cataluña comienza su escrito de alegaciones señalando que el presente recurso carece de relación directa con la defensa de los derechos fundamentales recogidos en el título I de la Constitución Española y, a su juicio, una interpretación sistemática de los artículos 54 y 162.1 a) CE permite concluir que la voluntad de nuestra Norma Fundamental, al legitimar al Defensor del Pueblo para interponer recursos de inconstitucionalidad, es la de dotar a esta institución de una potestad pública instrumental al servicio únicamente de la misión que justifica su propia existencia, que es la defensa de los derechos fundamentales. En consecuencia, solicita la inadmisión de la presente demanda por falta de legitimación activa de la Defensora del Pueblo.

b) De no apreciar este Tribunal la falta de legitimación alegada, la Letrada del Parlamento de Cataluña expone los siguientes argumentos en defensa de la constitucionalidad del precepto impugnado:

En primer lugar aduce que no estamos ante una regulación que invada la competencia exclusiva que el artículo 149.1.2 CE reserva al Estado pues, a su juicio, el precepto impugnado encaja perfectamente en el título competencial reconocido a la Generalitat de Cataluña en el artículo 138.1 a) EAC, precepto que ha sido declarado constitucional por la STC 31/2010. Así, el artículo 9 de la Ley 10/2010, indica la Letrada del Parlamento, se centra en asegurar que los inmigrantes recién llegados adquieran las competencias lingüísticas básicas en las lenguas oficiales de la Comunidad Autónoma, proporcionando así uno de los instrumentos básicos para iniciar el proceso de integración y, como tal, queda perfectamente incluido en el ámbito de las actuaciones de orientación que son propias de la competencia autonómica de primera acogida.

En segundo término, alega que el precepto parcialmente impugnado no impone deber alguno de conocer el catalán, ni tampoco establece preferencia alguna a favor de esta lengua “que no esté justificada en la necesidad de normalizar el uso de esta lengua por la población en general y por las personas inmigradas o retornadas a Cataluña en particular”, añadiendo que dada la dimensión del fenómeno migratorio de los últimos años en Cataluña y el hecho de que la gran mayoría de esos recién llegados no entienda ni pueda expresarse en catalán, pero conozca perfectamente la lengua castellana, puede afirmarse que de no adoptarse medidas positivas a favor de la lengua catalana “no podría compensarse la situación actual de desequilibrio lingüístico que beneficia al castellano en detrimento del catalán”. En cuanto al orden secuencial de la prestación de la formación lingüística básica de las dos lenguas oficiales establecida por los apartados cuarto y quinto del artículo 9 de la Ley 10/2010, destaca que no se trata de la regulación del régimen lingüístico del servicio de acogida, como indica la recurrente, sino de la regulación de una determinada metodología pedagógica que se considera más eficaz para alcanzar el objetivo enunciado en el apartado primero.

10. Mediante providencia de 4 de julio de 2017, se señaló ese mismo día para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha expuesto en los antecedentes, el presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por la Defensora del Pueblo en funciones contra los apartados segundo, cuarto y quinto del artículo 9 de la Ley de Cataluña 10/2010, de 7 de mayo, de acogida de las personas inmigradas y de las regresadas a Cataluña, por considerar que vulneran la competencia en materia de inmigración y extranjería reservada al Estado en el artículo 149.1.2 CE, así como el artículo 3 CE, en el que se recoge que el castellano es la lengua española oficial del Estado y que las demás lenguas españolas serán también oficiales en sus respectivas Comunidades Autónomas, de acuerdo con sus Estatutos.

El artículo 9 de la Ley 10/2010, de 7 de mayo, bajo la rúbrica “Competencias lingüísticas básicas”, establece:

“1. La persona titular del derecho de acceso al servicio de primera acogida, a lo largo del proceso de integración en la sociedad catalana, debe alcanzar las competencias lingüísticas básicas en catalán y en castellano.

2. El servicio de primera acogida debe ofrecer la formación y los medios necesarios para la adquisición de las competencias básicas en lengua catalana a las personas titulares del derecho de acceso al servicio que no la conozcan, siempre que sea posible mediante el Consorcio para la Normalización Lingüística.

3. Debe fijarse, por reglamento, el nivel mínimo de referencia que debe alcanzarse en cuanto a competencias lingüísticas referidas en el Marco europeo común de referencia para las lenguas, establecido por el Consejo de Europa.

4. El catalán, como lengua propia de Cataluña, es la lengua común para la gestión de las políticas de acogida e integración. También es la lengua vehicular de la formación y la información, instrumento básico para la plena integración en el país. A tal fin, el aprendizaje lingüístico ofrecido por los servicios de primera acogida empieza por la adquisición de las competencias básicas en lengua catalana.

5. El servicio de primera acogida, terminada la formación en lengua catalana, debe ofrecer la formación para adquirir las competencias básicas en lengua castellana a las personas que hayan alcanzado la adquisición de competencias básicas en lengua catalana y que lo soliciten o lo requieran”.

La Defensora del Pueblo impugna los apartados segundo, cuarto y quinto del precepto reproducido basándose en dos motivos diferentes de inconstitucionalidad. En primer lugar, considera que el artículo parcialmente impugnado invade la competencia exclusiva que el artículo 149.1.2 CE reserva al Estado en materia de extranjería e inmigración, al entender que no se ciñe al contenido de la competencia autonómica exclusiva en materia de primera acogida a los inmigrantes que el artículo 138. 1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) atribuye a la Generalitat, sino que establece “un determinado régimen de preferencia lingüística exclusiva” que determina todo el proceso de integración y que supone una injerencia en la citada competencia exclusiva estatal. Y, en segundo término, la recurrente aduce que de los apartados impugnados del artículo 9 se deriva un deber de conocimiento del catalán y un uso preferente de esta lengua respecto del castellano, lo que implica un desequilibrio entre las dos lenguas oficiales en el territorio autonómico contrario al artículo 3 CE.

El Abogado de la Generalitat de Cataluña y la Letrada del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostentan y con los argumentos que han quedado expuestos en los antecedentes, solicitan la desestimación del recurso al entender que no concurre ninguna de las tachas de inconstitucionalidad alegadas en el mismo. Por su parte, el Abogado del Estado sostiene la posibilidad de realizar una interpretación conforme a la Constitución de los apartados recurridos, tal y como también ha quedado expuesto en los antecedentes.

2. Antes de entrar en el fondo de las cuestiones suscitadas en este proceso es necesario examinar si, como indican la representación procesal del Parlamento de Cataluña y la de la Generalitat de Cataluña, este recurso de inconstitucionalidad ha de ser inadmitido por falta de legitimación activa de la Defensora del Pueblo, al no tener su objeto relación directa con ninguno de los derechos fundamentales recogidos en el título I de la Constitución.

Pues bien, este Tribunal ya ha expresado en múltiples ocasiones que dicha objeción no puede prosperar. Así, en la STC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 1, afirmamos que tal propósito de restringir la legitimación del Defensor del Pueblo debía ser rechazado “por la sola y simple razón de que los artículos 162.1 a) de la Constitución y 32.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) reconocen la legitimación del Defensor del Pueblo para interponer recursos de inconstitucionalidad sin sujetarla a límites o condiciones objetivas de ningún tipo”. Posteriormente, y de modo si cabe más concluyente, añadimos en la STC 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 2, que con independencia de la cualidad del Defensor del Pueblo como alto comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos comprendidos en el título I, su legitimación al respecto ha de entenderse en los mismos términos y con la misma amplitud que la del resto de los sujetos contemplados conjuntamente en los artículos 162.1 a) CE y 32.1 LOTC, pues, como afirmamos en la temprana STC 5/1981, de 13 de febrero, dicha legitimación les ha sido reconocida a cada uno de ellos “no en atención a su interés, sino en virtud de la alta cualificación política que se infiere de su respectivo cometido constitucional”. De nuevo ratificamos esta jurisprudencia en la STC 137/2010, de 16 de diciembre, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Defensor del Pueblo contra diversos preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña y en donde expusimos, ante la misma objeción planteada también por la representación procesal del Parlamento catalán y por la de la Generalitat de Cataluña, que ni la norma constitucional, ni los preceptos orgánicos establecen límite alguno al contenido de esa legitimación, por lo que no cabe su aplicación restrictiva “máxime cuando este Tribunal ha vinculado el principio *pro actione* a la interpretación y aplicación de las causas de inadmisibilidad de los recursos de inconstitucionalidad” (STC 137/2010, FJ 2).

3. Descartada la concurrencia del óbice aducido, debemos examinar los motivos en los que la Defensora del Pueblo fundamenta las infracciones constitucionales, comenzando nuestro análisis por los de naturaleza competencial.

Hemos de señalar, en primer lugar, que la competencia estatutaria que sirve de anclaje formal a la Ley 10/2010, del Parlamento de Cataluña es, según declara el preámbulo de la norma impugnada, la de “primera acogida” de la población inmigrante a la que alude el artículo 138.1 EAC. En el citado preámbulo se destaca que se trata de una primera etapa del proceso de integración social del ciudadano extranjero que no pretende “alcanzar la totalidad de las necesidades personales y sociales de los destinatarios” sino que busca, más bien, tal y como precisa el artículo 2 b) de la citada Ley, “garantizar la satisfacción de las necesidades iniciales de formación e información de carácter básico”. En particular, y de acuerdo con el artículo 1.2 de la Ley 10/2010, el legislador autonómico ha considerado que, entre esas necesidades iniciales se encontrarían “las competencias lingüísticas básicas” que son objeto de regulación en el artículo 9.

Pues bien, nuestro primer cometido consiste en resolver si los apartados segundo, cuarto y quinto de este precepto invaden la competencia exclusiva que el artículo 149.1.2 CE reserva al Estado en materia de extranjería e inmigración o, por el contrario, se encuadran dentro del ámbito competencial autonómico de actuaciones en materia de “primera acogida”.

Sobre esta cuestión, debemos recordar que este Tribunal, si bien ha dictado múltiples Sentencias relativas al estatuto jurídico-constitucional de los extranjeros en España (SSTC 107/1984, de 23 de noviembre; 99/1985, de 30 de septiembre; 115/1987, de 7 de julio, y 236/2007, de 7 de noviembre, entre otras muchas), se ha ocupado por primera vez del alcance del título competencial estatal previsto en el artículo 149.1.2 CE en la STC 31/2010, de 28 de junio (que resolvió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña). En dicha resolución este Tribunal afirmó, haciéndose eco de lo que alegaba entonces el Abogado del Estado, que “la evolución del fenómeno inmigratorio en España impide configurar la competencia estatal *ex* artículo 149.1.2 CE como un título horizontal de alcance ilimitado que enerve los títulos competenciales de las Comunidades Autónomas de carácter sectorial”, pues algunos de ellos, en especial los relativos a “determinados servicios sociales” y a “las correspondientes políticas públicas (educación, asistencia social, sanidad, vivienda, cultura, etc.)” tienen incidencia evidente en la población extranjera (STC 31/2010, FJ 83; doctrina reiterada en las SSTC 26/2013, de 31 de enero, FJ 5; y 154/2013, de 10 de septiembre, FJ 5) que, como señala la STC 31/2010 (FJ 83) “se proyectan y benefician a la población inmigrante, estimando que no existe inconveniente alguno en que se haga una expresa previsión a que esas competencias se ejercerán especialmente al servicio de la integración de los inmigrantes e incluso que se establezca la obligación por parte de las instituciones autonómicas de realizar políticas que, aunando todas esas competencias, tiendan a esa integración social”.

Y sigue destacando que “precisamente en el contexto de la integración social y económica de la población inmigrante se insertan el conjunto de competencias o potestades, de evidente carácter asistencial y social que el artículo 138.1 EAC atribuye a la Generalitat, las cuales en ningún caso puede entenderse que releguen la competencia exclusiva que el Estado ostenta en materia de inmigración”, para perfilar más tarde que “la competencia exclusiva en materia de primera acogida de las personas inmigradas [art. 138.1 a) EAC], que los recurrentes tildan de especialmente inconstitucional, debe considerarse circunscrita, como revela su tenor literal, a las primeras actuaciones socio-sanitarias y de orientación, de modo que la exclusividad con que se define la competencia autonómica, en cuanto manifestación de la competencia asumida en materia de asistencia social, resulta limitada por la competencia exclusiva reservada al Estado *ex* artículo 149.1.2 CE”.

Tal planteamiento argumental es el que llevó a este Tribunal a considerar conforme al artículo 149.1.2 CE el texto íntegro del artículo 138 EAC, incluida la referencia a la competencia exclusiva de la Generalitat “en materia de primera acogida de las personas inmigradas” a que se refiere su apartado primero.

La competencia de “primera acogida” no es, por tanto, otra cosa que la denominación que adopta la competencia exclusiva sectorial de la Generalitat en materia de asistencia social cuando incide sobre las primeras necesidades de integración social de la población extranjera. Se trata, pues, de una competencia que no queda enervada por la que corresponde al Estado en materia de “extranjería” (STC 31/2010, FJ 83). Como este Tribunal ha tenido la oportunidad de precisar, la entrada y residencia de extranjeros en España “se inscribe en el ámbito de la inmigración y extranjería”, mientras que el fomento de la integración de los inmigrantes para facilitar su inclusión social, prevenir situaciones de riesgo y promover la convivencia se inscribe en el ámbito de la “asistencia social” en cuanto “mecanismo protector de situaciones de necesidad específicas” (SSTC 227/2012, de 29 de noviembre, FJ 4; 26/2013, de 21 de enero, FJ 5, y 154/2013, de 21 de enero).

Igualmente cabe subrayar cómo este Tribunal, en una jurisprudencia reiterada, viene encuadrando determinados programas de integración de inmigrantes en la materia “asistencia social” (SSTC 227/2012, de 29 de noviembre; 26/2013, de 31 de enero; 33/2014, de 27 de febrero, y 78/2014, de 28 de mayo). Más concretamente, en la reciente STC 9/2017, de 19 de enero, hemos enmarcado la resolución de 18 de mayo de 2016, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, por la que fueron convocadas subvenciones estatales destinadas a la realización de programas de interés general con cargo a la asignación tributaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas, nuevamente en la materia de asistencia social. Entre los programas a los que específicamente se refería la citada resolución estaban los de atención a los colectivos específicos de personas migrantes en los que se establecía como prioridad “la enseñanza del idioma español para personas extranjeras y de las lenguas oficiales de las autonomías en que se encuentren” (31.10 de la resolución).

De acuerdo con esta doctrina, podemos concluir, por tanto, que la regulación de las competencias lingüísticas básicas, junto con los conocimientos laborales y los relativos a la sociedad catalana y su marco jurídico, que conforman el contenido mínimo de las acciones formativas del servicio de primera acogida, encuentra su apoyo en el artículo 138.1 EAC, en conexión con el artículo 166.1 EAC.

4. La doctrina que acaba de exponerse no es cuestionada por la demandante, que reconoce la competencia de la Generalitat en materia de “primera acogida” de inmigrantes. Argumenta ésta, sin embargo, que determinados apartados del artículo 9 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña han ido más allá de ese ámbito y han invadido el espacio reservado al Estado en el artículo 149.1.2 CE, al establecer “un determinado régimen de preferencia lingüística exclusiva”. A su juicio, la regulación impugnada implica “la creación de un régimen jurídico específico” para los inmigrantes, los solicitantes de asilo, los refugiados y los apátridas que lleguen a la Comunidad Autónoma de Cataluña, no compartido con los demás extranjeros que se encuentren o residan en otras partes del territorio español. La tacha de inconstitucionalidad formulada viene, por tanto, a apuntar, en el plano estrictamente competencial, la posible violación de la competencia del Estado para establecer el estatuto jurídico del extranjero, ámbito de regulación que incluiría, en opinión de la recurrente, un régimen lingüístico generalizado.

Ante la alegación de la recurrente, este Tribunal debe concretar el contenido de la competencia exclusiva estatal sobre el estatuto jurídico del ciudadano extranjero, que tiene su fundamento en el artículo 149.1.2 CE. Tal competencia estatal para regular dicho estatuto se asienta en una lectura integrada del citado precepto constitucional y del artículo 13 CE, que establece que “los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título, en los términos que establezcan los tratados y la ley”. Hay que tener en cuenta, de un lado, que el artículo 149.1.2 CE no se refiere exclusivamente a la inmigración como competencia estatal sino que también incluye expresamente la “extranjería”. De otra parte, no podemos olvidar que la propia Constitución se remite a la “ley” para determinar los contenidos del título I que sean aplicables a los extranjeros —más allá, evidentemente, de los que ya les corresponden *ex Constitutione* por ser inherentes a su condición de personas y a la dignidad consustancial a esa condición, pues nuestra jurisprudencia ha reiterado que existen derechos del título I que corresponden a los extranjeros por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto de los españoles, se trata de derechos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que conforme al artículo 10.1 de nuestra Constitución es el fundamento del orden político español (por todas STC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 3 y las que allí se citan)—. Así, habrá de ser la ley —estatal o autonómica, de acuerdo con el orden constitucional de distribución de competencias— la que, fuera de los contenidos que directamente les atribuye la Constitución, establezca aquellos otros contenidos del título I aplicables a los extranjeros.

No obstante lo anterior, la atribución al Estado de la competencia sobre extranjería en el artículo 149.1.2 CE, comprendería fundamentalmente dos aspectos:

a) El primero sería la determinación, en cuanto cuestión más primordial del régimen jurídico del extranjero en España, de los derechos que, correspondiendo, en principio, a los españoles, deben ser extendidos a los ciudadanos de otras nacionalidades radicados en nuestro país. Dicho en otros términos, el Estado, a través de su competencia para determinar el “estatuto del extranjero”, puede establecer los ámbitos del título I de la Constitución que no admiten diferencia de trato por la mera presencia de la nota de la “extranjería”.

De acuerdo con esta visión, el “estatuto del extranjero”, como parte integrante del título competencial estatal del artículo 149.1.2 CE, no incluye, como parece entender la recurrente, la fijación de unas condiciones básicas de igualdad entre todos los extranjeros radicados en el territorio del Estado, sino que tiene, más bien, el objetivo de fijar las condiciones de igualdad entre extranjeros y españoles en la titularidad de los derechos constitucionales. Esta visión del estatuto jurídico del extranjero tiene dos implicaciones fundamentales:

(i) De un lado, que al Estado, al establecer este estatuto, sólo le compete determinar los ámbitos en los que, por razón de la titularidad de los derechos afectados, considera que no es admisible una diferencia de trato, sin posibilidad, sin embargo, de inmiscuirse en las concretas medidas que pueden o deben adoptar los respectivos poderes públicos en el ejercicio de sus respectivas competencias. Dicho de otro modo, la finalidad del estatuto del extranjero es impedir que los poderes públicos establezcan diferencias de trato en relación con los derechos que a los extranjeros corresponden en las mismas condiciones que a los españoles; en modo alguno atribuye al Estado una competencia normativa para determinar las concretas políticas y medidas que hayan de adoptar los respectivos poderes públicos en el ejercicio de sus competencias sectoriales.

(ii) De otro lado, al cumplir el estatuto una misión tuitiva de la posición jurídica del ciudadano extranjero en el ejercicio de los derechos constitucionales, ha de entenderse, asimismo, que la regulación de esta materia contiene únicamente los mínimos indisponibles, de modo que, en los ámbitos en que dicho estatuto permite una diferencia de trato por razón de la extranjería, en su caso, los poderes públicos titulares de la competencia sectorial afectada pueden optar por aplicar a los extranjeros las mismas políticas o medidas adoptadas en relación con los españoles.

Con tal entendimiento se impide configurar la competencia estatal *ex* artículo 149.1.2 CE sobre el “estatuto del extranjero” como “un título horizontal de alcance ilimitado que enerve los títulos competenciales de las Comunidades Autónomas de carácter sectorial” (STC 31/2010, FJ 83; doctrina reiterada en las SSTC 26/2013, de 31 de enero, FJ 5, y 154/2013, de 10 de septiembre, FJ 5).

b) el segundo aspecto que comprendería la atribución al Estado de la competencia sobre extranjería *ex* artículo 149.1.2 CE sería la capacidad del Estado de determinar aquellos derechos que corresponden a los extranjeros en su condición de tales. Esto es, aquellos derechos que les corresponderían, no como consecuencia de su potencial situación de necesidad social y que les puede convertir en beneficiarios de determinadas políticas sectoriales asistenciales (políticas de vivienda, de asistencial social etc.), sino como consecuencia de la específica y particular posición en la que se encuentra el ciudadano extranjero de cara a su integración en la sociedad española. Entre esos derechos específicos del extranjero, como extranjero y no como perceptor de otro tipo de políticas públicas que atienden a su situación de necesidad social, estaría, en su caso, el derecho al aprendizaje de las lenguas oficiales a efectos de promover la integración social del mismo.

5. Una vez hemos delimitado el alcance de la competencia del Estado sobre el “estatuto del extranjero” *ex* artículo 149.1.2 CE, debemos igualmente subrayar que tal delimitación no es óbice, sin embargo, para que el Estado, en su caso, incida en la integración social de los inmigrantes a través de sus títulos competenciales sectoriales, pues tal y como ha afirmado este Tribunal “ciertamente, en el ámbito de la prestación de servicios públicos a los inmigrantes en ejercicio de sus derechos sociales…el Estado siempre podrá ejercer sus competencias específicas reservadas en los diversos títulos del art. 149.1 CE —competencias, por ejemplo, en materia de educación, sanidad o régimen de la seguridad social—. Sin embargo, se debe excluir que sobre tal ámbito incida la competencia reservada al Estado en el art. 149.1.2 CE” [STC 26/2013, de 31 de enero, FJ 5 a)].

Y no es sólo que el Estado pueda efectivamente ejercer sus competencias específicas, reservadas en los diversos títulos del artículo 149.1 CE, con incidencia sobre los derechos sociales de los inmigrantes, sino que además “el Estado siempre podrá, en uso de su soberanía financiera (de gasto, en este caso), asignar fondos públicos a unas finalidades u otras” (por todas, la STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7), siendo, por tanto, posible promover la integración social de aquéllos a través de la potestad subvencional. Precisamente, en materia de asistencia social debemos tener presente la doctrina de este Tribunal sobre el alcance de la potestad subvencional estatal en ese campo, según la cual, aun tratándose de una materia incluida en el primero de los cuatro supuestos sistematizados en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, el Tribunal ha afirmado que “consideraremos incluida en la esfera de la competencia estatal la regulación de los aspectos centrales del régimen subvencional —objeto y finalidad de las ayudas, modalidad técnica de las mismas, beneficiarios y requisitos esenciales de acceso—” (SSTC 178/2011, de 8 de noviembre, FJ 7 y 36/2012, de 15 de marzo, FJ 8).

En suma, el Estado, *ex* artículo 149.1.2 CE, tiene la capacidad de promover la integración de los extranjeros en nuestro país, pues tiene atribuida la competencia exclusiva que disciplina el régimen jurídico del extranjero en España, en los términos que hemos recogido en el fundamento jurídico anterior, correspondiéndole, asimismo y, en su caso, incidir en su integración social, tanto a través de los títulos competenciales sectoriales sobre, por ejemplo, educación, sanidad o régimen de la seguridad social, como mediante la potestad subvencional.

6. Aclarado el ámbito normativo propio del Estado en la fijación del “estatuto” del ciudadano extranjero y delimitada la capacidad de incidencia del Estado en la integración de aquél, debemos ahora determinar en qué medida los concretos apartados del artículo 9 impugnados son susceptibles de vulnerar la normativa que haya podido dictar el Estado en ejercicio de la competencia prevista en el artículo 149.1.2 CE.

En este punto, hay que advertir que los concretos apartados impugnados no establecen, como afirma la recurrente, un régimen jurídico lingüístico específico para los extranjeros residentes en Cataluña, sino que ponen a disposición de éstos determinados recursos públicos que pueden coadyuvar a la adquisición de habilidades lingüísticas que faciliten su integración social. En otras palabras, el precepto impugnado no regula en ninguno de sus apartados la lengua o las lenguas que deben utilizar o aprender los extranjeros residentes en Cataluña; se limita a movilizar recursos propios de la administración autonómica al servicio de las necesidades de integración de los extranjeros que vivan en aquella Comunidad Autónoma.

El concreto precepto impugnado entronca, por tanto, dentro del estatuto del ciudadano extranjero, con las condiciones generales de acceso a los servicios sociales, cuestión sobre la que la norma estatal que ha desarrollado la competencia exclusiva del Estado en materia de inmigración y extranjería, la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEx), se limita a declarar, en su artículo 14.2:

“Los extranjeros residentes tienen derecho a los servicios y a las prestaciones sociales, tanto a las generales y básicas como a las específicas, en las mismas condiciones que los españoles. En cualquier caso, los extranjeros con discapacidad, menores de dieciocho años, que tengan su domicilio habitual en España, tendrán derecho a recibir el tratamiento, servicios y cuidados especiales que exija su estado físico o psíquico”.

A su vez, el apartado 3 del precepto precisa que “[l]os extranjeros, cualquiera que sea su situación administrativa, tienen derecho a los servicios y prestaciones sociales básicas”.

Atendiendo a esta disposición, puede decirse que la regulación contenida en el artículo 9 de la Ley impugnada no supone restricción alguna del marco general de acceso a los servicios sociales que, en condiciones de igualdad con los españoles, fija la Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social para todos los extranjeros residentes en España, pues las acciones de primera acogida implican la previsión específica de actuaciones de asistencia social tendentes a satisfacer necesidades peculiares y propias de ese concreto sector de la población que integran los extranjeros. Por tanto, si contemplamos la norma impugnada desde la perspectiva institucional que le es característica —que insistimos que no es la del régimen jurídico lingüístico de los extranjeros sino la de la asistencia social—, podemos decir que ésta no vulnera el estatuto jurídico establecido en la ley estatal, pues no incluye ninguna diferencia de trato prohibida en relación con los ciudadanos españoles.

Señalado lo anterior, la única norma de índole lingüística contenida en la Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social susceptible de incidir en la regulación autonómica de la “primera acogida” de inmigrantes no está ubicada en el conjunto normativo que define el estatuto jurídico del extranjero en España —ámbito en que el legislador ha optado por no incluir ningún derecho de tipo lingüístico— sino que se sitúa en el marco de los objetivos generales de la política migratoria fijados por el Estado. En este punto, el artículo 2 *bis*.2 c) LOEx insta a todas las Administraciones públicas a promover, dentro de sus respectivas competencias, la integración social y cultural de la población inmigrante. Y en el concreto ámbito lingüístico, el artículo 2 *ter* LOEx, introducido por la reforma operada mediante Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, señala en su apartado segundo, a los efectos de promover esa integración social, que las Administraciones públicas deben realizar “acciones formativas … garantizando en todo caso … el aprendizaje del conjunto de lenguas oficiales”.

Esta norma estatal, tendente a demandar el concurso activo de todas las Administraciones públicas, entre ellas las Comunidades Autónomas, en la consecución de los objetivos generales de la política migratoria, encuentra su amparo en la competencia prevista en el artículo 149.1.2 CE, pues la “integración social”, aun estando asociada al ejercicio de competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas, cuando se refiera concretamente a la integración lingüística de los inmigrantes, se vincula con la específica y particular posición en la que se encuentra el ciudadano extranjero de cara a su integración en la sociedad española. Esta concreta circunstancia habilita al Estado a establecer, a través de la ley, deberes generales sobre tal materia que alcancen a todas las administraciones implicadas. El artículo 2 *ter* LOEx se convierte, por ello y en este punto, en parámetro de constitucionalidad de la norma impugnada.

7. A partir de la anterior consideración, debemos, por tanto, determinar la adecuación de los concretos apartados impugnados al régimen constitucional de competencias examinando si los mismos, reflejo del ejercicio de la competencia sectorial autonómica en materia de primera acogida, se apartan del marco regulatorio fijado por el Estado *ex* artículo 149.1.2 CE, vinculante para todas las administraciones públicas, no sin antes subrayar que no nos corresponde ahora entrar a determinar la eventual compatibilidad del resto de preceptos de la norma con el artículo 149.1.2 CE, pues sólo se han impugnado determinados apartados del artículo 9.

Dado que la carga de alegación constituye una obligación de las partes, inherente a su deber de colaboración con este Tribunal, nuestro pronunciamiento deberá únicamente limitarse a resolver la duda de constitucionalidad planteada, debiendo señalarse, al respecto que el artículo 2 *ter*.2 LOEx se limita a exigir, respecto de la existencia de ese tipo de acciones formativas como son las lingüísticas, las de garantizar “el aprendizaje del conjunto de lenguas oficiales”. De acuerdo con ello:

a) No se observa, en primer lugar, que el apartado segundo del artículo 9 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña vulnere en modo alguno el marco general establecido en el indicado precepto estatal. Tal y como señala el Abogado del Estado, este apartado —que dispone que “el servicio de primera acogida debe ofrecer la formación y los medios necesarios para la adquisición de las competencias básicas en lengua catalana a las personas titulares del derecho de acceso al servicio que no la conozcan, siempre que sea posible mediante el Consorcio para la Normalización Lingüística”— ha de ponerse en relación con lo prescrito en el apartado que le precede, según el cual el extranjero que accede al servicio de primera acogida “debe alcanzar las competencias lingüísticas básicas en catalán y en castellano”. Bien puede deducirse, sin necesidad de mayor esfuerzo interpretativo, que la finalidad del artículo 9.2 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña no es la de excluir las acciones formativas en lengua castellana del ámbito del servicio de primera acogida sino la de poner los recursos del Consorcio para la Normalización Lingüística al servicio de la enseñanza de la lengua catalana a los extranjeros titulares de aquel derecho de acceso. Interpretación ésta que, por otra parte, se hace aún más obvia a la vista de la lectura integral del precepto, que se refiere repetidamente a la enseñanza de la lengua castellana ofrecida a través del servicio de primera acogida.

b) De otro lado, la decisión, contenida en el apartado cuarto del precepto, de iniciar la acción formativa de las lenguas oficiales con la enseñanza de la lengua catalana, tampoco incumple la pauta establecida en el artículo 2 *ter*.2 LOEx, pues entra dentro del ámbito de configuración que es propio de la competencia sectorial exclusiva de la Comunidad Autónoma. Así, descartando la opción de simultanear el aprendizaje de las lenguas cooficiales, el legislador catalán ha elegido la de iniciar el proceso formativo de los inmigrantes con las enseñanzas básicas de catalán. Nada hay en esta decisión legislativa que se oponga a la pauta de política migratoria fijada con carácter vinculante en el artículo 2 *ter* LOEx. Es más, la pauta que dicha norma establece no impide, en modo alguno, que el legislador catalán busque conciliar el objetivo general de integración de los inmigrantes con sus propias políticas de normalización lingüística, tratando de asegurar, al establecer un determinado orden de aprendizaje, que los extranjeros residentes en Cataluña que quieran beneficiarse de las acciones formativas de la administración autonómica reciban necesariamente enseñanzas básicas de catalán.

c) Queda, finalmente, por determinar si el apartado quinto del precepto impugnado supone una infracción de las competencias del Estado —al apartarse de las pautas fijadas para todas las administraciones públicas en el ámbito de la integración social de los extranjeros—. El tenor literal de este apartado señala que “el servicio de primera acogida, terminada la formación en lengua catalana, debe ofrecer la formación para adquirir las competencias básicas en lengua castellana a las personas que hayan alcanzado la adquisición de competencias básicas en lengua catalana y que lo soliciten o lo requieran”.

De acuerdo con esta redacción legal, es evidente que el artículo 9.5 va más allá de lo que dispone el apartado precedente, pues no se limita a disponer que la enseñanza del conjunto de las lenguas oficiales —en este caso, el castellano y el catalán— comience por la lengua catalana, sino que impide que los extranjeros que hayan seguido las acciones formativas en catalán y que, pese a ello, no hayan logrado acreditar un determinado nivel de conocimientos de esta lengua, puedan obtener ese mismo servicio formativo en lengua castellana. La obligación, así impuesta al extranjero, de alcanzar un determinado nivel lingüístico en catalán como condición de acceso a las acciones formativas en lengua castellana supone una infracción del marco general fijado por el artículo 2 *ter*.2 de la norma estatal, pues el servicio de acogida deja de “garantizar” el acceso al aprendizaje del “conjunto de lenguas oficiales”, impidiendo de facto al ciudadano extranjero acceder a la enseñanza del castellano cuando, por cualquier circunstancia particular, no haya logrado los objetivos establecidos en el ámbito de la lengua catalana. En otras palabras, la norma indicada no “garantiza” el acceso a las acciones formativas relativas al “conjunto” de las lenguas oficiales. Asegura exclusivamente el acceso a una de ellas, dándole la virtualidad de bloquear las acciones formativas vinculadas a la otra, apartándose, así, injustificadamente de la pauta general fijada por el Estado para alcanzar el objetivo común de integración social del extranjero en la sociedad española.

Es, por ello, que el inciso “que hayan alcanzado la adquisición de competencias básicas en lengua catalana y” contenido en el apartado quinto del artículo 9 de la Ley 10/2010, del Parlamento de Cataluña, debe ser declarado inconstitucional y nulo.

No es inconstitucional, sin embargo, la previsión de que se ofrezca la formación para adquirir las competencias básicas en lengua castellana a las personas que lo soliciten o lo requieran contenida en el apartado quinto del artículo 9, pues, hay que tener en cuenta que, como sostienen los representantes de las dos instituciones catalanas comparecidos en el recurso, una parte importante de los eventuales titulares del servicio de primera acogida disponen en muchos casos de capacidad lingüística en la lengua castellana al inicio de su acceso al servicio, toda vez que son originarios de países latinoamericanos de habla española, a los que no sería necesario proporcionarles formación básica en esta lengua, de ahí que se justifique el carácter inicialmente voluntario de dicha capacitación con la utilización del término “soliciten”, para el caso de que los precitados titulares sientan esa necesidad de formación y así lo pongan de manifiesto; pero también el precepto contempla como hipótesis alternativa la posibilidad de que sean los propios gestores del servicio los que adviertan que el extranjero necesite de dicha capacitación mínima en lengua castellana, de ahí que se recoja también en el precepto el vocablo “requieran” como equivalente a que lo “necesiten”. Nada hay en esta decisión de legislador autonómico que se oponga a la pauta de política migratoria fijada con carácter vinculante en el artículo 2 *ter*.2 LOEx.

8. Una vez encuadrado el precepto impugnado en las competencias sobre asistencia social y primera acogida de la Comunidad Autónoma y descartada, también, la injerencia de los apartados segundo y cuarto del artículo 9 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña en la competencia exclusiva del Estado en materia de “extranjería” e “inmigración”, debemos analizar ahora si esos mismos apartados segundo y cuarto del artículo 9 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña, vulneran, como sostiene la Defensora del Pueblo, el artículo 3 CE.

En lo atinente al apartado quinto del artículo 9 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña, su eventual contradicción con el artículo 3 CE pierde objeto desde el momento en que lo que se impugnaba por la recurrente era que el acceso al conocimiento de la lengua castellana quedase supeditado a la acreditación previa de la suficiencia de conocimientos lingüísticos en catalán. Pues bien, una vez que hemos declarado inconstitucional y nula por motivos competenciales la alegada supeditación, no es necesario que nos pronunciemos sobre el resto de vulneraciones invocadas.

Hemos de señalar, como premisa, que no todas las prescripciones normativas contenidas en el artículo 3 CE son aplicables a los extranjeros. En particular, el apartado primero del precepto dispone que el castellano “es la lengua española oficial del Estado” e indica, a continuación, que todos los españoles tienen el “deber de conocerla y el derecho a usarla”. De estos dos incisos, es evidente que sólo el primero despliega sus efectos sobre el régimen lingüístico aplicable a los ciudadanos extranjeros, ya que el segundo, como taxativamente dice su enunciado, sólo es aplicable a los españoles.

Es por ello que el régimen lingüístico de los extranjeros residentes en España asienta sus bases, no en una norma constitucional configurada en términos de derecho subjetivo o de deber jurídico —como ocurre en el caso de los españoles— sino en la norma objetiva que establece la oficialidad del castellano y que se complementa, de inmediato, con lo dispuesto en el artículo 3.2 CE sobre la oficialidad de “las demás lenguas españolas”. De este modo, el régimen lingüístico de los ciudadanos extranjeros es, en términos constitucionales, el que se deriva, con carácter general, de la oficialidad tanto del castellano, como lengua oficial del Estado, como de las lenguas propias de las Comunidades Autónomas contempladas en los Estatutos de Autonomía.

9. Habiendo precisado el contenido normativo del artículo 3 CE que afecta a los ciudadanos extranjeros, y habiendo circunscrito el mismo a las consecuencias generales que derivan de la oficialidad de las distintas lenguas españolas, debemos recordar, como segunda premisa, cuáles son esas consecuencias.

Sobre esta cuestión ha señalado este Tribunal que “aunque la Constitución no define, sino que da por supuesto lo que sea una lengua oficial, la regulación que hace de la materia permite afirmar que es oficial una lengua, independientemente de su realidad y peso como fenómeno social, cuando es reconocida por los poderes públicos como medio normal de comunicación en y entre ellos y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos (sin perjuicio de que en ámbitos específicos, como el procesal, y a efectos concretos, como evitar la indefensión, las leyes y los tratados permitan también la utilización de lenguas no oficiales por los que desconozcan las oficiales). Ello implica que el castellano es medio de comunicación normal de los poderes públicos y ante ellos en el conjunto del Estado español. En virtud de lo dicho, al añadir el núm. 2 del mismo art. 3 que las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas, se sigue asimismo, que la consecuente cooficialidad lo es con respecto a todos los poderes públicos radicados en el territorio autonómico, sin exclusión de los órganos dependientes de la Administración central y de otras instituciones estatales en sentido estricto, siendo, por tanto, el criterio delimitador de la oficialidad del castellano y de la cooficialidad de otras lenguas españolas el territorio, independientemente del carácter estatal (en sentido estricto), autonómico o local de los distintos poderes públicos” (SSTC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2, y 31/2010, de 28 de junio, FJ 14).

De acuerdo con esta doctrina, la oficialidad de una lengua conlleva que todos los sujetos privados pueden utilizarla en sus relaciones con las administraciones públicas radicadas en el territorio respectivo —que es el de toda España en el caso del castellano y el de la Comunidad Autónoma correspondiente si de otra lengua española se trata—. Esto supone, a los efectos que ahora nos interesan, que los ciudadanos extranjeros pueden utilizar el castellano en sus relaciones con la administración autonómica de Cataluña con la misma libertad con la que pueden dirigirse en catalán a los órganos de la Administración del Estado radicados en el territorio de dicha Comunidad Autónoma.

De este modo, la oficialidad de las lenguas, considerada como fenómeno jurídico independiente de los derechos y deberes lingüísticos que afectan exclusivamente a los españoles, despliega sus efectos en las relaciones que todo tipo de ciudadanos, incluidos los extranjeros, entablan dentro del territorio nacional con las administraciones públicas españolas —sean estatales o autonómicas—.

10. Determinado el alcance normativo de la oficialidad de las lenguas, estamos ya en condiciones de resolver la compatibilidad de los apartados segundo y cuarto del artículo 9 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña con el artículo 3 CE.

Comenzando por el apartado segundo del referido artículo, hemos de recordar que éste preceptúa que “el servicio de primera acogida debe ofrecer la formación y los medios necesarios para la adquisición de las competencias básicas en lengua catalana a las personas titulares del derecho de acceso al servicio que no la conozcan, siempre que sea posible mediante el Consorcio para la Normalización Lingüística”.

A la vista de esta redacción legal, podemos descartar de inmediato que el artículo 9.2 de la Ley 10/2010 vulnere el artículo 3 CE; se trata de una norma de marcado carácter organizativo que pretende canalizar, “siempre que sea posible” y a través del “consorcio para la normalización lingüística”, la oferta de formación de los titulares del servicio de primera acogida en relación con la adquisición de las competencias básicas en lengua catalana. El mencionado apartado se refiere, pues, a la lengua como contenido específico de la formación ofrecida a los inmigrantes y no como vehículo de comunicación entre éstos y la administración autonómica. En otras palabras, el citado precepto alude al catalán como materia objeto de enseñanza y regula el cauce organizativo a través del cual se va a prestar el servicio de primera acogida, sin que el legislador catalán haya pretendido hacer una regulación del uso de la lengua catalana como lengua de relación entre los titulares del servicio de primera acogida y la Administración en el desarrollo de esa actividad formativa. Su ámbito normativo es, así, ajeno al régimen de oficialidad que deriva del artículo 3 CE, precepto que, como hemos señalado, no establece ninguna disposición que pueda aplicarse a los extranjeros en términos de derecho subjetivo y que, por lo tanto, carece de proyección sobre el contenido de las acciones sociales formativas de índole lingüística.

Los contenidos de las acciones formativas lingüísticas se sitúan, de este modo, en el área estricta de la asistencia social prestada a la población inmigrante, dentro, por tanto, del ámbito de decisión del legislador autonómico. Cabe señalar, en cualquier caso, que el legislador catalán no ha ignorado, al acometer esta regulación, la necesidad de formación en lengua castellana. En este sentido, tal y como señala el Abogado del Estado, el artículo 9.2 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña ha de ponerse en conexión con lo prescrito en el apartado que le precede —según el cual el extranjero “debe alcanzar las competencias lingüísticas básicas en catalán y en castellano”—, del que puede deducirse, sin necesidad de mayor esfuerzo interpretativo, que el propósito de la norma no es excluir las acciones formativas en lengua castellana del ámbito del servicio de primera acogida sino de poner los recursos del consorcio para la normalización lingüística al servicio de la integración social de los extranjeros. Interpretación ésta que, por otra parte, se hace aún más obvia a la vista de la lectura integral del precepto, que se refiere repetidamente a la enseñanza de la lengua castellana ofrecida a través del servicio de primera acogida.

11. Continuando nuestro análisis, el apartado cuarto del artículo 9 de la Ley impugnada dispone que el catalán “como lengua propia de Cataluña, es la lengua común para la gestión de las políticas de acogida e integración. También es la lengua vehicular de la formación y la información, instrumento básico para la plena integración en el país. A tal fin, el aprendizaje lingüístico ofrecido por los servicios de primera acogida empieza por la adquisición de las competencias básicas en lengua catalana”.

a) El inciso inicial del texto reproducido, que se refiere al catalán como lengua “común de gestión” de las políticas de acogida e integración, ha de entenderse en el sentido de que ha de ser el catalán la lengua de uso normal por parte de los poderes públicos prestadores del servicio, sin que por ello pueda excluirse el uso de la lengua castellana, al ser también lengua oficial en Cataluña. Al respecto, ha de señalarse que nuestra doctrina, recogida en la STC 31/2010, de 21 de junio, FJ 14 a), ha tenido ocasión de declarar que “las lenguas oficiales constituyen medio normal de comunicación en y entre [los poderes públicos] y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos. Toda lengua oficial es por tanto —también allí donde comparte esa cualidad con otra lengua española—, lengua de uso normal por y ante el poder público”. Por tanto, que se haga mención en el precepto a la lengua catalana como lengua común para la gestión de las políticas sociales de acogida e integración no conlleva vulneración alguna del régimen de oficialidad del artículo 3 CE, en cuanto que el uso de dicha lengua como medio de comunicación normal por los poderes públicos en los citados ámbitos competenciales no debe excluir la utilización por éstos de la lengua castellana.

b) A su vez, y por las mismas razones que hemos expuesto al examinar la impugnación referida al apartado segundo del artículo 9, la decisión contenida en el inciso tercero, según la cual las acciones formativas de las lenguas oficiales se han de iniciar con la adquisición de las competencias básicas en lengua catalana, tampoco incumple lo dispuesto en el artículo 3 CE, ya que vuelve a referirse al catalán como lengua objeto de enseñanza y no como instrumento de comunicación entre el poder público y el ciudadano extranjero. Nuevamente, estamos ante una decisión que entra dentro del ámbito de configuración propio de la Comunidad Autónoma, en el ejercicio de su competencia sectorial en materia de asistencia social. En este punto, el legislador catalán, descartando la opción de simultanear el aprendizaje de las lenguas cooficiales, ha optado por iniciar el proceso formativo de los inmigrantes con las enseñanzas básicas de catalán, facilitando que esta lengua oficial sea utilizada en el desarrollo del resto de acciones formativas, como son, por ejemplo, las acciones formativas laborales o culturales. El legislador catalán ha tratado, así, de conciliar el objetivo general de integración de los inmigrantes con sus propias políticas de normalización lingüística (art. 143 EAC), estableciendo un orden de impartición del aprendizaje que asegura que los extranjeros que acuden al servicio de primera acogida reciban necesariamente enseñanzas básicas de catalán y que favorece que esa lengua pueda ser utilizada en el resto de la enseñanza ofertada.

c) En cambio, el segundo inciso del artículo 9.4 de la Ley 10/2010 del Parlamento de Cataluña, en cuanto se refiere al catalán como “la lengua vehicular de la formación y la información” en el servicio de primera acogida —y, por tanto, como la lengua de relación entre la Administración y el ciudadano extranjero—, entra, por su ámbito objetivo de regulación, en conflicto con las exigencias derivadas del artículo 3 CE.

En este sentido, si la interpretación del precepto nos llevara inexorablemente a excluir la posibilidad de que el castellano fuera también lengua vehicular a la que pudieran acogerse los ciudadanos extranjeros beneficiarios de las acciones sociales formativas, deberíamos concluir que el referido inciso es inconstitucional. Sin embargo, ya con ocasión de la prescripción similar que estableció el artículo 35 EAC en el ámbito de la enseñanza, advirtió este Tribunal que la mera omisión del castellano no implica necesariamente su exclusión como lengua vehicular. Esto condujo a interpretar el precepto estatutario aludido “en el sentido de que con la mención del catalán no se priva al castellano de la condición de lengua vehicular”, afirmando que el catalán debe ser “lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza, pero no la única que goce de tal condición, predicable con igual título que el castellano en tanto que lengua asimismo oficial en Cataluña” agregando a lo expuesto que “el castellano no puede dejar de ser también lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza” [STC 31/2010, de 28 de junio, FFJJ 14 a) y 24].

Esa misma interpretación es la que debemos hacer ahora. En consecuencia, habremos de entender que el inciso tercero del apartado cuarto del artículo 9 de la Ley 10/2010, que se limita a prever el carácter vehicular del catalán, resultará conforme al artículo 3 CE si no cierra a los extranjeros titulares del derecho de acceso contemplado en la Ley la posibilidad de utilizar también el castellano como lengua vehicular en el área de las acciones sociales formativas e informativas. Esta interpretación será llevada al fallo.

12. Los razonamientos expuestos conducen a la estimación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Defensora del Pueblo en relación con el inciso “que hayan alcanzado la adquisición de competencias básicas en lengua catalana y” contenido en el apartado quinto del artículo 9 de la Ley 10/2010, del Parlamento de Cataluña. Y conducen a la desestimación de la impugnación contra los apartados segundo y contra el apartado cuarto del artículo 9 de la misma Ley, si bien ha de entenderse que el apartado cuarto es constitucional siempre y cuando sea interpretado en los términos expuestos en el fundamento jurídico 11 c) de esta Sentencia.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar inconstitucional y, por tanto, nulo el inciso “que hayan alcanzado la adquisición de competencias básicas en lengua catalana y” del apartado quinto del artículo 9 de la Ley 10/2010, de 7 de mayo, del Parlamento de Cataluña.

2º Declarar que el apartado cuarto del artículo 9 de la Ley 10/2010, de 7 de mayo, del Parlamento de Cataluña es constitucional siempre que se interprete en los términos expuestos en el fundamento jurídico 11 c) de esta Sentencia.

3º Desestimar en todo lo demás el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Defensora del Pueblo.

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

Dada en Madrid, a cuatro de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 88/2017, de 4 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 171, de 19 de julio de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:88

Recurso de inconstitucionalidad 7418-2010. Interpuesto por el Defensor del Pueblo respecto del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña.

Derechos lingüísticos, libertades de expresión y de empresa: interpretación conforme del precepto legal autonómico relativo al derecho de los consumidores a ser atendidos en la lengua oficial de su elección y a la imposición sobre las empresas privadas de un deber de disponibilidad lingüística.

1. La proclamación in abstracto del derecho del consumidor a ser atendido en la lengua oficial que escoja, en los términos en los que se lleva a cabo por el precepto recurrido, no atenta por sí misma contra los derechos constitucionales invocados [FJ 4].

2. La Comunidad Autónoma de Cataluña es competente para adoptar una regulación donde se establezca la obligación de que determinados documentos e informaciones sobre los bienes o servicios comercializados en Cataluña se encuentren también en catalán [FJ 5].

3. La extensión del derecho de opción lingüística al ámbito de las relaciones privadas no puede ser realizada de manera indiscriminada y habrá en cada caso que analizar la concreta normativa para determinar si la misma se encuentra suficientemente justificada [FJ 3].

4. No se establece un verdadero derecho de los consumidores, ni tampoco, por tanto, un deber de disponibilidad lingüística para los operadores económicos prestadores de bienes y servicios, pues los términos del reconocimiento de tal derecho se perfeccionarán, en su caso, en la normativa aplicable en materia lingüística [FJ 4].

5. Ni el reconocimiento de un derecho ni el establecimiento de un deber de disponibilidad lingüística de las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público puede significar la imposición a éstas, a su titular o a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas, toda vez que el derecho a ser atendido en cualquiera de dichas lenguas sólo puede ser exigible en las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos (STC 31/2010) [FJ 4].

6. Puesto que en el ámbito de las relaciones entre privados no cabe imponer obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo, menos aún cabrá establecer régimen sancionador alguno frente a un eventual incumplimiento de unas obligaciones individuales que nunca podrán ser tales [FJ 4].

7. La Constitución no se opone a la adopción de una política enfocada hacia la defensa y promoción de la lengua cooficial. Muy al contrario, la Constitución se refiere a la necesidad de proteger y respetar las distintas modalidades lingüísticas de España como parte de nuestro patrimonio cultural [FJ 5].

8. El precepto impugnado, para ser considerado conforme con la Constitución, no puede suponer en ningún caso la proscripción del empleo de la lengua castellana [FJ 5].

9. El reconocimiento del derecho a recibir ciertos documentos e informaciones también en catalán se debe entender realizado sin perjuicio del respeto pleno a la legislación estatal y al margen que ésta le deje a la Comunidad Autónoma [FJ 5].

10. Un precepto que establezca que las indicaciones obligatorias del etiquetado y presentación de los bienes o servicios comercializados en España deberán figurar, al menos, en castellano, no obstaculiza en modo alguno el mandato, que también se contenía en el entonces vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña, de garantizar el uso normal de los dos idiomas (STC 147/1996) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 7418-2010, interpuesto por el Defensor del Pueblo contra el artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña. Han comparecido y formulado alegaciones el Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, por medio de sus respectivas representaciones procesales. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha 15 de octubre de 2010, el Defensor del Pueblo interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña. La fundamentación que sustenta la impugnación se resume a continuación.

a) El Defensor del Pueblo comienza su escrito de interposición poniendo de relieve que ha venido recibiendo peticiones de ciudadanos para la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña. Tras valorar tales peticiones y los informes jurídicos elaborados por los servicios competentes de la propia institución y el de la junta de coordinación y régimen interior, y teniendo en cuenta, en particular, la necesidad de actuar en coherencia con el recurso presentado por el Defensor del Pueblo ante el Tribunal Constitucional el 19 de septiembre de 2006 contra determinados preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña, entiende que se dan los requisitos objetivos para interponer recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña.

b) Aborda a continuación el escrito del Defensor del Pueblo los motivos de inconstitucionalidad del precepto impugnado. Considera el escrito, en primer lugar, que el artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña, vulnera los artículos 20.1 y 38 de la Constitución, así como los artículos 6.2 y 34 del Estatuto de Autonomía de Cataluña interpretados estos en los términos establecidos por el Tribunal Constitucional en los fundamentos jurídicos 14 y 22 de la STC 31/2010.

Subraya el Defensor del Pueblo que el cuestionamiento que se hace del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña se refiere a la regulación que éste hace de las relaciones de consumo entre sujetos privados y no cuando uno de los participantes tenga carácter o naturaleza pública.

A continuación, recuerda el Defensor del Pueblo que ya la Ley de Cataluña de Política Lingüística de 7 de enero de 1998, configuraba (art. 32.1), aunque de forma más atenuada, el deber de disponibilidad lingüística exigiendo a las empresas y establecimientos dedicados a la venta de productos y a la prestación de servicios en Cataluña “estar en condiciones de poder atender a los consumidores y consumidoras cuando se expresen en cualquiera de las lenguas oficiales en Cataluña”. No obstante, de acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo, lo que se pretendía con esta previsión era garantizar que el uso de una u otra lengua oficial no impidiese al usuario o consumidor obtener el producto o servicio, imponiendo que quien lo vendiese o prestase estuviera en todo caso “en condiciones de atenderle”. La finalidad de la norma era, pues, proteger a los consumidores y usuarios de la eventualidad de que el uso de una lengua oficial determinada les impidiese el acceso a las prestaciones o servicios que demandasen, estableciendo un deber de atención a los prestadores de tales bienes o servicios que sólo limitaba su libertad de opción lingüística en lo estrictamente imprescindible para garantizar la efectividad del bien protegido.

De acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo, el Código de consumo de Cataluña que se impugna en el presente proceso va un paso más allá, y ese genérico deber de “estar en condiciones de atender”, se transmuta en la obligación, correlativa al derecho que el Código proclama, de atender oralmente y por escrito en la lengua oficial que en cada caso elija el consumidor o usuario correspondiente, el cual tiene además, según se prevé en el número 2 del artículo 128-1 “derecho a recibir en catalán” toda la publicidad, información y documentación relativa a los productos, servicios y actos de consumo.

Entiende el Defensor del Pueblo que para la protección de consumidores y usuarios la medida prevista por el Código de consumo de Cataluña no es necesaria, y que con ella se rompe la proporcionalidad exigible entre el bien protegido —que el usuario o consumidor reciba el bien o el servicio con independencia de la lengua que elija— y la restricción a la libertad que se impone —la libertad lingüística del prestador—, que se ve ahora obligado a utilizar en todas sus comunicaciones orales y escritas la lengua oficial elegida por el consumidor, y a poner a su disposición en catalán la publicidad, la información y la documentación comercial, con independencia de que ésta sea su opción lingüística.

Recuerda el escrito del Defensor del Pueblo que la cooficialidad extiende sus consecuencias a las relaciones de los poderes públicos entre sí y a las relaciones que los poderes públicos mantienen con los particulares, pero no a las que los particulares mantienen o pueden mantener libremente entre sí. Es incongruente por tanto que se utilice la “oficialidad” o el “carácter oficial” de una lengua para derivar consecuencias de su uso entre sujetos privados, cuando éstos gozan aquí de un amplísimo margen de libertad que sólo muy justificada y proporcionalmente puede restringirse.

De acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo, la imposición del uso de una lengua —de cualquier lengua— en las relaciones entre particulares implica una restricción de la libertad que para ser legítima ha de contar con la imprescindible cobertura constitucional, y sostiene que los ciudadanos encuentran reconocido su derecho al libre uso de la lengua de su preferencia en la libertad de expresión que la Constitución proclama y garantiza (art. 20.1 CE).

Reconoce el escrito del Defensor del Pueblo que la libertad de la lengua, cuando abandona el campo de lo estrictamente privado y se proyecta en ámbitos heterogéneos como la enseñanza, la función pública o el procedimiento administrativo, sufre modulaciones a menudo intensas en función de otros intereses que deben ser también protegidos. Sin embargo, en el ámbito de las relaciones privadas las medidas de fomento y protección que se deben dispensar a las lenguas cooficiales por los poderes públicos o la defensa de otros derechos o intereses legítimos, no pueden llevarse al extremo de impedir o vulnerar un derecho tan elemental como el que los ciudadanos tienen de expresarse en la lengua de su preferencia.

Señala igualmente el escrito del Defensor del Pueblo, que en un Estado plurilingüe y complejo, territorialmente descentralizado, los ciudadanos deben poder libremente circular y elegir su lugar de residencia.

Para el Defensor del Pueblo el concepto de “lengua oficial” —esto es, lengua en la que van a actuar los poderes públicos en sus actuaciones internas, interinstitucionales y en sus relaciones con los ciudadanos— no sirve para amparar regulaciones restrictivas de materias que deben regirse por un principio esencial de libertad.

A continuación considera el escrito del Defensor del Pueblo, que es la protección de los consumidores y usuarios la que podría justificar la imposición de ciertas restricciones a la libertad lingüística de estos sujetos privados. Pero estas restricciones sólo caben cuando son imprescindibles y sólo en la medida estrictamente necesaria para alcanzar el objetivo al que sirven, por lo que la única limitación admisible es la mínima necesaria para que el consumidor o el usuario disponga de los bienes o servicios que pretenda, lo que obviamente no incluye el apoderarle para que sus relaciones orales y escritas con sus proveedores y suministradores se realicen en la lengua oficial por ellos elegida, ni autoriza a obligar a aquéllos a utilizar en todo caso la lengua cooficial en toda la publicidad, información y documentación comercial.

Para la institución recurrente, la disposición impugnada vulneraría también la libertad de empresa reconocida en el artículo 38 de la Constitución, pues el empresario debe tener la capacidad de perfilar cual va a ser su oferta, la forma en que desea exponerla, la determinación de a qué público quiere llegar, y la lengua que desea utilizar para todo ello. Todas estas decisiones forman parte del núcleo primario de libertad que debe ser protegido de toda injerencia ilegítima y quedar comprendido dentro de la propia libertad de empresa.

El escrito del Defensor del Pueblo recuerda que esta línea argumental es la mantenida por la propia institución en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto en su momento frente a la Ley Orgánica 6/2006, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, para cuestionar lo dispuesto en su artículo 34 de la misma y considera que la doctrina jurisprudencial proclamada en la STC 31/2010 en relación con el segundo inciso del artículo 34 EAC contiene elementos y criterios bastantes para promover la declaración de inconstitucionalidad del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña.

De acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo, el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 22 de la Sentencia 31/2010 salva la constitucionalidad del artículo 34 EAC o, más precisamente, la constitucionalidad del deber de disponibilidad lingüística, en su condición de “necesaria consecuencia” del derecho de opción lingüística, sobre la base de que su mera proclamación *in abstracto* no atentaba contra los preceptos constitucionales alegados y que al quedar diferido por el propio precepto la definición, el contenido y el alcance del deber impuesto a una ley ulterior, sería en el examen de ésta donde habría de producirse el juicio de constitucionalidad de los concretos términos en los que el deber se articulase.

El Tribunal Constitucional ya advertía, no obstante, de acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo, que el deber de disponibilidad lingüística de las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público “no puede significar la imposición a éstas, a su titular o a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas, toda vez que el derecho a ser atendido en cualquiera de dichas lenguas sólo puede ser exigible en las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos”. Por ello —continuaba advirtiendo el Tribunal Constitucional— “en este ámbito de las relaciones entre privados no cabe entender que el Estatuto imponga de modo inmediato y directo tal obligación a los ciudadanos”, para concluir manifestando que sólo interpretado así el artículo 34 EAC podía considerarse compatible con la Constitución.

Para el Defensor del Pueblo, el artículo 128-1.1 del Código de consumo de Cataluña incumple todas esas cautelas y supone una interpretación del artículo 34 EAC incompatible con la que el Tribunal Constitucional hace en la STC 31/2010 para salvar la constitucionalidad del precepto, pues otorga con carácter general e irrestricto a las personas consumidoras, en sus relaciones de consumo, el derecho “a ser atendidas oralmente y por escrito en la lengua oficial que escojan”, derecho que conlleva inescindiblemente unido, aunque el precepto no lo proclame, el deber de todas las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público en Cataluña de utilizar obligadamente en su giro o tráfico habitual la lengua oficial elegida en cada caso por el consumidor o usuario con el que se relacionen, y ello con independencia de que sea ésa o no la oferta libremente decidida en el marco de la libertad de empresa y de que sea ésa o no la opción lingüística elegida por las personas físicas y jurídicas privadas en su relación con otras del mismo carácter y en ejercicio de su libertad de expresión. Se disponen, pues, obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales y se establecen además tales obligaciones de modo general, inmediato y directo para las entidades privadas, empresas y establecimientos abiertos al público y para sus titulares y su personal, contrariando abiertamente la doctrina del Tribunal Constitucional.

Para el escrito del Defensor del Pueblo la norma impugnada establece una obligación individual de uso de las lenguas cooficiales impuesta coercitivamente, pues se recoge un régimen sancionador, en las relaciones de consumo entre sujetos privados que plantea, además, en relación con el catalán, un problema adicional al ser ésta una lengua cuyo deber de conocimiento, previsto en el artículo 6.2 EAC, en cuanto deber “individualizado y exigible”, no es predicable de todos los ciudadanos de Cataluña porque, como afirma el Tribunal Constitucional, no se trata de un deber general sino “de un deber individual y de obligado cumplimiento que tiene su lugar específico y propio en el ámbito de la educación, según resulta del artículo 35.2EAC, y en el de las relaciones de sujeción especial que vinculan a la Administración catalana con sus funcionarios, obligados, a dar satisfacción al derecho de opción lingüística reconocido en el artículo 33.1 EAC” (STC 31/2010, FJ 14).

c) Se impugna asimismo el número 2 del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña por infracción del artículo 3 de la Constitución.

De acuerdo con el precepto impugnado las personas consumidoras, sin perjuicio del respeto pleno al deber de disponibilidad lingüística, tienen derecho a recibir en catalán una serie de documentos e informaciones.

Para el Defensor del Pueblo lo que se pretende con el precepto es otorgar una preferencia en el ámbito del consumo al uso de la lengua catalana, en línea con la previsión estatutaria del artículo 6.1 que otorgaba carácter preferente al uso del catalán por parte de las Administraciones públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña, previsión ésta declarada inconstitucional en la, reiteradamente citada, STC 31/2010. De acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo, el precepto referido implica que la documentación e información comercial y de consumo esté previa e inmediatamente disponible en catalán en todos los establecimientos, entidades y empresas abiertos al público en Cataluña, lo que no se impone respecto del castellano, que sólo habrá de emplearse en la atención oral y escrita cuando el usuario así lo exija. Se da con ello un trato desigual al catalán respecto del castellano.

De acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo, cabe entender que los preceptos legales que desarrollen las previsiones estatutarias del artículo 34 han de cumplir, al menos, dos requisitos: mantener la igualdad de trato de ambas lenguas oficiales; y no establecer obligaciones individuales de uso de cualquiera de dichas lenguas de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas. Condiciones que se incumplirían por el número 2 del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña, pues sólo se reconoce el derecho a recibir en catalán toda la publicidad, las informaciones de los productos y de uso de los mismos y la documentación de consumo y contractual, sin que exista similar previsión para el castellano. Y, además, el modo irrestricto en el que se proclama el derecho obliga a las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público y a sus titulares y su personal a proporcionarlas en lengua catalana a las personas consumidoras, de manera directa, general e inmediata (inmediatez reiterada en el artículo 211-1 del Código), generando una injustificada imposición de uso de una lengua oficial en el ámbito de las relaciones privadas.

Entiende el Defensor del Pueblo que el número 2 del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña presupone la existencia de un deber de conocimiento del catalán por parte de sujetos privados a los que no es exigible individualmente ese conocimiento, que, además, no viene impuesto por la Constitución y no es inherente a la cooficialidad.

d) Finaliza su escrito el Defensor del Pueblo solicitando que se declare la nulidad del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña, así como la de aquellos otros a los que deba extenderse aquella por conexión o consecuencia.

2. Mediante providencia de 30 de noviembre de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Defensor del Pueblo contra artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña. Asimismo, acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme al artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el procedimiento y formular alegaciones. Asimismo se acordó dar traslado al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, con el mismo objeto. Por último, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. El día 12 de noviembre de 2010 el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se dirige al Tribunal personándose en el proceso y solicita una prórroga de ocho días para formular sus alegaciones.

4. El día 15 de noviembre de 2010 el Pleno de este Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado 12 de noviembre de 2010, y concederle la prórroga solicitada para formular las alegaciones.

5. Con fecha 17 de noviembre de 2010 se registra un escrito del Presidente del Senado comunicando al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso y ofreciendo su colaboración.

6. El día 23 de noviembre de 2010 se registra en el Tribunal un escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña, en nombre y representación del mismo, en el que se solicita una prórroga para formular sus alegaciones. En la misma fecha, se registra en el Tribunal un escrito del Abogado de la Generalitat de Cataluña, en nombre y representación del Gobierno de la Generalitat, en el que se solicita igualmente una prórroga de ocho días para formular sus alegaciones.

7. El día 24 de noviembre de 2010 el Pleno de este Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones los escritos los representantes jurídicos del Parlamento y de la Generalitat de Cataluña y conceder una prórroga de ocho días para formular las alegaciones.

8. El día 25 de noviembre de 2010, se registra en el Tribunal un escrito del Presidente del Congreso de los Diputados comunicando al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso y ofrecer su colaboración.

9. Con fecha 2 de diciembre de 2010, se registra escrito mediante el cual el Abogado de la Generalitat, con objeto de oponerse al recurso de inconstitucionalidad núm. 7418-2010, formula las alegaciones que resumidamente se exponen.

a) Comienza el escrito del Abogado de la Generalitat examinando el sentido y planteamiento general del recurso formulado por el Defensor del Pueblo. Recuerda el escrito de alegaciones que el apartado 1 del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña viene a reproducir el contenido del inciso primero del artículo 34 del Estatuto de Autonomía de Cataluña que fue en su día impugnado por el Defensor del Pueblo. Subraya que el Tribunal Constitucional, en su STC 31/2010, ha afirmado la constitucionalidad del artículo 34 EAC, siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 22 de la propia Sentencia.

Entra a continuación el escrito del Abogado de la Generalitat a responder al motivo primero de la demanda que se refiere a que el artículo 128-1.1 del Código de consumo vulnera los artículos 20.1 y 38 CE. Para el Abogado de la Generalitat el artículo 128-1.1 del Código de consumo supone la concreción en el ámbito del consumo del derecho de opción lingüística que el Estatuto catalán reconoce a los consumidores y usuarios, que lleva aparejado el correlativo deber de disponibilidad lingüística que se impone a las entidades, empresas y establecimientos abiertos al público en Cataluña.

Afirma el escrito de contestación que no cabe atribuir a los derechos constitucionales mencionados en la demanda, esto es, al de libertad de expresión, del artículo 20.1 CE, y a la libertad de empresa, del artículo 38 CE, un valor absoluto, sino que su ejercicio debe cohonestarse con la defensa del resto de valores constitucionales, entre los que cabe mencionar el del pluralismo lingüístico al que se refiere el artículo 3.3 de la Constitución, estableciendo que será objeto de especial respeto y protección por parte de los poderes públicos. Cita el escrito del Abogado de la Generalitat diversas sentencias del Tribunal Constitucional en las que se ha ido perfilando el contenido plausible del derecho a la libertad de empresa del artículo 38 CE; y que, partiendo de la premisa de que existen intereses públicos que justifican la adopción de medidas restrictivas de la libertad de empresa, toda la cuestión se sustancia en la debida aplicación del juicio de proporcionalidad, que conducirá a rechazar la medida cuando se verifique que no es adecuada, necesaria y/o proporcionada (SSTC 75/1983, de 1 de marzo; 66/1991, de 22 de marzo; 66/1995, de 8 de mayo, y 109/2003, de 5 de junio, entre otras).

Recuerda el escrito del Abogado de la Generalitat que el Defensor del Pueblo considera que es constitucionalmente correcta la fórmula empleada en la Ley 1/1998, de 7 de enero, de política lingüística, en cuyo artículo 32.1 se configura el deber de disponibilidad lingüística, aunque para el recurrente de forma más atenuada, ya que no impone que las relaciones en el ámbito del consumo se establezcan en la lengua oficial que elija el consumidor, sino únicamente que se haga así en la medida en que resulte imprescindible para que pueda llevarse a cabo la transacción.

Prosigue el escrito del Abogado de la Generalitat afirmando que el texto del artículo 128-1.1 del Código de consumo en ningún momento se refiere a que la totalidad de las comunicaciones orales y escritas deba realizarse en la lengua elegida por el consumidor, ni impone directamente obligación alguna al comerciante. Según el escrito de alegaciones del representante de la Generalitat, para el recurrente, el aceptable “deber de disponibilidad lingüística” previsto en la Ley 1/1998, se habría transformado en el Código de consumo en la “obligación de atender usando la misma lengua oficial elegida”; pero ello, según el Abogado de la Generalitat, no resulta en absoluto deducible del texto del propio precepto, que se limita a proclamar el derecho, pero sin ligarlo literalmente a ninguna concreta obligación. Es más, incluso el artículo 128-1.1 remite expresamente a “la legislación aplicable en materia lingüística” para completar su efectividad, de manera que admite la aplicación de lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 1/1998 como criterio plausible. Así pues, para el Abogado de la Generalitat, el contraste de la regulación del artículo 32.1 de la Ley de política lingüística y de lo dispuesto artículo 128-1.1 del Código de consumo no debe conducir a entender que a partir de éste se produce una mayor restricción de la libertad del empresario o comerciante. Según el escrito del Abogado de la Generalitat el derecho lingüístico se reconoce a los consumidores en cuanto tales, y, en consecuencia, también el deber de disponibilidad lingüística o la atención en la lengua escogida que se deriva para los establecimientos abiertos al público, se contrae estrictamente al ámbito normal de la regulación de los derechos de los consumidores y de las correlativas obligaciones de las empresas o establecimientos, sin poder extenderse ni afectar a la organización interna de las empresas, comercios o establecimientos, ni al conjunto de las relaciones, mercantiles o de cualquier otro tipo, que puedan darse entre los mismos sujetos.

Subraya el escrito del Abogado de la Generalitat que la misma Constitución que consagra el derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE), reconoce también el derecho de todos los españoles a utilizar el castellano, en tanto que lengua oficial del Estado (art. 3.1 CE), y habilita para la declaración de oficialidad de otras lenguas (art. 3.2 CE), en base a lo cual el Estatuto catalán establece el derecho que todas las personas tienen en Cataluña de utilizar las dos lenguas oficiales (art. 6.2 EAC), sin que pueda haber discriminación por el uso de cualquiera de las dos lenguas (art. 6.2, final, EAC), ya que los actos jurídicos realizados en cualquiera de las lenguas oficiales tienen validez y eficacia plenas (art. 32 EAC). El derecho de los ciudadanos a utilizar la lengua de su elección es, así pues, un derecho con base constitucional y estatutaria de general alcance, de manera que el modelo lingüístico de cooficialidad así configurado bien puede reflejarse en las relaciones de consumo. Para el Abogado de la Generalitat cabe, pues, una legítima intervención de los poderes públicos que, desde la defensa de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos en su condición de consumidores de productos y usuarios de servicios, limite la libertad de la lengua de expresión y la libertad de empresa sin vulnerar los artículos 20.1 y 38 CE.

Para el Abogado de la Generalitat de lo que se tratará es de valorar la adecuación y proporcionalidad de las medidas que se adopten, puesto que la única circunstancia que puede legitimar la coacción externa que supone la imposición del uso de la lengua en las relaciones entre particulares es la protección de algún derecho de los ciudadanos, de manera que ha de existir una proporción entre ambos derechos. Pero tal ponderación no es motivo para negar, de entrada y con carácter general, toda intervención pública en el ámbito lingüístico que afecte al sector empresarial.

De acuerdo con el escrito del Abogado de la Generalitat será proporcionada la actuación que sea adecuada, se dirija a la protección de un bien constitucionalmente tutelado y se produzca en un grado razonable con la finalidad perseguida. Lo que se produce en el supuesto del artículo 128-1.1 del Código de consumo, pues es adecuado que al derecho de elegir la lengua en que desean ser atendidos los consumidores y usuarios se corresponda un correlativo deber de atención por parte de las empresas de servicios y comercios en general. A su vez, la justificación de ese deber guarda relación directa con la posibilidad de un ejercicio efectivo del derecho a utilizar las lenguas oficiales (arts. 3 CE y 6 EAC).

Por todo ello, para el Abogado de la Generalitat es constitucionalmente admisible reconocer el derecho de los ciudadanos, en sus relaciones de consumo, a ser atendidos en la lengua oficial de su elección, tal y como hace el artículo 128-1.1 del Código de consumo; sin que ello comporte la obligación de que se use “solamente” esa misma lengua en “todas” las comunicaciones orales y escritas, en un entendimiento que sería incorrecto por excesivo e injustificado, ni que el estar en condiciones de atender en ambas lenguas sea exigible como “deber individualizado a todo el personal” de la empresa o comercio de que se trate, sino que bastará que se pueda satisfacer el derecho del consumidor, o que se disponga del mismo texto escrito en ambas lenguas, cuando se esté en relaciones de consumo que se vehiculan mediante textos o documentos.

b) A continuación entra el Abogado de la Generalitat a alegar sobre el motivo de inconstitucionalidad relativo al artículo 128-1.2 del Código de consumo, que establece que “las personas consumidoras, sin perjuicio del respeto pleno al deber de disponibilidad lingüística, tienen derecho a recibir en catalán:” y enumera en las letras a, b y c la documentación e información a la que se aplica tal derecho.

Una vez contextualizado el precepto que es objeto de impugnación, sostiene el Abogado de la Generalitat que no debe interpretarse como hace la demanda, sino que debe interpretarse que recoge el derecho de los consumidores y usuarios a recibir la documentación e información relacionada en las letras a), b) y c), tanto en catalán como en castellano. Para fundamentar su afirmación señala que la redacción utilizada incluye la expresión literal “tienen derecho a recibir en catalán” pero, en cambio, no se formula la previsión del castellano en los mismos términos, sino mediante la apelación al deber de disponibilidad lingüística por parte de las entidades, las empresas o los establecimientos implicados en las relaciones de consumo. Esta técnica, es decir, el redactado que adopta el precepto, es lo que provoca en el recurrente las objeciones de inconstitucionalidad, en la medida en que la lengua castellana no se cita, pero el Abogado de la Generalitat afirma que se incorpora indirectamente al precepto mediante la cláusula o expresión: “sin perjuicio del respeto pleno al deber de disponibilidad lingüística”. Realiza a continuación el Abogado de la Generalitat un examen pormenorizado de la configuración estatutaria de los derechos lingüísticos en las relaciones de consumo para fundamentar su anterior afirmación.

Para el Abogado de la Generalitat, la estructura y forma del redactado del artículo 128-1.2 hacen visible con especial relevancia el derecho de elección del catalán en el ámbito de las relaciones de consumo, sin perjuicio de la equiparación, en términos de derechos y de sus consecuencias jurídicas, por lo que hace referencia a su ejercicio en lengua castellana. Se trataría, según el representante de la Generalitat, de un énfasis formal singularizado en un marco de igualdad jurídico-material con relación a los derechos lingüísticos proyectados sobre las relaciones de consumo, sin otorgar, en absoluto, preferencia jurídica a la opción del consumidor por una lengua determinada. De acuerdo con el escrito del representante de la Generalitat, con independencia de que el texto del apartado segundo del artículo 128-1 exprese el derecho de opción lingüística del catalán en clave de derecho y el del castellano como derivado del deber de disponibilidad lingüística están expresando en realidad lo mismo.

Recuerda a continuación el Abogado de la Generalitat que existe una amplia variedad de normativa estatal que impone el uso necesario de la lengua castellana o al menos en la lengua castellana, en diversa información y/o documentación usual en las relaciones de consumo. Normativa estatal que no queda desplazado ni afectada negativamente por lo dispuesto en el Código de consumo de Cataluña, de manera que ni el derecho a recibir una información y/o documentación en catalán es obstáculo para el ejercicio del derecho a recibirla en castellano, ni la obligación de “disponibilidad lingüística” sustituye a la obligación de disponer de la información y/o documentación en castellano, o al menos en castellano, en los casos en que una norma estatal así lo haya fijado.

Señala asimismo el Abogado de la Generalitat que la obligación establecida en el apartado segundo del artículo 128-1 no es una obligación individualizada, esto es, impuesta a los ciudadanos en cuanto tales, sino una exigencia administrativa hacia la empresa, como organización considerada en su conjunto, al estilo de otras varias obligaciones de carácter administrativo que deben cumplir en el ejercicio de su relación con los consumidores, de manera que las empresas o establecimientos que quedan obligados a disponer de ella tienen ocasión de haberla preparado previamente a recibir la visita de los consumidores, y, por tanto, afirma el Abogado de la Generalitat, no contradice los criterios señalados por el Tribunal Constitucional, en el fundamento jurídico 22 de la STC 31/2010.

Finaliza el Abogado de la Generalitat solicitando que se dicte sentencia desestimatoria.

10. Con fecha 3 de diciembre de 2010 se registra en este Tribunal un escrito del Abogado del Estado mediante el cual manifiesta su intención de no formular alegaciones.

11. El día 15 de diciembre de 2010 se registra en este Tribunal el escrito mediante el cual el Letrado del Parlamento de Cataluña formula sus alegaciones en el recurso de inconstitucionalidad número 7418-2010, que resumidamente se exponen.

a) Comienza delimitando el objeto del recurso interpuesto, pues señala que, si bien se recurre el artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña, los argumentos expresados en los “motivos de inconstitucionalidad” incluidos en el escrito de recurso se dirigen exclusivamente contra los apartados 1 y 2 del artículo 128-1, obviando que dicho artículo tiene un tercer apartado. Por ello la representación procesal del Parlamento de Cataluña entiende que el Tribunal Constitucional, en aplicación de su doctrina que reproduce, no debe pronunciarse sobre apartado 3 del artículo 128-1, y que el objeto del recurso se circunscribe exclusivamente a los apartados 1 y 2 de dicho artículo 128-1.

b) Prosigue el representante del Parlamento de Cataluña afirmando que el artículo 128-1.1 del Código de consumo de Cataluña impugnado no modifica el régimen establecido por el artículo 32.1 de la Ley 1/1998, de 7 de enero, de política lingüística. De acuerdo con el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña el derecho de los consumidores a ser atendidos en la lengua oficial que escojan no genera nuevas obligaciones, ni tan siquiera en el sentido de deberes jurídicos, para los proveedores de bienes y servicios: estos ya estaban definidos en la Ley de Cataluña 1/1998, de política lingüística, sin que entre el artículo 32.1 de la misma y el artículo 128-1.1 del Código de consumo de Cataluña se produzca ninguna antinomia que obligue a considerar derogada o modificada la norma preexistente, o que esta deba reinterpretarse en un sentido distinto a partir de la entrada en vigor de la norma impugnada.

Para el Letrado del Parlamento en la disponibilidad lingüística lo importante no es la lengua que se utilice, sino el contenido de la relación jurídica que se pretende establecer, que debe tratarse de una relación de consumo, en el que una de las partes —*a priori* en una posición más débil y por ello expresamente protegida por el artículo 51 de la Constitución—, tiene derecho a ser atendida en la lengua oficial que elija, no porque tenga derecho a imponer una opción lingüística determinada en la relación contractual, sino porque tiene el derecho a la protección de sus intereses en su posición de consumidor o usuario en la relación jurídica de que se trate.

c) Se refiere a continuación el escrito del representante del Parlamento de Cataluña a que el artículo 128-1.1 del Código de consumo de Cataluña no infringe el artículo 20.1 CE. Para el Letrado del Parlamento la proyección de la libertad de expresión, en los términos de la letra a) del artículo 20.1 CE, no tiene relevancia en el ámbito en que se proyecta la norma impugnada, ya que la misma se refiere exclusivamente a las relaciones de consumo. Subraya el escrito del representante del Parlamento de Cataluña que en las relaciones de consumo el proveedor de bienes o servicios no dispone del derecho a informar (en el sentido de que un derecho a hacer incluya también su negación, es decir, el derecho a no hacer), ya que dicho comportamiento puede distorsionar de manera significativa el comportamiento económico del consumidor, o mermar su capacidad de adoptar una decisión con pleno conocimiento de causa, haciendo así que adopte una decisión sobre su comportamiento económico que de otro modo no hubiera tomado. Para el Letrado del Parlamento en las relaciones de consumo el derecho a la información de quien la recibe prevalece sobre un eventual derecho a no informar de quien la comunica, por lo que es lógico que la comunicación se establezca en forma comprensible para el destinatario. Según el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña, en un eventual conflicto de derechos sobre que lengua oficial deba utilizarse en la relación, es lógico que sea quien tiene derecho a recibir la información, el destinatario de la comunicación, el que determine cuál de las dos lenguas responde mejor en su caso para obtener una información clara, precisa y comprensible, indispensable para tomar decisiones como consumidor.

d) Prosigue el escrito del representante del Parlamento de Cataluña alegando que el artículo 128-1.1 del Código de consumo de Cataluña no infringe el artículo 38 CE. Para ello recuerda que la libertad de empresa es un derecho con límites; el mismo artículo 38 CE fija algunos. Igualmente tales límites pueden derivar de otros preceptos constitucionales, como es el caso de la defensa de los consumidores del artículo 51 CE que ofrece, de acuerdo con el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña, cobertura constitucional suficiente para establecer limitaciones a la libertad de empresa. Límites en materia de defensa de los consumidores para cuyo establecimiento es competente la Generalitat de Cataluña de conformidad con el artículo 123 EAC.

Los límites establecidos serían, de acuerdo con el escrito del representante del Parlamento, proporcionados a las características sociales de una comunidad en la que rige un sistema de doble oficialidad de lenguas, establecidos por ley y respetuosos con el contenido esencial del derecho.

En relación con la condición de respeto del contenido esencial del derecho, y tras reproducir lo afirmado en la STC 225/1993, FJ 3 b), afirma el representante del Parlamento que el artículo impugnado “ni obstaculiza por sí mismo al empresario para ejercer su actividad libremente, ni excluye su acceso al mercado en cualquier parte del territorio nacional, o fuera del mismo”.

e) A continuación se refiere el escrito de alegaciones del Letrado del Parlamento de Cataluña a que el artículo 128-1.1 del Código de consumo no infringe los artículos 6.2 y 34 EAC, tal y como han sido interpretados por el Tribunal Constitucional en la STC 31/2010. Para el Letrado del Parlamento del artículo 128-1.1 del Código de consumo de Cataluña no se desprende la imposición de un deber de uso de cualquiera de las lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo, ya que la ley no impone el uso de ninguna lengua en concreto, sino el derecho de los consumidores a ser atendidos en la lengua oficial de su elección en una relación concreta, la relación de consumo, en la medida que el carácter oficial de una lengua es presupuesto de su comprensibilidad en el ámbito social donde rige dicha oficialidad; y que la doble oficialidad puede generar en algún caso un conflicto de derechos, en términos de comprensibilidad de los intervinientes, que deben resolverse, de acuerdo con el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña, en beneficio de quien tiene el derecho a recibir la información y no en el de quien tiene el deber de comunicarla.

Para el Letrado del Parlamento del artículo 128-1.1 del Código de consumo de Cataluña no se desprende, como tampoco ocurre del artículo 34 EAC, la obligación de que se use solamente la lengua elegida por el consumidor lengua en todas las comunicaciones orales y escritas, ni que el estar en condiciones de atender en ambas lenguas sea exigible como deber individualizado a todo el personal de la empresa o establecimiento, sino que bastará que se pueda satisfacer el derecho del consumidor.

f) A continuación sostiene el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña que el apartado 2 del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña no infringe el artículo 3 CE. Para el Letrado de la propia dicción del artículo impugnado se desprende que no se produce una preferencia por el catalán en detrimento del castellano, en la medida que se salvaguarda convenientemente la disponibilidad lingüística. Asimismo sostiene que el cumplimiento del deber previsto en el apartado 2 no tiene un carácter inmediato y directo frente a los consumidores, sino que forma parte de las condiciones legales que deben cumplir el establecimiento o su documentación escrita. Del precepto impugnado no resulta la imposición de un deber de conocimiento del catalán, ni su utilización inmediata y directa ni en la empresa, ni a sus titulares, ni a su personal, y, por tanto, no infringe, según el Letrado del Parlamento de Cataluña, la doctrina del Tribunal Constitucional recogida en la STC 31/2010.

Enumera el Letrado del parlamento de Cataluña toda una serie de normas estatales que incluyen la prescripción del uso, al menos, de la lengua castellana, y recuerda como en la STC 147/1996, FJ 6, el Tribunal Constitucional afirmó que “a partir de la prescripción estatal con arreglo a la cual los datos obligatorios del etiquetado ‘se expresarán necesariamente al menos en castellano’, la Generalidad se encuentra plenamente habilitada para establecer igual necesidad por lo que hace a la lengua catalana, si en atención a lo establecido en el artículo 3 EAC lo considera procedente”.

Para el Letrado del Parlamento de Cataluña que el artículo 128-1.2 del Código de consumo de Cataluña incluya, como un derecho de los consumidores, que ciertos documentos estén redactados en catalán, se justifica porqué en su mayoría ya deben estarlo en castellano, y ello porqué el artículo 128-1.2 del Código de consumo de Cataluña no pretende excluir o desplazar la normativa estatal, sino complementarla, de manera que ni el derecho a recibir una información en catalán es obstáculo para el ejercicio del derecho a recibirla en castellano, ni la disponibilidad lingüística sustituye, en su caso, a la obligación de disponer la documentación al menos en castellano, en los casos en que una norma estatal así lo haya dispuesto, de manera que, de acuerdo con el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña, no se prevé preferencia alguna en favor del de la lengua catalana.

Finaliza su escrito el Letrado del Parlamento de Cataluña solicitando que se declare que la Ley de Cataluña 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña, se ajusta plenamente a la Constitución.

12. Por providencia de 4 de julio de 2017 se fijó ese mismo día para deliberación y fallo de esta Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad, planteado por el Defensor del Pueblo, tiene por objeto la impugnación del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña, por vulneración de los artículos 3, 20.1 y 38 de la Constitución, así como los artículos 6.2 y 34 del Estatuto de Autonomía de Cataluña interpretados estos en los términos establecidos por el Tribunal Constitucional en los fundamentos jurídicos 14 y 22 de la STC 31/2010. Para las representaciones procesales del Parlamento de Cataluña y del Gobierno de la Generalitat los preceptos impugnados son, sin embargo, plenamente conformes con la Constitución y el Estatuto.

2. Antes de entrar en el enjuiciamiento del fondo del asunto, hemos de examinar la delimitación precisa del objeto del recurso. Se interpone recurso de inconstitucionalidad por el Defensor del Pueblo contra el artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña que establece lo siguiente:

“Artículo 128-1. Derechos lingüísticos de las personas consumidoras

1. Las personas consumidoras, en sus relaciones de consumo, tienen derecho, de acuerdo con lo establecido por el Estatuto de autonomía y la legislación aplicable en materia lingüística, a ser atendidas oralmente y por escrito en la lengua oficial que escojan.

2. Las personas consumidoras, sin perjuicio del respeto pleno al deber de disponibilidad lingüística, tienen derecho a recibir en catalán:

a) Las invitaciones a comprar, la información de carácter fijo, la documentación contractual, los presupuestos, los resguardos de depósito, las facturas y los demás documentos que se refieran o que se deriven de ellos.

b) Las informaciones necesarias para el consumo, uso y manejo adecuados de los bienes y servicios, de acuerdo con sus características, con independencia del medio, formato o soporte utilizado, y, especialmente, los datos obligatorios relacionados directamente con la salvaguardia de la salud y la seguridad.

c) Los contratos de adhesión, los contratos con cláusulas tipo, los contratos normados, las condiciones generales y la documentación que se refiera a ellos o que se derive de la realización de alguno de estos contratos.

3. La Generalidad debe velar por el fomento en las relaciones de consumo del uso de la lengua occitana, denominada aranés en Arán, dentro del ámbito territorial de Arán, donde es lengua propia”.

Sin embargo, tal y como señala el Letrado del Parlamento de Cataluña, los argumentos expresados en los “motivos de inconstitucionalidad” incluidos en el escrito del recurrente se dirigen exclusivamente contra los apartados 1 y 2 del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña, y no contra el apartado 3 del mismo artículo.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, “no basta con postular la inconstitucionalidad de una norma mediante la mera invocación formal de una serie de preceptos del bloque de la constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos, sino que es preciso que el recurso presentado al efecto contenga la argumentación específica que fundamente la presunta contradicción constitucional. Es doctrina reiterada de este Tribunal que la impugnación de normas debe ir acompañada con una fundamentación que permita a las partes a las que asiste el derecho de defensa … así como a este Tribunal, que ha de pronunciar Sentencia, conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional. Cuando lo que se encuentra en juego es la depuración del Ordenamiento jurídico resulta carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida... En suma, la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente” (STC 237/2007, de 8 de noviembre, FJ 3).

En aplicación de la doctrina reproducida, y puesto que el recurrente no ha cumplido con la carga de fundamentar cuáles son los motivos por los que el apartado 3 del artículo 128-1 sería inconstitucional, el recurso de inconstitucionalidad ha de entenderse limitado a los dos primeros apartados del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña.

3. Una vez determinado el objeto del proceso procede entrar en el fondo del asunto, para lo cual recordaremos sucintamente, en primer lugar, la doctrina de este Tribunal en relación con los deberes y derechos lingüísticos.

Este Tribunal, en su STC 31/2010, de 28 de junio, ha recordado que “el art. 3.1 de la Constitución establece un deber general de conocimiento del castellano como lengua oficial del Estado; deber que resulta concordante con otras disposiciones constitucionales que reconocen la existencia de un idioma común a todos los españoles, y cuyo conocimiento puede presumirse en cualquier caso, independientemente de factores de residencia o vecindad. No ocurre, sin embargo, lo mismo con las otras lenguas españolas cooficiales en los ámbitos de las respectivas Comunidades Autónomas, pues el citado artículo no establece para ellas ese deber (STC 84/1986, de 26 de junio, FJ 2)” [STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 14 b)].

En aquella ocasión nos planteamos sí la inexistencia de un deber constitucional de conocimiento de las lenguas españolas oficiales distintas del castellano suponía, no obstante, la prohibición de que tal deber se impusiese en un Estatuto de Autonomía. Y concluimos que tal prohibición efectivamente se producía, pues si bien es cierto que “el hecho de que la Constitución no reconozca el derecho a utilizar las lenguas cooficiales distintas del castellano no impide que los Estatutos de Autonomía garanticen tal derecho. Otra cosa es, sin embargo, que también puedan exigir el deber de conocerlas” [STC 31/2010, FJ 14 b)].

En efecto, este Tribunal ha considerado que “los ciudadanos residentes en las Comunidades Autónomas con lenguas cooficiales tienen derecho a utilizar ambas en sus relaciones con la autoridad y sólo obligación -constitucional- de conocer el castellano, lo que garantiza la comunicación con el poder público sin necesidad de exigir el conocimiento de una segunda lengua. En cuanto el deber del ciudadano se corresponde con el correlativo derecho o facultad del poder público, no teniendo la Administración derecho alguno a dirigirse exclusivamente a los ciudadanos en la lengua catalana tampoco puede presumir en éstos su conocimiento y, por tanto, formalizar esa presunción como un deber de los ciudadanos catalanes” [STC 31/2010, FJ 14 b)].

Consideramos entonces inconstitucional la pretensión de imponer un deber de conocimiento del catalán equivalente en su sentido al que se desprende del deber constitucional de conocimiento del castellano como un deber jurídicamente exigible con carácter generalizado, sin perjuicio de que realizásemos en la STC 31/2010 una interpretación conforme con la Constitución del artículo 6.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, toda vez que, consideramos que no se imponía en aquel precepto un deber generalizado para todos los ciudadanos de Cataluña, sino la imposición de un deber individual y de obligado cumplimiento que tiene su lugar específico y propio en el ámbito de la educación, según resulta del artículo 35.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, y en el de las relaciones de sujeción especial que vinculan a la Administración catalana con sus funcionarios, obligados a dar satisfacción al derecho de opción lingüística reconocido en el artículo 33.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Descartada la posibilidad de imponer un deber de conocimiento del catalán equivalente en su sentido al que se desprende del deber constitucional de conocimiento del castellano, de la declaración de cooficialidad por parte del Estatuto de Autonomía de Cataluña este Tribunal ha deducido el derecho de opción lingüística de los particulares en sus relaciones con el poder público, sin privilegio o preterición de ninguna de ambas lenguas. Ello supone que los ciudadanos tienen el derecho de usar ambas lenguas en sus relaciones con las instituciones públicas.

Sin embargo, este Tribunal, al examinar precisamente el artículo 34 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, ha rechazado que se pueda extender indiscriminadamente al ámbito de las relaciones *interprivatos* el derecho de opción lingüística que asiste a los ciudadanos frente al poder público cuando ha afirmado que “el deber de disponibilidad lingüística de las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público no puede significar la imposición a éstas, a su titular o a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas, toda vez que el derecho a ser atendido en cualquiera de dichas lenguas sólo puede ser exigible en las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos. Por ello, en este ámbito de las relaciones entre privados no cabe entender que el Estatuto imponga de modo inmediato y directo tal obligación a los ciudadanos” (STC 31/2010, FJ 22). Por ello el Tribunal, en el citado fundamento jurídico, y en el fallo de dicha sentencia, entendió que el artículo 34 del Estatuto de Autonomía de Cataluña no incurría en inconstitucionalidad sólo sí se interpretaba en los términos descritos.

De acuerdo, pues, con la doctrina de este Tribunal la extensión del derecho de opción lingüística al ámbito de las relaciones privadas no puede ser realizada de manera indiscriminada y habrá en cada caso que analizar la concreta normativa para determinar si la misma se encuentra suficientemente justificada.

4. Una vez hemos recordado la doctrina general de este Tribunal en relación con los deberes y derechos lingüísticos en el ámbito de las relaciones con los poderes públicos y en el ámbito de las relaciones privadas, procedería entrar a examinar las posibles vulneraciones del texto constitucional que se imputan al apartado 1 del artículo que 128-1, que ha quedado transcrito en el fundamento jurídico 2, y que se refieren fundamentalmente a las vulneraciones de los artículos 38, y 20.1 d) CE, así como 6.2 y 34 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Sin embargo, procede con carácter previo determinar sí el precepto impugnado establece un verdadero deber de disponibilidad lingüística, pues niega el Abogado de la Generalitat que aquel disponga tal deber, al limitarse, se afirma, a proclamar el derecho pero sin ligarlo literalmente a ninguna concreta obligación. Para negar que el efecto del precepto sea el de imponer un deber a los operadores económicos, afirma, asimismo, que el artículo 128-1.1 se remite expresamente a “la legislación aplicable en materia lingüística” para completar su efectividad.

Así, en efecto, cabe considerar que la definición, contenido y alcance del derecho del consumidor a ser atendido oralmente y por escrito en la lengua oficial que escoja quedan diferidos en el artículo 128-1.1 de la Ley 22/2010 a los términos que establezca “la legislación aplicable en materia lingüística”. Procede por tanto afirmar que el apartado 1 del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña no establece un verdadero derecho de los consumidores, ni tampoco, por tanto, un deber de disponibilidad lingüística para los operadores económicos prestadores de bienes y servicios, pues los términos del reconocimiento de tal derecho se perfeccionarán, en su caso, en la normativa aplicable en materia lingüística. De modo que habrá de ser con ocasión del juicio de constitucionalidad que eventualmente haya de merecer la legislación por la que, en el marco de la oportuna competencia, se establezcan los términos de ese derecho y, eventualmente, los términos de un correlativo deber de disponibilidad lingüística, cuando quepa esperar de nosotros —como igualmente constatamos en relación con el artículo 34 EAC en la STC 31/2010, FJ 22— un pronunciamiento jurisdiccional sobre su adecuación constitucional. Así, la proclamación *in abstracto* del derecho del consumidor a ser atendido en la lengua oficial que escoja, en los términos en los que se lleva a cabo por el precepto recurrido, no atenta por sí misma contra los derechos constitucionales invocados.

No obstante, debemos señalar —como ya hicimos en la STC 31/2010, FJ 22, en donde se planteaba la constitucionalidad del artículo 34 EAC que recogía en términos parecidos un deber de disponibilidad lingüística— que ni el reconocimiento de un derecho ni el establecimiento de un deber de disponibilidad lingüística de las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público “puede significar la imposición a éstas, a su titular o a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas, toda vez que el derecho a ser atendido en cualquiera de dichas lenguas sólo puede ser exigible en las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos. Por ello, en este ámbito de las relaciones entre privados no cabe entender que el Estatuto imponga de modo inmediato y directo tal obligación a los ciudadanos” (STC 31/2010, FJ 22).

Cabe añadir ahora que puesto que en el ámbito de las relaciones entre privados no cabe imponer obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo, menos aún cabrá establecer régimen sancionador alguno frente a un eventual incumplimiento de unas obligaciones individuales que nunca podrán ser tales.

Interpretado en los términos referidos, el artículo 128-1.1 de la Ley 22/2010 no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

5. Se impugna, a continuación, el segundo apartado del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña de acuerdo con el cual las personas consumidoras, sin perjuicio del respeto pleno al deber de disponibilidad lingüística, tienen derecho a recibir en catalán una serie de documentos e informaciones. El apartado 1 del artículo 211-5 del propio Código de consumo excluye del deber de estar a disposición inmediata de los consumidores a las marcas, los nombres comerciales y la rotulación amparada por la legislación de la propiedad industrial.

De acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo el apartado 2 del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña, reconoce el derecho a recibir en catalán toda la publicidad, las informaciones de los productos y de uso de los mismos y la documentación de consumo y contractual, sin que exista similar previsión para el castellano, vulnerándose así el artículo 3 de la Constitución por infracción de la igualdad de trato de ambas lenguas oficiales.

El Abogado de la Generalitat sostiene que el precepto impugnado recoge el derecho de los consumidores y usuarios a recibir la documentación e información referida, tanto en catalán como en castellano, pues el derecho a recibir tal información en catalán se establece “sin perjuicio del respeto pleno al deber de disponibilidad lingüística”.

Para el Letrado del Parlamento de Cataluña que el apartado 2 del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña incluya, como un derecho de los consumidores, que ciertos documentos estén redactados en catalán, se justifica porqué ya deben estarlo en castellano, por lo que el precepto impugnado no pretende excluir o desplazar la normativa estatal, sino complementarla, de manera que ni el derecho a recibir una información en catalán es obstáculo para el ejercicio del derecho a recibirla en castellano, ni la disponibilidad lingüística sustituye, en su caso, a la obligación de disponer la documentación al menos en castellano, en los casos en que una norma estatal así lo haya establecido, de manera que, de acuerdo con el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña no se establece preferencia alguna en favor de la lengua catalana.

En primer lugar, debemos afirmar que el objetivo promovido por la regulación aquí examinada no puede ser la garantía de la obtención por parte del consumidor de una información clara, precisa y comprensible. En efecto, en el caso de los consumidores nacionales la obtención de una información comprensible se alcanza siempre que la misma se dé en castellano, pues cabe presumir, independientemente de factores de residencia o vecindad, su conocimiento por parte de todos los ciudadanos españoles; lengua ésta que permitiría alcanzar perfectamente el objetivo de protección al consumidor alegado. En efecto, si bien las reglamentaciones lingüísticas en el ámbito comercial pueden normalmente tener como objetivo la protección al consumidor, tal no puede ser el caso en un contexto de bilingüismo en el que la Constitución establece el deber de conocimiento del castellano, idioma común de todos los españoles. El objetivo promovido con la regulación impugnada no es por tanto la protección al consumidor pues ello quedaría suficientemente protegido con el establecimiento de la obligación de atender en castellano, sino que debe ser otro, en este caso el objetivo pretendido sería fundamentalmente la promoción de la lengua catalana, que es lengua cooficial en Cataluña.

La Constitución no se opone a la adopción de una política enfocada hacia la defensa y promoción de la lengua cooficial. Muy al contrario, la Constitución se refiere a la necesidad de proteger y respetar las distintas modalidades lingüísticas de España como parte de nuestro patrimonio cultural (art. 3.3 CE).

Ahora bien, el precepto impugnado, que efectivamente prevé una medida de fomento del uso de la lengua catalana, para ser considerado conforme con la Constitución no puede suponer en ningún caso la proscripción del empleo de la lengua castellana. Proscripción que, sin embargo, no cabe derivar del apartado 2 del artículo 128-1, pues éste reconoce el derecho de las personas consumidoras a recibir en catalán determinados documentos e informaciones, pero lo hace sin perjuicio del respeto pleno al deber de disponibilidad lingüística. Deber de disponibilidad lingüística que supone, por tanto, la garantía del derecho de los consumidores y usuarios a recibir la documentación e información referida también en castellano.

En segundo lugar, debemos afirmar que el reconocimiento de tal derecho a recibir ciertos documentos e informaciones también en catalán, se debe entender realizado sin perjuicio del respeto pleno a la legislación estatal y al margen que ésta le deje a la Comunidad Autónoma.

En efecto, determinadas regulaciones estatales, tanto generales como sectoriales, vienen exigiendo que al menos se utilice el castellano en determinadas informaciones y documentos, dejando justamente un margen regulatorio a aquellas Comunidades Autónomas con lengua propia. Así, por ejemplo, de acuerdo con el artículo 18 del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, y otras leyes complementarias, que regula el etiquetado y presentación de los bienes y servicios, las indicaciones obligatorias del etiquetado y presentación de los bienes o servicios comercializados en España, sin perjuicio de las exigencias concretas que se establezcan reglamentariamente, deberán figurar, al menos, en castellano, lengua española oficial del Estado. De acuerdo con la disposición final primera del texto refundido, el artículo 18 referido tiene, recordamos, carácter básico al dictarse al amparo de las competencias que corresponden al Estado en el artículo 149.1.1, 13 y 16 de la Constitución Española.

Este Tribunal ya tuvo la oportunidad de afirmar en la STC 147/1996, de 19 de septiembre, que un precepto que establezca que las indicaciones obligatorias del etiquetado y presentación de los bienes o servicios comercializados en España deberán figurar, al menos, en castellano, no obstaculiza en modo alguno el mandato, que también se contenía en el entonces vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña, de garantizar el uso normal de los dos idiomas. Como afirmamos entonces “a partir de la prescripción estatal con arreglo a la cual los datos obligatorios del etiquetado ‘se expresarán necesariamente al menos’ en castellano, la Generalidad se encuentra plenamente habilitada para establecer igual necesidad por lo que hace a la lengua catalana, si en atención a lo establecido en el artículo 3 E.A.C. [que imponía a la Generalitat el deber de garantizar el uso normal de los dos idiomas] lo considera procedente” (STC 147/1996, de 19 de septiembre, FJ 6).

La doctrina reproducida en relación con la presentación de los bienes o servicios comercializados en Cataluña es trasladable ahora al supuesto de los documentos e informaciones a los que se refiere el apartado 2 del artículo 128-1 del Código de consumo de Cataluña. En ausencia de armonización normativa de la materia por parte del Estado a través de sus títulos competenciales, fundamentalmente los recogidos en el artículo 149.1.1, 13 y 16 CE, y sin perjuicio de señalar la posibilidad de que en cada caso se produzca una eventual limitación del ejercicio competencial por la normativa de la Unión Europea en la materia, la Comunidad Autónoma de Cataluña es competente para adoptar una regulación donde se establezca la obligación de que determinados documentos e informaciones sobre los bienes o servicios comercializados en Cataluña se encuentren también en catalán.

Interpretado en los términos del presente fundamento jurídico, el apartado 2 del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar que no es inconstitucional, siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 4, el apartado 1 del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña.

2º Declarar que no es inconstitucional, siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 5, el apartado 2 del artículo 128-1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña.

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

Dada en Madrid, a cuatro de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 89/2017, de 4 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 171, de 19 de julio de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:89

Recurso de inconstitucionalidad 7454-2010. Interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine.

Derechos lingüísticos y a la igualdad, libertad de empresa; competencias sobre condiciones básicas de igualdad y comercio exterior: interpretación conforme del precepto legal autonómico que impone determinadas obligaciones lingüísticas a las empresas distribuidoras.

1. La norma autonómica recurrida tiene como propósito fundamental la garantía de la diversidad lingüística en el ámbito de la distribución y exhibición cinematográfica, y por ello se debe encuadrar en las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña en materia de normalización lingüística [FJ 5].

2. La norma impugnada, que se ha aprobado dentro del ámbito competencial de la Comunidad Autónoma, no vulnera el derecho a la libertad de empresa recogido en el artículo 38 CE, pues promueve adecuadamente un objetivo constitucionalmente legítimo, no conlleva una limitación tan intensa del derecho a la libertad de empresa que hagan inviable su ejercicio y no establece limitaciones de la actividad económica diferentes para las empresas distribuidoras competidoras dentro de Cataluña [FJ 15].

3. Fundado en otro título competencial, concurren disposiciones básicas estatales que operan como parámetro de constitucionalidad mediato en virtud del principio reconocido constantemente en la jurisprudencia constitucional que prescribe la aplicación en estos supuestos del *ius superveniens* o derecho sobrevenido [FJ 6].

4. Este Tribunal ha considerado que el ejercicio por parte de la Generalitat de su competencia de normalización lingüística debe compatibilizarse con las competencias sectoriales del Estado [FJ 5].

5. El ejercicio por parte de la Generalitat de su competencia de normalización lingüística debe compatibilizarse con las competencias sectoriales del Estado, articulándose de modo tal que ni la competencia autonómica de normalización lingüística pueda convertirse en un expediente que, enervando el orden constitucional de competencias, habilite a la Comunidad Autónoma para regular, so capa de actuaciones de política lingüística, materias reservadas al Estado ni, como reverso de lo anterior, las competencias sectoriales del Estado puedan convertirse en un obstáculo que bloquee o vacíe la competencia que, sobre normalización lingüística, tiene la Comunidad Autónoma (STC 74/1989) [FJ 5].

6. La promoción de una lengua oficial en atención a la situación de desventaja que eventualmente la misma puede tener en un determinado ámbito social, como es en este caso el de las salas de cine, puede justificar, por tanto, acciones positivas de los poderes públicos dirigidas a garantizar su normalización, siempre que los medios empleados resulten proporcionados en orden a conseguir tal objetivo [FJ 10].

7. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, la defensa y promoción de la lengua cooficial propia se puede realizar, también, a través del establecimiento de obligaciones a los operadores económicos [FJ 14].

8. En ausencia de ejercicio efectivo por el Estado de la competencia atribuida en el artículo 149.1.1 CE, el ejercicio por la Comunidad Autónoma de sus competencias materiales no se ve sometida a límite alguno derivado de la simple atribución competencial que se realiza en tal precepto y solo en el supuesto de un ejercicio efectivo por el Estado de aquella competencia se producirá el desplazamiento de las regulaciones autonómicas que se le opongan, las cuales, mientras tanto, son plenamente aplicables en el caso de haber sido dictadas en ejercicio de competencias autonómicas propias [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 7454-2010, interpuesto por más de 50 Diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados contra los artículos 17, apartado 1 a); 18, apartados 1, 2 y 3; 19, apartado 1 b); 50, apartado 2 b) y c), apartado 3 b) y c), y apartado 4 b) y c); 51, apartado 2 a), b) y c) y apartado 3, y 52, apartado d) de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine. Han comparecido y formulado alegaciones el Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, por medio de sus respectivas representaciones procesales. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 15 de octubre de 2010 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal Constitucional, escrito de don Arturo García-Tizón López, comisionado por más de cincuenta diputados del Grupo Popular en el Congreso de los Diputados, por el que, en nombre y representación de los mismos, interpone recurso de inconstitucionalidad en relación con los artículos 17, apartado 1 a); 18, apartados 1, 2 y 3; 19, apartado 1 b); 50, apartado 2 b) y c), apartado 3 b) y c), y apartado 4 b) y c); 51, apartado 2 a), b) y c) y apartado 3, y 52, apartado d) de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine. La fundamentación que sustenta la impugnación se resume a continuación.

a) De acuerdo con el recurso en el momento de la aprobación de la norma impugnada no se tuvieron en cuenta los pronunciamientos de inconstitucionalidad contenidos en la STC 31/2010 de 28 de junio, ni tampoco las aclaraciones que, sin declaración de inconstitucionalidad de otros preceptos, estableció el Tribunal Constitucional en aquella Sentencia. Por ello, entienden que la resolución del presente recurso deberá tener en cuenta todos aquellos fundamentos jurídicos de la STC 31/2010 que sean de aplicación a los preceptos que ahora se recurren.

En concreto, señalan los recurrentes que el Tribunal Constitucional advierte en su STC 31/2010 que el derecho de los ciudadanos a ser atendidos en cualquiera de las dos lenguas solo es exigible en las relaciones con los poderes públicos, de manera que no se puede imponer directamente una obligación en las relaciones del sector privado. Esta aseveración contradice uno de los pilares de la Ley 20/2010, que obliga a que todas las películas —salvo excepciones— que se estrenen en Cataluña con más de una copia deban distribuirse en catalán.

Para los recurrentes el eje de la vulneración constitucional se encuentra en el artículo 18 de la Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine, pues entienden que viola abiertamente el núcleo esencial y básico de nuestros derechos constitucionales, e invade competencias estatales, al imponer una obligación a las empresas encargadas de la distribución y/o exhibición de cualquier obra cinematográfica en Cataluña, de tener que doblar o subtitular el cincuenta por ciento de las copias en lengua catalana. Los demás preceptos impugnados se relacionan de manera directa o indirecta con el anterior.

Establecido lo anterior anticipan los recurrentes las vulneraciones alegadas. Para los recurrentes los preceptos de la Ley 20/2010 impugnados resultan inconstitucionales, por infracción de los artículos 3, 9, 14, 31.1, 38, 139, 149.1.1 y 149.1.10 de la Constitución.

b) En lo que se refiere a la vulneración del derecho a la “libertad de empresa”, alegan los recurrentes, tras recordar la doctrina del Tribunal Constitucional en la materia, que la Ley 20/2010, vulnera el artículo 38 de la Constitución Española, pues las obligaciones contenidas en su artículo 18 son innecesarias ya que existen opciones alternativas no restrictivas y que se encuentran a disposición de los poderes públicos. El pretendido “equilibrio lingüístico” contenido en la norma impugnada, limita la libertad de las empresas distribuidoras o exhibidoras, en cuanto a su legítimo derecho de concurrir en libertad al mercado, ofreciendo sus productos o servicios en cualquiera de las lenguas cooficiales en Cataluña.

c) Se alega a continuación que la norma impugnada invade las competencias básicas del Estado. Tras recordar lo que el Tribunal Constitucional estableció en la STC 31/2010 en relación con el alcance que se debe dar a las competencias estatales y autonómicas, se recoge la doctrina del Tribunal en relación con la legislación básica y sus límites. Entienden los recurrentes que la Ley 20/2010 habría invadido, en primer lugar, la competencia del Estado sobre comercio exterior enunciada en el artículo 149.1.10 CE y, en segundo lugar, la competencia del Estado enunciada en el artículo 149.1.1 CE.

d) Proceden a continuación los recurrentes a efectuar un desglose de los artículos cuya inconstitucionalidad se alega comenzando por el examen del artículo 18, apartados primero, segundo y tercero de la Ley 20/2010, del cine.

Los recurrentes recuerdan que el fundamento de la Ley es, de acuerdo con su preámbulo, utilizar el cine como elemento de cohesión cultural y de transformación social, favorecer el talento artístico, proteger la diversidad lingüística y su preservación histórica, garantizar el derecho real a decidir qué obras se consumen y en qué lengua, fomentar la presencia social de la lengua propia (catalán), y promover la participación del sector privado en el desarrollo de la producción cinematográfica y audiovisual en Cataluña, motivos todos ellos asumibles y acordes con nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, junto a ellos, se introducen, según el escrito de los recurrentes, otros motivos que avocan a la inconstitucionalidad de la norma impugnada.

Para los recurrentes el mantenimiento del equilibrio lingüístico, mediante la imposición o la creación de obligaciones para determinados empresarios —exhibidores y distribuidores—, es inconstitucional pues existen otros medios o mecanismos para obtener esa finalidad pública o de interés general; como son las “técnicas de fomento”, que no serían otras que aquellas que intentan promover una actuación voluntaria de las empresas o de los consumidores, señalándose, por los recurrentes, como una de estas el otorgamiento de subvenciones o ayudas por parte de la administración, para impulsar o estimular la lengua catalana.

De acuerdo con el recurso el artículo 18 de la Ley 20/2010 vulneraría la libertad de empresa, pues una norma restrictiva del libre ejercicio de la actividad económica solo será constitucional si los intereses o valores que la restricción pretende salvaguardar, promover o avanzar tienen el valor suficiente como para justificar tal restricción. Por tanto, cuando las razones, declaradas o deducibles —lograr el equilibrio lingüístico en la distribución y exhibición de obras cinematográficas en lengua catalana dentro de Cataluña—, de la restricción no puedan apoyarse en un derecho fundamental o interés general en el sentido del artículo 128 CE, las medidas restrictivas serán inconstitucionales. Tras recordar la doctrina del Tribunal relativa a la libertad de empresa y su relación con la necesaria unidad de la economía nacional y con la libre competencia, proceden los recurrentes a destacar que el artículo 18 de la Ley 20/2010, vulnera la libertad de empresa al imponerse la voluntad de un poder público territorial, sobre la capacidad de decisión del empresario, lo que le conlleva de forma inevitable un perjuicio al no disponer de las mismas armas entre competidores en el seno de un mismo mercado. Entienden los recurrentes que ello supone una ruptura de la unidad de mercado en el seno ya no solo del territorio nacional español sino también del europeo. Unidad de mercado que se vería garantizada por el artículo 149.1.1 CE y la interpretación que del mismo ha realizado el Tribunal Constitucional en la STC 1/1982.

Por todo ello entienden los recurrentes que el artículo 18 en sus apartados primero, segundo y tercero, han de ser declarados inconstitucionales por ser contrarios a los artículos 3, 9, 14, 31.1, 38, 139, 149.1.1 y 149.1.10 CE.

e) Prosiguen los recurrentes examinando los artículos 17.1 a) y 19.1 b) de la Ley 20/2010 y consideran los recurrentes que las razones de inconstitucionalidad de estos dos preceptos son indirectas o derivadas, al exigir el cumplimiento de un precepto normativo —artículo 18 de la Ley 20/2010—, cuya inconstitucionalidad han solicitado. Es por ello que dan por reproducidos todos y cada uno de los argumentos referidos a la inconstitucionalidad del artículo 18.

f) A continuación, finalizan los recurrentes, alegando la inconstitucionalidad de los artículos 50, apartado segundo b) y c), apartado tercero b) y c), y apartado cuarto b) y c); 51, apartado segundo a), b) y c) y apartado tercero; y 52, apartado d) de la Ley 20/2010, del cine. Para los recurrentes las razones de inconstitucionalidad de estos preceptos son indirectas, al tipificar las infracciones y las correspondientes sanciones por el incumplimiento del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, cuya inconstitucionalidad han solicitado previamente. Es por ello que dan por reproducidos todos y cada uno de los argumentos referidos a la inconstitucionalidad del artículo 18.

2. Mediante providencia de 3 de noviembre de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados contra los artículos 17, apartado 1 a); 18, apartados 1, 2 y 3; 19, apartado 1 b); 50, apartado 2 b) y c), apartado 3 b) y c), y apartado 4 b) y c); 51, apartado 2 a), b) y c) y apartado 3; y 52, apartado d) de la Ley del parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine. Asimismo, acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme al artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el procedimiento y formular alegaciones. Asimismo se acordó dar traslado al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, con el mismo objeto. Por último, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. El día 12 de noviembre de 2010 el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se dirige al Tribunal personándose en el proceso y solicita una prórroga de ocho días para formular sus alegaciones.

4. El día 15 de noviembre de 2010, el Pleno de este Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado 12 de noviembre de 2010 y concederle la prórroga solicitada para formular las alegaciones.

5. Con fecha 17 de noviembre de 2010 se registra un escrito del Presidente del Senado comunicando al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso y ofreciendo su colaboración.

6. El día 18 de noviembre de 2010 se registra en el Tribunal un escrito del Abogado de la Generalitat de Cataluña, en nombre y representación del Gobierno de la Generalitat, en el que se solicita una prórroga para formular sus alegaciones.

7. El día 23 de noviembre de 2010 el Pleno de este Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones el escrito del representante jurídico de la Generalitat de Cataluña y conceder una prórroga de ocho días para formular las alegaciones.

8. El día 25 de noviembre de 2010, se registra en el Tribunal un escrito del Presidente del Congreso de los Diputados comunicando al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso y ofrecer su colaboración.

9. Con fecha 3 de diciembre de 2010 se registra en este Tribunal un escrito del Abogado del Estado mediante el cual manifiesta su intención de no formular alegaciones.

10. El día 3 de diciembre de 2010 se registra en este Tribunal el escrito mediante el cual el Letrado del Parlamento de Cataluña formula sus alegaciones en el recurso de inconstitucionalidad número 7454-2010, que resumidamente se exponen.

a) Comienza el Letrado señalando que algunas de las alegaciones de la parte recurrente no se adecúan a la jurisprudencia del Tribunal relativa a la obligación de precisar los motivos y fundamentar jurídicamente, de forma pormenorizada, las razones de la supuesta inconstitucionalidad. Así, por ejemplo, la recurrente no argumenta las razones por las que defiende que los artículos impugnados de la Ley 20/2010 infringen el artículo 31.1 de la Constitución Española. Para el Letrado del Parlamento resulta evidente que este artículo de la Constitución Española no tiene ninguna relación directa con la Ley 20/2010, de 7 de julio, tal y como se aprobó por el Parlamento de Cataluña, dado que la misma ni crea ni modifica ningún tributo ni incide, siquiera colateralmente, en la regulación de alguno de ellos. Asimismo, la recurrente sostiene que los preceptos impugnados de la Ley 20/2010 infringen los artículos 3 y 9 de la Constitución Española. Para el Letrado del Parlamento de Cataluña la recurrente no aporta las razones en las que sustenta tal afirmación, ni tan solo alude a dichos artículos constitucionales, ciertamente genéricos, ninguna vez en su escrito. En consecuencia, solicita al Tribunal que se desestime, por su carácter genérico y sin fundamentación jurídica pormenorizada, la impugnación de los artículos de la Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine, en la medida en que se fundamenta en una presunta infracción de los artículos 3, 9 y 31.1 de la Constitución Española.

b) Prosigue el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña delimitando el objeto del recurso interpuesto, y llega a la conclusión de que el recurso impugna, fundamentalmente, la regulación contenida en el artículo 18 de la Ley 20/2010, pues los artículos 17.1 a) y 19.1 b) se impugnan en la medida en que se remiten a las obligaciones previstas por el artículo 18. De la misma forma, los artículos relativos al régimen sancionador se impugnan en tanto en cuanto disponen la tipología de las infracciones que afecten a las obligaciones de distribución y exhibición que se derivan del artículo 18 [art. 50.2 b) y c), 3 b) y c) y 4 b) y c)]; las sanciones previstas en la ley por el incumplimiento de las obligaciones relativas a la distribución previstas en el artículo 18 [51. 2 a), b) y c) y 3)] y la graduación de las sanciones por incumplimiento de las obligaciones de distribución y exhibición [art. 52 d)]. En consecuencia, la representación del Parlamento de Cataluña entiende que el objeto especifico de este recurso promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados, es el artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine; en concreto, las obligaciones que este artículo impone a las empresas distribuidoras y exhibidoras en Cataluña, siendo recurridos los demás artículos por su conexión con dicho artículo.

c) A continuación examina el Letrado del Parlamento de Cataluña el objeto, contenido y finalidad del artículo 18 de la Ley 20/2010 con base en el preámbulo de la norma del cual se deduce que la misma tiene tres tipos de objetivos: garantizar la normalización lingüística de la lengua catalana, impulsar la industria del sector cinematográfico y audiovisual y, finalmente, fomentar la difusión de la diversidad cultural y del patrimonio cinematográfico. De acuerdo con el artículo 18 las empresas de distribución cinematográfica tienen la obligación de distribuir el cincuenta por ciento de las copias analógicas en lengua catalana, cuando se estrene en Cataluña una obra cinematográfica doblada o subtitulada, a excepción de las obras cinematográficas dobladas de las que se estrenen en Cataluña menos de 16 copias. Cuando el soporte sea digital, todas las copias distribuidas deben tener incorporado el acceso lingüístico en lengua catalana. Asimismo, en la exhibición de estas copias, las empresas exhibidoras, tienen la obligación de exhibir el 50 por 100 de las proyecciones de la obra cinematográfica en lengua catalana. Por tanto, el contenido fundamental del artículo 18 de la Ley del cine es el de disponer unos requisitos lingüísticos con el objetivo de asegurar y proteger el uso de la lengua catalana en la distribución y exhibición de las obras cinematográficas. Para el Letrado del Parlamento de Cataluña la finalidad específica de este artículo es la normalización lingüística de la lengua catalana en el sector de la distribución y exhibición cinematográfica, a partir de la constatación de que la presencia de la lengua catalana en este sector es escasa y desproporcionada respecto al conocimiento y utilización social de esta lengua en Cataluña.

d) Examina a continuación el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña el fundamento competencial de la Ley 20/2010, del cine. Del objeto, contenido y finalidad del artículo 18 de la Ley 20/2010 se deduce que la competencia de la Generalitat de Cataluña para adoptar esta norma se fundamenta en los títulos competenciales de normalización lingüística de la lengua catalana [art. 143.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)], espectáculos (art. 141.3 EAC) y cultura (art. 127 EAC).

Destaca, asimismo, que el objetivo de normalización lingüística se adecúa a los mandatos del artículo 3.3 CE y del artículo 58 EAC. En virtud del primero, la Constitución Española proclama que la riqueza de las diferentes modalidades lingüísticas de España es un patrimonio cultural que deberá ser objeto de especial respeto y protección. Asimismo, el artículo 50 EAC dispone que los poderes públicos han de proteger el catalán en todos los ámbitos y han de fomentar su uso, difusión y conocimiento. Desde la perspectiva del Derecho internacional público, la Ley 20/2010, del cine, cumple, según el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña, con el mandato de protección y promoción de la diversidad cultural y lingüística que se derivan de distintas normas que vinculan al Estado español y entre las que examina la convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales o la Carta Europea de las lenguas regionales o minoritarias. Asimismo destaca que la diversidad cultural y lingüística se proclama, como derecho fundamental, en el artículo 22 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea, igualmente el artículo 3.3 del Tratado de la Unión Europea dispone que la Unión respetará la riqueza de su diversidad cultural y lingüística y velará por la conservación y el desarrollo del patrimonio cultural europeo. Destaca asimismo el escrito del Letrado del Parlamento que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha reconocido que los Estados miembros pueden adoptar medidas fundamentadas en razones imperiosas de interés general para justificar la existencia de determinados requisitos que se exigen para el ejercicio de actividades económicas. El Tribunal de Justicia ha reconocido que constituye una razón imperiosa de interés general el objetivo perseguido por un estado miembro de defender y promover una o varias de sus lenguas oficiales.

Finalmente, recuerda el Letrado del Parlamento que el Tribunal Constitucional ha reconocido la adecuación a la Constitución Española de las medidas tendentes a la normalización lingüística de una lengua oficial de una Comunidad Autónoma. En consecuencia, la regulación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, encuentra su fundamento jurídico en la Constitución Española, en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, en normas de Derecho internacional público, que vinculan a España, y en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Constitucional.

e) Procede el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña a examinar la alegación relativa a la vulneración del derecho a la libertad de empresa del artículo 38 CE. Para ello analiza el contenido esencial de aquel derecho y concluye que son los derechos de acceso al mercado, la permanencia en él y la dirección de la actividad empresarial propia, respetando las condiciones establecidas por las leyes, lo que configurarían el contenido esencial de la libertad de empresa a tenor de la jurisprudencia del Alto Tribunal. Por tanto, las medidas legales que pueden afectar a los derechos constitucionales deben ser valoradas atendiendo a las condiciones de adecuación, necesidad y proporcionalidad en relación a las finalidades constitucionalmente legítimas que se persiguen.

A partir de lo expuesto, examina el Letrado del Parlamento sí la regulación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, es compatible con la naturaleza y contenido esencial del derecho a la libre empresa, tal y como ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional.

Para el Letrado del Parlamento de Cataluña la previsión de los requisitos lingüísticos en la distribución y exhibición de obras cinematográficas en lengua catalana, previstas en el artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, no impiden el acceso al mercado, ni imponen la permanencia o salida de él, ni excluyen un mínimo de dirección empresarial, sino que tan solo someten el ejercicio de esta actividad económica a unas condiciones con el fin de mejorar la presencia de la lengua catalana en un ámbito en el que existe una situación histórica de desequilibrio en detrimento de la lengua catalana.

En consecuencia, las medidas del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, no vulneran, para el Letrado del Parlamento, el contenido esencial del derecho a la libertad de empresa.

Una vez considerada que la finalidad de la norma, la normalización lingüística es constitucionalmente legitima, debe considerarse si las medidas previstas en el artículo 18 de la Ley 20/2010 son adecuadas para la promoción del mismo.

Así, una vez señaladas las anteriores consideraciones, debe examinarse si las medidas del artículo 18 cumplen con las condiciones de adecuación, necesidad y proporcionalidad respecto a las finalidades constitucionales legítimas que se persiguen, tal como ha exigido el Tribunal Constitucional.

Por lo que respecta al carácter adecuado de las medidas del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, una evaluación comparativa entre las medidas y los fines de dicho artículo, permite concluir al Letrado que el establecimiento de un requisito lingüístico, como el previsto en el artículo 18, es una medida idónea y útil, y por ello, adecuada, al objetivo lícito de la normalización lingüística de la lengua catalana.

Señala el Letrado que la recurrente alega el carácter innecesario de las medidas del artículo 18 de la Ley 20/2010 en tanto en cuanto argumenta que existen “opciones alternativas no restrictivas y que se encuentran a disposición de los poderes públicos”. Estas otras medidas consistirían en la técnica de fomento, sin embargo, subraya el Letrado del Parlamento de Cataluña el resultado ineficaz de tales medidas de fomento que se vienen adoptando desde 1979 como demostraría la escasa presencia de la lengua catalana en la oferta cinematográfica de Cataluña, lo que justificaría la necesidad de la regulación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine.

Así, para el Letrado del Parlamento de Cataluña no puede considerarse que existan “medidas menos gravosas y alternativas” que las del artículo 18 de la Ley 20/2012, del cine, en tanto en cuanto este tipo de medidas ya se han puesto en práctica y no han conducido a la mayor presencia de la lengua catalana en la oferta cinematográfica doblada o subtitulada. Ello pone de manifiesto que unas medidas más constrictivas y previstas en una norma con rango de ley, como las que dispone el artículo 18 de la Ley 20/2010, son estrictamente necesarias para la consecución del objetivo que aquella norma pretende conseguir.

Por lo que respecta al carácter proporcional de las medidas del artículo 18, para el letrado del Parlamento de Cataluña una evaluación comparativa entre la finalidad de este artículo y la del artículo 38 de la Constitución Española permite concluir que el sacrificio que se impone no es excesivo en relación con el beneficio que se pretende obtener: la normalización lingüística de la lengua catalana. Además, el artículo 18 prevé cierta flexibilidad en la aplicación de las obligaciones de distribución y exhibición, atendiendo a criterios de población, territorio y presencia en pantalla, para la distribución, y criterios de población, territorio, horario y taquillaje, computables anualmente, para la exhibición, que, en ambos casos, deben desarrollarse por reglamento. Finalmente, el carácter proporcionado de las medidas del artículo 18 queda reflejado en la excepción que prevé el apartado 2 de este artículo, según la cual quedan exentas de las obligaciones de distribución las obras cinematográficas de la Unión Europea, dobladas, de las que se distribuyan menos de 16 copias. Esta excepción establece una diferenciación en favor de las obras cinematográficas menos difundidas, basándose en un análisis de la proporcionalidad entre costos y beneficios.

En consecuencia, para el Letrado del Parlamento de Cataluña el artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, se ajusta a la Constitución y a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en tanto que las medidas que dispone están previstas en una norma con rango de ley, no infringen el contenido esencial del derecho a la libre empresa y cumplen con las condiciones de adecuación, necesidad y proporcionalidad respecto del fin constitucionalmente legítimo que se persigue con las mismas.

Procede a continuación el Letrado del Parlamento a analizar la vulneración del artículo 14 CE alegada por la parte recurrente. La regulación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, no establece ningún trato diferenciado entre las empresas de distribución y exhibición cinematográfica en Cataluña, sino que, tan solo, prevé unos requisitos lingüísticos, aplicables a todo este tipo de empresas, en aras a la normalización lingüística del catalán.

Sobre el argumento de la recurrente en el sentido de que la Ley impugnada impide el legítimo derecho de los consumidores a elegir libremente, remarca el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña que, parece claro que el aumento de la oferta cinematográfica en lengua catalana no puede, de ninguna forma, atentar contra el derecho de elección de los consumidores sino que, por el contrario, puede comportar una mayor diversidad de oferta y, por ello, una mayor posibilidad de elección en un ámbito en el que la presencia y uso de la lengua catalana es claramente insuficiente y desproporcionada en relación a la lengua castellana.

Rechaza a continuación el escrito del Letrado del Parlamento que la referencia que realiza la parte recurrente a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en su STC 31/2010, relativa al artículo 34 EAC, sea adecuada al ámbito de aplicación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, pues el ámbito de aplicación del artículo 34 EAC y el ámbito de aplicación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, son distintos.

f) Procede a continuación el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña a examinar la alegación de que la regulación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, vulnera la unidad del orden económico nacional de conformidad con el artículo 149.1.1 CE. Recuerda el letrado que en una jurisprudencia consolidada, el Tribunal Constitucional ha señalado que la unidad económica, que se deriva de la Constitución Española, no significa uniformidad jurídica, en la medida en que la existencia de Comunidades Autónomas, como entidades dotadas de autonomía política, supone necesariamente una diversidad de regímenes jurídicos. Para el Tribunal Constitucional el título competencial del artículo 149.1.1 CE no representa un ámbito de exclusión de la legislación de las Comunidades Autónomas sino una habilitación para que el Estado condicione el ejercicio de aquélla. Dado que el Estado no ha establecido las condiciones básicas que condicionan las competencias autonómicas en este ámbito, el Letrado del Parlamento entiende que la referencia al artículo 149.1.1 CE, como fundamento jurídico en este contexto, no se adecúa a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Subraya igualmente el Letrado que el precepto impugnado tampoco se opone al artículo 139.2 CE. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, para determinar la legitimidad de la regulación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine a la luz del artículo 139.2 CE debe examinarse, en primer lugar, si esta regulación se fundamenta en una competencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña; en segundo lugar, si la dicha regulación resulta adecuada, justificada y proporcionada al objeto lícito que se persigue y, finalmente, si queda salvaguardada la igualdad básica de todos los españoles.

Por lo que respecta a la competencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña, el Letrado sostiene que del objeto y finalidad del precepto impugnado se deduce que aquella se fundamenta en los títulos competenciales relativos a la normalización lingüística del catalán (art. 143.1 EAC), espectáculos (art. 141.3 EAC) y cultura (art. 127 EAC). Por lo que respecta al carácter adecuado, necesario y proporcionado de las medidas del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, se remite el escrito del Letrado a lo alegado en relación con el artículo 38 CE. Finalmente, en lo relativo al requisito del respeto a la igualdad básica de derechos y obligaciones de todos los españoles, señala el Letrado que las medidas del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine no establecen ningún trato diferenciado ni ninguna discriminación por motivos de carácter territorial. El artículo 18, tan solo, dispone un requisito de carácter lingüístico, en aras a la normalización lingüística de la lengua catalana, aplicable a todas las obras cinematográficas, que se doblen o subtitulen, con independencia de su origen. En consecuencia, se pide al Tribunal que desestimen las alegaciones de la recurrente por las que se defiende que los artículos recurridos de la Ley 20/2010 afectan al orden económico nacional.

g) Entra el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña a analizar la alegación de que la regulación del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, vulnera la atribución exclusiva al Estado en materia de comercio exterior (art. 149.1.10 CE). Recuerda el Letrado que el Tribunal Constitucional ha destacado la naturaleza compleja del sector de la cinematografía, como fenómeno cultural, social, económico e industrial. Esta naturaleza compleja comporta un entrecruzamiento de títulos competenciales y, en consecuencia, la necesidad de delimitar el título competencial predominante, atendiendo al sentido y finalidad de las normas objeto de conflicto. El Tribunal Constitucional ha determinado que el título de comercio exterior únicamente prevalecerá sobre un sector material específico cuando queden directamente afectados el establecimiento de regímenes de importación, la regulación de los mercados o la configuración de instrumentos de una determinada política comercial. De esta forma, el Tribunal ha excluido que una remota incidencia en el comercio exterior pueda comportar el título competencial determinante (STC 252/1988, de 20 de diciembre) aunque sea significativa para la balanza exterior (STC 242/1999, de 21 de diciembre, FJ 16). De acuerdo con el escrito del Letrado del Parlamento de Cataluña la finalidad del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, no es en ningún caso, tal como ha exigido el Tribunal Constitucional para que prevalezca el título de comercio exterior, “la regulación de la exportación o importación” ni la “regulación de los mercados o la configuración de instrumentos de una determinada política comercial” sino la normalización lingüística de la lengua catalana en el sector de la distribución y exhibición cinematográfica. Para el Letrado del Parlamento la relación con la materia de comercio exterior es genérica, remota y colateral por lo que no puede fundamentar, en ningún caso, que sea aquel el título competencial preponderante.

Finaliza su escrito el Letrado del Parlamento de Cataluña solicitando que se declare que los artículos impugnados de la Ley de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine, se ajustan plenamente a la Constitución.

11. Con fecha 17 de diciembre de 2010, se registra ante este Tribunal escrito del Abogado de la Generalitat con objeto de oponerse al recurso de inconstitucionalidad.

a) Comienza el escrito del Abogado de la Generalitat examinando el objeto del recurso y señalando que algunos de los preceptos constitucionales pretendidamente infringidos ni siquiera son mencionados en la fundamentación “jurídico-constitucional” de la demanda, como tampoco se hace en la misma referencia alguna a las normas del bloque de la constitucionalidad a las que inicialmente los recurrentes aluden. En este mismo orden de cosas, señala el Abogado de la Generalitat que los recurrentes identifican como impugnados los apartados primero, segundo y tercero del artículo 18 de la Ley del cine; pero del texto de la demanda se desprende que el objeto de la impugnación lo constituyen las previsiones que sobre equilibrio lingüístico establece el apartado primero de dicho precepto, sin que nada se argumente en relación con la exención prevista por el apartado segundo para determinadas obras cinematográficas europeas, o en relación con la remisión del desarrollo de dichas previsiones de equilibrio y de la determinación de los plazos de implantación progresiva de las mismas a la vía reglamentaria que efectúa el apartado tercero. Para el Abogado de la Generalitat la impugnación de dichos apartados segundo y tercero debiera tenerse por no efectuada.

b) Tras realizar un resumen crítico de los argumentos de los recurrentes, procede el Abogado de la Generalitat a poner de manifiesto el amparo constitucional y estatutario del que goza el denunciado artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine.

Así para el Abogado de la Generalitat el artículo 18 de la Ley 20/2010 no invade el ámbito de la competencia exclusiva estatal sobre comercio exterior, *ex* artículo 149.1.10 CE, pues de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional “la prevalencia del título comercio exterior sobre el sectorial específico se producirá cuando queden directamente afectados el establecimiento de regímenes de importación, la regulación de los mercados o la configuración de instrumentos de una determinada política comercial”. Señala el escrito del Abogado de la Generalitat que son completamente ajenos al artículo 18 de la Ley 20/2010 los aspectos señalados por la doctrina constitucional para determinar la prevalencia de la competencia estatal sobre comercio exterior. Así, por ejemplo, en la STC 313/1994, FJ 2, se indica que “regular las características (técnico-sanitarias, de calidad, de etiquetaje, de información a los consumidores o de seguridad) que deben poseer los productos objeto de comercio no equivale a regular el comercio, aunque obviamente incida en él”. El precepto impugnado pretende asegurar la presencia de la lengua catalana en los productos cinematográficos, por lo que el objetivo que se quiere alcanzar constituye una concreción de la normalización de la lengua catalana en el ámbito material de la cinematografía. Para el Abogado de la Generalitat el ámbito material relativo al comercio exterior no queda afectado por dicho precepto, que no puede ser considerado como una medida de efecto equivalente a las restricciones a la importación, las cuales sí tienen relación directa con la competencia estatal sobre comercio exterior.

c) Procede a continuación el Abogado de la Generalitat a determinar cuál es el título competencial ejercido por la Generalitat de Cataluña para la aprobación de los preceptos cuestionados y su eventual suficiencia para dar cobertura a los mismos.

Al respecto, el Estatuto de Autonomía de Cataluña atribuye en el precepto que recoge la competencia en materia cultura (art. 127 EAC) las potestades legislativas, reglamentarias y ejecutivas en materia cinematográfica. Así resulta de los apartados 1.a).2 y 1.d).1 del artículo 127 EAC. Por otra parte, el Estatuto consagra en su artículo 6.2 el derecho de todas las personas a utilizar las dos lenguas oficiales de Cataluña y en el artículo 34 precisa el derecho a no ser discriminadas por razones lingüísticas en su condición de usuarias o consumidoras de bienes, productos o servicios. Finalmente, de acuerdo con el artículo 143 EAC, corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de lengua propia, que incluye, en todo caso, la determinación del alcance, los usos y los efectos jurídicos de su oficialidad, y también la normalización lingüística del catalán (apartado primero).

Para el Abogado de la Generalitat la previsión de equilibrio lingüístico que contiene el artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, no constituye una novedad en el ordenamiento legal de Cataluña, puesto que tiene una clara referencia normativa en el artículo 28.3 de la Ley 1/1998, de 7 de enero, de política lingüística que no fue en su momento objeto de impugnación. El modelo constitucional y estatutario de las lenguas se encuentra fundamentalmente en los artículos 3 CE y 6 EAC, que señala las dos características más relevantes del régimen jurídico-lingüístico en Cataluña (catalán como lengua propia de Cataluña y cooficialidad de castellano y catalán). Señala, asimismo, el Abogado de la Generalitat que el artículo 50.1 EAC contiene unos mandatos dirigidos a los poderes públicos que consisten en proteger el catalán en todos los ámbitos y sectores, así como también fomentar su uso, difusión y conocimiento. Dichos objetivos son los que persigue el artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, mediante el establecimiento de medidas que pretenden garantizar la presencia significativa de aquella lengua en la oferta cinematográfica, ámbito que, como destaca el preámbulo de la Ley 20/2010 “no refleja en sus pautas de consumo la realidad sociolingüística del país”, siendo que “el cine exhibido en lengua catalana no garantiza de forma efectiva el derecho de los ciudadanos de Cataluña a elegir verlo en la lengua propia del país”.

Se refiere a continuación el Abogado de la Generalitat al trato tuitivo particular previsto también en el artículo 22 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea; en el que la Unión Europea se compromete al respeto a la diversidad lingüística. Igualmente se recuerdan los preceptos que se refiere al respeto a la riqueza de la diversidad cultural y lingüística de la Unión (arts. 3.3 del Tratado de la Unión Europea y 167.1 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea) y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la materia. Asimismo se refiere el Abogado de la Generalitat al artículo 12 de la Carta europea de lenguas regionales o minoritarias, que incluye la referencia a la producción cinematográfica y establece el compromiso de las partes, en el territorio en que se hablan dichas lenguas y en la medida en que las autoridades públicas competentes ostentan poder o juegan un papel en este ámbito, de “favorecer el acceso en lenguas regionales o minoritarias a obras producidas en otras lenguas, ayudando y desarrollando las actividades de traducción, doblaje, postsincronización y subtitulado” [art. 12.1 c)].

Así de acuerdo con el escrito del Abogado de la Generalitat la competencia de la Generalitat sobre normalización lingüística recogida en el artículo 143.1 EAC cubre plena y directamente la finalidad pretendida por el artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine.

Examina a continuación el Abogado de la Generalitat la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre cine en la que se permite apreciar que han sido diversos los títulos competenciales llamados a resolver las controversias que le han sido planteadas, pues resulta necesario determinar cuál es el ámbito material preponderante sobre el que incide la política de normalización lingüística.

La presencia de la lengua catalana se regula en la Ley 20/2010 del cine de Cataluña, tanto en la distribución de productos como en su exhibición. Sin embargo, no se manifiesta mediante la producción de obra cinematográfica ni en la obligación de distribuir o exhibir —como ha sucedido en el tiempo, con distinta intensidad, en la normativa estatal a través de las cuotas de distribución o de exhibición— determinados productos adicionales. Así pues, las cuotas lingüísticas se computan sobre la oferta de películas dobladas o subtituladas y no implica la producción de obra cinematográfica en un lugar determinado. Su finalidad es la garantía o la protección del uso de la lengua catalana, al margen de consideraciones relativas a dónde se haya producido la película, criterio conductor del establecimiento de las cuotas estatales. En las primeras —cuotas lingüísticas—, el elemento determinante es la lengua de doblaje o subtitulación, mientras que en las segundas —cuotas estatales de distribución o exhibición—, el factor más relevante es la nacionalidad —ya española, ya comunitaria—. Para el Abogado de la Generalitat, el artículo 18 examinado no genera otras obligaciones adicionales sobre los productos distribuidos o exhibidos, ni tampoco exige la distribución o exhibición de nuevos productos. Únicamente actúa en relación con una de las características del producto cinematográfico o audiovisual que se desea distribuir o exhibir, incidiendo sobre la lengua utilizada en el mismo, de forma que se pide que se incorpore la lengua catalana en el cincuenta por ciento de las copias analógicas y en todas las digitales, junto con el castellano. Además, las cuota previstas por la normativa estatal son de naturaleza diferente de las cuotas lingüísticas establecidas en la Ley del cine, ya que las primeras tienen como objetivo conseguir la producción de más películas españolas, mientras que las segundas no inciden en la producción fílmica, solamente se modifica el porcentaje de obras que estarán dobladas o subtituladas en lengua catalana o castellana.

Para el Abogado de la Generalitat las circunstancias referidas confieren una mayor relevancia a los títulos competenciales de cultura [art. 127.1 a) EAC] y de espectáculos (art. 141.3 EAC), que al de industria (art. 139.1 EAC) y al de ordenación de la actividad económica (art. 152.2 EAC).

d) Descarta a continuación que las previsiones del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, se encuentren vinculadas a la ordenación económica, por cuyo motivo ha de descartarse la posibilidad que las mismas pudieran vulnerar en alguna medida la competencia reservada al Estado por el artículo 149.1.13 CE. Tampoco se vulnera la competencia estatal resultante del artículo 149.1.1 CE, recuerda el Abogado de la Generalitat la doctrina del Tribunal Constitucional sobre aquel título para concluir que el artículo 18 de la Ley 20/2010, cuando establece las cuotas lingüísticas de distribución y exhibición no está incidiendo en las condiciones básicas del ejercicio del derecho a la libertad de empresa. La previsión de dichas cuotas no supone “regular el derecho a la libertad de empresa”, ni mucho menos incide en el contenido esencial de tal derecho constitucional y, por tanto, no invade el ámbito de las condiciones básicas de ejercicio del mismo. El artículo 149.1.1 CE solo presta cobertura a aquellas condiciones que guarden una estrecha relación, directa e inmediata, con los derechos que la Constitución reconoce. Así pues, la regulación que corresponde al Estado en virtud del 149.1.1 CE queda limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico. Por ello, para el Abogado de la Generalitat en tanto que la Ley 20/2010 —y, en concreto, su artículo 18.1— ni regulan —ni lo pretenden— las condiciones básicas de ejercicio de la libertad de empresa, no invaden el espacio que al Estado reserva el artículo 149.1.1 CE.

e) Examina a continuación el escrito del Abogado de la Generalitat el motivo esencial de inconstitucionalidad denunciado por los recurrentes; la vulneración del derecho a la libertad de empresa. Tras recordar la doctrina del Tribunal Constitucional concluye que las medidas restrictivas de la libertad de empresa para ser constitucionalmente legítimas deberán estar justificadas en la realización de intereses generales. Para el Abogado de la Generalitat será necesario, pues, para saber si la restricción a la libertad de empresa que se efectúa encuentra acomodo dentro de los límites constitucionales, aplicar el juicio de proporcionalidad y valorar si la medida en concreto es adecuada (si es susceptible de alcanzar el objetivo o fin constitucionalmente legítimo que se propone), necesaria (no existe otra medida más moderada para alcanzar el mismo propósito con igual eficacia) y/o proporcionada en sentido estricto (es decir, ponderada o equilibrada, por derivarse de la medida más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto).

Procede entonces el Abogado de la Generalitat a aplicar los criterios que ha consolidado la jurisprudencia constitucional a las previsiones del artículo 18.1 de la Ley 20/2010. El primero de dichos criterios es el de la existencia de una justificación de la medida, en el sentido de que ésta persiga la realización de un interés general que tenga base en la protección de bienes o valores constitucionales. Según ya se ha indicado, la medida pretende avanzar en la normalización lingüística de la lengua catalana, objetivo que goza de justificación constitucional (art. 3.3) y estatutaria (art. 143.1), y ha sido confirmado por el Tribunal Constitucional. Una vez verificada la existencia de un objetivo constitucional y estatutario legítimo, procede examinar si la medida adoptada es proporcionada, lo que obliga a determinar si la medida es adecuada y necesaria, además de proporcionada en sentido estricto.

Para el Abogado de la Generalitat las medidas son claramente adecuadas puesto que garantizan el fin normalizador pretendido y son necesarias puesto que medidas menos restrictivas han sido largamente aplicadas sin obtención de resultados significativos.

En efecto, destaca el Abogado de la Generalitat que la Generalitat lleva más de 20 años adoptando acciones en el ámbito de la cinematografía, concretamente acciones de fomento, a través de subvenciones al doblaje y a la subtitulación, así como también a la producción. Sin embargo, el impacto de dichas medidas de fomento ha sido prácticamente nulo en cuanto al aumento de la presencia de productos cinematográficos de consumo en lengua catalana. Así, el 97,7 por 100, del total de las exhibidas en Cataluña en el año 2009 fueron dobladas o subtituladas en lengua castellana, mientras que solo el 2,3 por 100 lo fueron en lengua catalana. En consecuencia, el hecho de que la lengua catalana continué teniendo una presencia insignificante en la proyección cinematográfica —así se expone en el preámbulo de la Ley— justifica la aprobación de unas medidas más constrictivas.

Afirmado que las medidas adoptadas son adecuadas y necesarias considera el Abogado de la Generalitat, que son ponderadas o proporcionadas, porque el sacrificio que establecen no es excesivo, pues los efectos favorables que pueden obtenerse para el interés general y para la libertad de elección del consumidor son conformes a la Constitución y al Estatuto de autonomía de Cataluña y son superiores a los eventuales detrimentos que la medida legal pueda ocasionar.

En consecuencia, el derecho a la libertad de empresa no constituye un obstáculo para impulsar una regulación —como la controvertida— más garantista de la presencia de la lengua catalana en la distribución y exhibición cinematográfica, como la prevista en el artículo 18.1 de la Ley 20/2010 y, por conexión, en el resto de artículos impugnados de contrario. Además, no se incurre, según el Abogado de la Generalitat en tratamiento desigual a las empresas distribuidoras y exhibidoras que pudiera conducir a pensar en una eventual infracción del derecho fundamental a la igualdad. Así, las medidas se aplican -incluida la excepción de las películas europeas de las que se distribuyan menos de dieciséis copias- a todas las empresas que operan en el ámbito de Cataluña.

f) Procede a continuación el escrito del Abogado de la Generalitat a realizar una serie de consideraciones *ad cautelam*, sobre la bondad de la remisión a la vía reglamentaria que llevan a cabo los apartados primero y tercero del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, al objeto de determinar la conformidad de la remisión reglamentaria efectuada en una ley con reserva constitucional de ley. Recuerda así el Abogado de la Generalitat que la técnica de la reserva material de ley no excluye que el reglamento integre o complete la regulación, siempre y cuando la remisión no suponga “deferir a la normación del Gobierno el objeto mismo reservado”. Ello no ocurriría en el presente supuesto donde, según el Abogado de la Generalitat, los criterios fijados por el precepto son suficientes para que el Gobierno de la Generalitat, sin violentar la reserva de ley, establezca un régimen más concreto para poder computar el cumplimiento de la obligación prevista en el artículo 18.1 de la Ley. Este, para hacer efectiva la garantía, precisa de un complemento reglamentario, que es una norma más adecuada para precisar técnicamente cómo se desarrollan los preceptos legales. La regulación reglamentaria prevista en ningún caso supone una normación independiente y no subordinada a la ley, sino que suscita una colaboración estrecha entre ésta y la remisión reglamentaria.

g) Examina a continuación el escrito del Abogado de la Generalitat la situación actual de la lengua catalana en el ámbito de la cinematografía en Cataluña, para concluir que la oferta real de sesiones cinematográficas que se ofrecen en Cataluña dobladas al catalán es del 1,2 por 100 del total de las 777.880 proyecciones realizadas a lo largo de 2009. Una tendencia que, además, se ha ido agudizando negativamente. Mientras en el año 2004 la oferta de sesiones de películas dobladas al catalán suponía el 2,7 por 100 del total de proyecciones realizadas en los cines de Cataluña, en el año 2009 este porcentaje era únicamente del 1,2 por 100.

Realiza a continuación el Abogado de la Generalitat una serie de consideraciones sobre el cumplimiento de la garantía de equilibrio lingüístico que el apartado segundo del artículo 18 establece a favor de las películas europeas dobladas de las que se distribuyan en Cataluña menos de dieciséis copias. Al respecto recuerda que, obviamente, la obligación de garantizar el equilibrio lingüístico establecido en el apartado primero del artículo 18 no opera respecto de las obras cinematográficas estrenadas en versión original en castellano, puesto que solo opera en relación con las obras dobladas o subtituladas. El umbral de las dieciséis copias tiene como consecuencia favorecer la presencia del cine.europeo e independiente, cuyas obras cinematográficas podrán ser distribuidas, dobladas o subtituladas, sin necesidad de cumplir con la obligación prevista en el artículo 18.1 de la Ley.

h) A continuación entra el escrito del Abogado de la Generalitat a rebatir la afirmación de los recurrentes de que la Ley 20/2010 del cine, pese a haber sido aprobada con posterioridad al dictado de la STC 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña, no ha tenido en cuenta las declaraciones de inconstitucionalidad que la misma contiene, ni tampoco las interpretaciones que dicha resolución ha llevado a cabo en relación con determinados preceptos estatutarios. Para el Abogado de la Generalitat las obligaciones establecidas en el artículo 18 de la Ley 20/2010 no se oponen a la interpretación que realizó la STC 31/2010 del artículo 34 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, pues el cumplimiento de las cuotas lingüísticas por parte de las empresas distribuidoras y exhibidoras no tiene un carácter inmediato y directo frente a los consumidores, sino que forma parte de las condiciones legales que han de cumplir los productos que ofertan —por lo que hace a las empresas distribuidoras— o de las condiciones de puesta de dichos productos a disposición de los consumidores —por lo que hace a las exhibidoras—.

El escrito del Abogado de la Generalitat recuerda a continuación lo establecido por el Tribunal Constitucional en la STC 147/1996 donde declaró que la Generalitat estaba perfectamente habilitada para establecer la obligación de etiquetar en catalán, además de en castellano. Obviamente, un etiquetado en dos lenguas resulta económicamente más costoso que en una sola. No obstante, tal circunstancia no le impidió declarar la perfecta legitimidad constitucional de la exigencia de esa obligación. Por tanto, los mayores costes del doble doblaje o subtitulación tampoco pueden constituir un impedimento a las medidas de equilibrio lingüístico establecidas por el artículo 18.1 de la Ley 20/2010, del cine.

i) Tras recordar que la demanda nada argumenta en relación con la pretendida infracción de los artículos 3, 9, 31.1 y 139 CE, procede el escrito del Abogado de la Generalitat a poner de manifiesto su inexistencia. A continuación se refiere a los otros preceptos de la Ley del cine que los recurrentes incluyen en su impugnación por su conexión con las previsiones del artículo 18.1 de la misma para sostener su perfecta constitucionalidad habida cuenta de perfecta legitimidad constitucional de las previsiones de equilibrio lingüístico incluidas en el artículo 18.1. Finaliza el Abogado de la Generalitat solicitando que se dicte Sentencia desestimatoria.

12. Por providencia de 4 de julio de 2017, se señaló ese mismo día para la deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por más de 50 Diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados contra los artículos 17, apartado 1 a); 18, apartados 1, 2 y 3; 19, apartado 1 b); 50, apartado 2 b) y c), apartado 3 b) y c), y apartado 4 b) y c); 51, apartado 2 a), b) y c) y apartado 3, y 52, apartado d) de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine.

Como se ha expuesto en los antecedentes, los recurrentes sostienen que los preceptos referidos vulneran los artículos 3, 9, 14, 31.1, 38, 139, 149.1.1 y 149.1.10 de la Constitución. Para las representaciones procesales del Parlamento de Cataluña y del Gobierno de la Generalitat los preceptos impugnados son, sin embargo, plenamente conformes con la Constitución y con el Estatuto de Autonomía, por lo que solicitan la desestimación del recurso.

2. Antes de proceder al examen de la cuestión de fondo, conviene realizar algunas precisiones en relación al objeto del proceso, pues las representaciones procesales del Parlamento y del Gobierno de la Generalitat de Cataluña sostienen que la impugnación de buena parte de los preceptos recurridos ha de ser desestimada de plano al no haberse atendido debidamente la carga de fundamentar la inconstitucionalidad que se denuncia.

Los recurrentes estiman que los preceptos impugnados vulneran genéricamente siete preceptos constitucionales (los artículos 9, 14, 31.1, 38, 139, 149.1.1 y 149.1.10 CE), pero no pormenorizan en su escrito las pretendidas infracciones o, cuando aportan una argumentación específica, esta gravita exclusivamente sobre la vulneración de uno o de unos pocos preceptos constitucionales concretos o se limitan a señalar que el precepto impugnado regula aspectos que son de competencia estatal o contradice la regulación estatal, sin mayor precisión.

Como tantas veces ha señalado la jurisprudencia constitucional, “no basta con postular la inconstitucionalidad de una norma mediante la mera invocación formal de una serie de preceptos del bloque de constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos, sino que es preciso que el recurso presentado al efecto contenga la argumentación específica que fundamente la presunta contradicción constitucional” (entre otras, STC 217/2013, de 19 de diciembre, FJ 1). Así, es doctrina reiterada de este Tribunal que “la impugnación de normas debe ir acompañada con una fundamentación que permita a las partes a las que asiste el derecho de defensa … así como a este Tribunal, que ha de pronunciar Sentencia, conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional. Cuando lo que se encuentra en juego es la depuración del Ordenamiento jurídico resulta carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida ... En suma, la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente” (STC 237/2007, de 8 de noviembre, FJ 3).

A partir de esta consolidada doctrina, este Tribunal no puede examinar la compatibilidad de las disposiciones impugnadas cuando lo que hace el escrito de demanda es citar en bloque preceptos cuya vulneración se afirma sin una argumentación específica. Así sucede en el presente recurso con la mención de los artículos 3, 9, 14, 31.1, 139 de la Constitución, pues estos preceptos son invocados sin expresión, siquiera sucinta, de los motivos concretos que justifican su vulneración. Nuestro análisis se va a limitar, en consecuencia, a contrastar los preceptos impugnados con aquellos otros del bloque de la constitucionalidad respecto de los que el escrito del recurso de inconstitucionalidad ha razonado su contradicción: el artículo 38 y los artículos referidos a la distribución de competencias.

Conviene advertir que no le corresponde a este Tribunal apreciar la eventual conformidad de la normativa impugnada con el Derecho de la Unión Europea, pues, como ha reiterado la jurisprudencia, ni el fenómeno de la integración europea, ni el artículo 93 CE a través del que esta se instrumenta, ni el principio de primacía del Derecho de la Unión que rige las relaciones entre ambos ordenamientos, han dotado a las normas del Derecho de la Unión Europea, originario o derivado, “de rango y fuerza constitucionales” [entre otras, STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 3 a)]. La determinación de tal eventual conformidad con el Derecho de la Unión tiene, en todo caso, sus propios cauces.

3. Entrando a delimitar el objeto del recurso, se observa que el escrito de recurso está concebido como una impugnación dirigida fundamentalmente contra el establecimiento por el artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, de obligaciones lingüísticas a los distribuidores y exhibidores cinematográficos, de suerte que este es el objeto principal del recurso y no los demás preceptos impugnados, que solo por vía de conexión o consecuencia han sido incluidos en el ámbito de este proceso constitucional.

En efecto, el propio recurso reconoce que las razones de inconstitucionalidad de los artículos 50, apartado 2 b) y c), apartado 3 b) y c), y apartado 4 b) y c); 51, apartado 2 a), b) y c) y apartado 3, y 52 d) de la Ley 20/2010 del cine, son indirectas, al tipificar infracciones e imponer las correspondientes sanciones por el incumplimiento del artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine.

Lo mismo ocurre en el caso de los artículos 17.1 a) y 19.1 b) de la Ley 20/2010, cuya inconstitucionalidad se define igualmente por los recurrentes como indirecta o derivada, al exigir el cumplimiento de un precepto normativo —artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine—, cuya declaración de inconstitucionalidad han solicitado.

Se debe proceder, por lo tanto, a examinar la constitucionalidad del artículo 18 de la Ley 20/2010, al constituir el contenido de este precepto el núcleo de toda la impugnación.

Los recurrentes impugnan los apartados primero, segundo y tercero del artículo 18, de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine, que establece lo siguiente:

“Artículo 18. Garantía de acceso lingüístico

1. Cuando se estrene en Cataluña una obra cinematográfica doblada o subtitulada con más de una copia, las empresas distribuidoras tienen la obligación de distribuir el cincuenta por ciento de todas las copias analógicas en versión en lengua catalana. Esta obligación debe respetarse tanto en el cómputo de las copias distribuidas en versión doblada como en el de las copias distribuidas en versión subtitulada. Las empresas distribuidoras deben garantizar este equilibrio lingüístico en la distribución de cine atendiendo a criterios de población, territorio y presencia en pantalla, que deben desarrollarse por reglamento. Cuando el soporte sea digital, todas las copias distribuidas deben tener incorporado el acceso lingüístico en catalán. En la exhibición de estas copias, las empresas exhibidoras tienen la obligación de exhibir el 50 % de proyecciones de la obra en versión en lengua catalana atendiendo a criterios de población, territorio, horario y taquillaje, que deben computarse anualmente y que deben desarrollarse por reglamento. Esta obligación debe respetarse tanto en el cómputo de las proyecciones exhibidas en versión doblada como en el de las proyecciones exhibidas en versión subtitulada. Las empresas distribuidoras y las empresas exhibidoras también deben garantizar el equilibrio entre catalán y castellano en la publicidad que realicen de las obras cinematográficas afectadas por el presente artículo.

2. Quedan exentas del cumplimiento de la obligación establecida por el apartado 1 las obras cinematográficas europeas dobladas de las que se distribuyan en Cataluña menos de dieciséis copias.

3. Reglamentariamente, y de conformidad con el objetivo de normalización lingüística del catalán, deben desarrollarse las previsiones de los apartados anteriores, y en concreto, debe determinarse la implantación progresiva de las obligaciones establecidas por el apartado 1, de modo que en un máximo de cinco años deben aplicarse plenamente. Dicho plazo puede ampliarse en un máximo de dos años en el supuesto de que se alcancen los acuerdos industriales definidos por el apartado 4”.

Como señala el Letrado del Parlamento de Cataluña, los argumentos expresados en los “motivos de inconstitucionalidad” incluidos en el escrito del recurrente se dirigen exclusivamente contra el apartado primero y, por conexión, contra el apartado tercero del artículo 18 de la Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine, y no contra el apartado segundo del mismo artículo.

Puesto que el recurrente no ha cumplido con la carga de fundamentar cuáles son los motivos por los que el apartado segundo del artículo 18 sería inconstitucional, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto ha de entenderse limitado a los apartados primero y tercero del artículo 18 de la Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine.

4. Una vez delimitado el objeto del presente proceso, procede entrar a examinar las posibles vulneraciones del texto constitucional que se imputan fundamentalmente al apartado primero del artículo 18 de la Ley del cine, pues el apartado tercero simplemente remite al reglamento el desarrollo de las previsiones establecidas en aquel, comenzando, en primer lugar, con las vulneraciones de tipo competencial.

Los recurrentes entienden que el artículo 18.1 de la Ley del cine ha invadido, en primer lugar, la competencia del Estado sobre comercio exterior enunciada en el artículo 149.1.10 CE y, en segundo lugar, la competencia del Estado para regular las condiciones básicas que garantizan la igualdad en el ejercicio de los derechos fundamentales enunciada en el artículo 149.1.1 CE.

Para el Abogado de la Generalitat el establecimiento de cuotas lingüísticas con la finalidad de promover la normalización lingüística se encuentra fundamentado en las competencias reconocidas a la Comunidad Autónoma de Cataluña en su Estatuto de Autonomía. Así, el Abogado de la Generalitat considera que, por su finalidad, el establecimiento de cuotas lingüísticas, se fundamenta en los títulos competenciales de cultura [art. 127.1 a) del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)] y de espectáculos (art. 141.3 EAC), más que en los de industria (art. 139.1 EAC) y de ordenación de la actividad económica (art. 152.2 EAC). Este encuadre competencial es compartido por el Letrado del Parlamento de Cataluña, que se refiere, además, al título competencial relativo a la normalización lingüística del catalán (art. 143.1 EAC).

De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal “en la determinación de las competencias sobre la cinematografía se produce un entrecruzamiento de diversos títulos, sometidos en cada supuesto concreto de controversia a complicadas valoraciones sobre cuál es el prevalente, atendiendo al objeto y finalidad de la materia debatida” (STC 149/1985, de 5 de noviembre, FJ 4).

Así, para el Tribunal:

“Constituye la cinematografía … una actividad que puede subsumirse en diversas reglas competenciales, constitucionales y estatutarias, lo que no es sino consecuencia de su complejo carácter como fenómeno cultural, social, económico e industrial, pues de todos estos matices o aspectos participa. Será después el sentido y finalidad de las diversas normas objeto de conflicto lo que marque el aspecto predominante, según incidan más o menos en el factor artístico o creador, en el internacional, en el comercial o en el industrial, cuando no en el mero o simple entretenimiento, desembocando con el reconocimiento del predominio de uno u otro aspecto en el del título competencial de aplicación preferente.

Prueba de ello son las distintas resoluciones recaídas en materias cinematográficas sometidas al Tribunal, en cada una de las cuales se determina el título competencial preferente. En ocasiones se ha ponderado de manera prevalente la aplicación de medidas de carácter fiscal (SSTC 49/1984 y 87/1987), las restrictivas que implican limitaciones de derechos reconocidos en el art. 20 CE (SSTC 49/1984 y 153/1985) y la actividad registral dirigida al control del ejercicio de las competencias estatales para atribuir en determinados casos la competencia al Estado (STC 157/1985). En otras ocasiones se ha considerado la ‘cultura’ como la regla más fuerte para atribuir la competencia al Estado, como medida de fomento, en los supuestos de cine de arte y ensayo, como actividad de estímulo de bienes culturales (STC 49/1984), o se ha establecido que la ‘cultura’ es competencia compartida para declarar la de la Comunidad catalana en cuanto a las películas de especial interés o más adecuadas para la infancia que se exhiban en su territorio, y competencia exclusiva de esa Comunidad para la concesión de licencias de doblaje a las empresas distribuidoras domiciliadas en Cataluña (STC 106/1987).

En otros casos, sin embargo, se ha aplicado como predominante la regla relativa a espectáculos cuando el cine es visto como medio de diversión o distracción, como ocurre en la mayor parte de los supuestos. Sucedió así en materia de cuotas de pantalla y distribución, como medidas dirigidas al entretenimiento o distracción del público (SSTC 143/1985 y 87/1987), en relación con las normas competenciales autonómicas (arts. 9.29 y 31 EAC) relativas a ‘espectáculos’ y ‘ocio’ en su propio territorio; así también en lo relativo al fondo de protección a la cinematografía, contemplada en el caso como espectáculo (STC 149/1985) y, en fin, en lo que respecta al signo ‘S’, en tanto que información al espectador y encuadrable en aquel rótulo (STC 153/1985). En todos estos casos la titularidad de la competencia se reconoció a favor de la Generalitat, en tanto que titular de la competencia plena en materia de espectáculos.” (STC 153/1989, de 5 de octubre, FJ 4).

Así, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal si la norma cuestionada pudiera entenderse comprendida en más de una regla definidora de competencia, deberá resolverse cuál de todas ellas es prevalente y, por tanto, aplicable al caso. Para indagar cuál es la regla que debe prevalecer debemos de tener presente, junto con los definidos ámbitos competenciales, la razón o fin de la norma atributiva de competencia y el contenido del precepto cuestionado.

5. Aplicando la doctrina referida al supuesto sometido a examen en el presente proceso debe desecharse, en primer lugar, que la norma impugnada pueda ser incluida en las materias ordenación de la actividad económica o industria, pues, como señala el Abogado de la Generalitat, la finalidad de las cuotas lingüísticas establecidas en la Ley 20/2010, de 7 de julio es la garantía o la protección del uso de la lengua catalana, sin incidir en la producción de películas y al margen de consideraciones relativas a dónde se haya producido la película. Este último sería el criterio que guía, por ejemplo, el establecimiento de las cuotas estatales de distribución o exhibición que tienen como objetivo conseguir la producción de más películas españolas o europeas, de tal suerte que pueden, respecto de ellas, equipararse las consideraciones económicas a las culturales o lingüísticas. Así lo ha entendido este Tribunal al considerar que en las cuotas estatales de distribución o exhibición predomina el carácter económico de la medida en tanto que con ella pretende incrementarse el número de películas españolas o europeas y por tanto su producción y comercialización (STC 106/1987, de 25 de junio, FJ 4). Sin embargo, tal no es el caso del precepto impugnado en el presente proceso (art. 18.1), que al establecer las cuotas lingüísticas no pretende favorecer el incremento de la producción de un determinado tipo de películas, sino que pretende el fomento de la lengua catalana en el momento de la exhibición de películas ya producidas en otras lenguas.

Igualmente debe desecharse que en el caso de la norma impugnada puedan predominar las competencias en materia de espectáculos, por no primar en ella la distracción, diversión o entretenimiento de las personas (como ocurría en las SSTC 143/1985, de 24 de octubre, y 87/1987, de 2 de junio), sino la finalidad de promover el visionado de películas dobladas o subtituladas en catalán.

Una vez se ha rechazado que la norma impugnada pueda fundamentarse en los títulos estatutarios relativos a espectáculos (art. 141.3 EAC), industria (art. 139.1 EAC) y ordenación de la actividad económica (art. 152.2 EAC), se constata que la norma impugnada en el presente proceso tiene como propósito fundamental la garantía de la diversidad lingüística en el ámbito de la distribución y exhibición cinematográfica, y por ello —de acuerdo con la doctrina que establece que el encuadramiento competencial de una determinada medida no puede llevarse a cabo atendiendo exclusivamente a su objeto, sino que ha de atender preferentemente al “sentido y finalidad” de la norma (STC 153/1989, de 5 de octubre, FJ 4)— se debe encuadrar en las competencias de la Comunidad Autónoma de Cataluña en materia de normalización lingüística, atribuida en el artículo 143.1 del Estatuto, y en materia de cultura, atribuida en el artículo 127 del Estatuto de Autonomía, por tener la norma por finalidad la protección y estímulo de un bien cultural como es la lengua en un ámbito como es el de las actividades artísticas y culturales cinematográficas.

Afirmado que el precepto impugnado tiene su fundamento en las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de normalización lingüística y cultura, atribuidas en los artículos 143.1 y 127 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, se debe recordar que este Tribunal ha considerado que el ejercicio por parte de la Generalitat de su competencia de normalización lingüística debe compatibilizarse con las competencias sectoriales del Estado. Tal compatibilidad ha de articularse de modo tal que ni la competencia autonómica de normalización lingüística pueda convertirse en un expediente que, enervando el orden constitucional de competencias, habilite a la Comunidad Autónoma para regular, so capa de actuaciones de política lingüística, materias reservadas al Estado ni, como reverso de lo anterior, las competencias sectoriales del Estado puedan convertirse en un obstáculo que, bloquee o vacíe la competencia que sobre normalización lingüística tiene la Comunidad Autónoma (STC 74/1989, de 21 de abril, FJ 2).

6. Así, efectuado el encuadramiento en las competencias sobre normalización lingüística y cultura, procede examinar si la norma impugnada en el presente proceso constitucional ha invadido la competencia del Estado sobre comercio exterior enunciada en el artículo 149.1.10 CE o la competencia del Estado para regular las condiciones básicas que garantizan la igualdad en el ejercicio de los derechos fundamentales enunciada en el artículo 149.1.1 CE.

a) El Tribunal ha tratado de acotar el contenido material de la competencia reservada al Estado en el artículo 149.1.10 CE, pues “no puede acogerse una interpretación expansiva del título competencial sobre comercio exterior, de suerte que permita absorber bajo él, como competencia estatal, cualquier medida que tenga una cierta incidencia en esa materia por remota que sea” [entre otras, SSTC 125/1984, de 20 de diciembre, FJ 2, y 100/1991, de 13 de mayo, FJ 5 a)]. Así el Tribunal Constitucional ha precisado que “la prevalencia del título comercio exterior sobre el sectorial específico se producirá cuando queden directamente afectados el establecimiento de regímenes de importación, la regulación de los mercados o la configuración de instrumentos de una determinada política comercial” (STC 190/2000, de 13 de julio, FJ 5). Todos estos aspectos son ajenos al establecimiento de obligaciones lingüísticas a los distribuidores y exhibidores cinematográficos. En conclusión, en el presente supuesto no se está en presencia de una regulación propia de “la actividad pública de mediación o de cambio que constituye el núcleo fundamental, aunque no único de la actividad comercial” (SSTC 21/1999, de 25 de febrero, FJ 9, y 242/1999, de 21 de diciembre, FJ 16), lo que conduce a descartar que las medidas impugnadas se incardinen en la materia “comercio exterior” reservada al Estado en el artículo 149.1.10 CE.

b) En lo que se refiere a la competencia atribuida al Estado en el artículo 149.1.1 CE sobre la regulación de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de los españoles en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales, el Tribunal ha abandonado la concepción del artículo 149.1.1 CE como un precepto en sí mismo limitador de la acción legislativa de las Comunidades Autónomas.

En efecto, el Tribunal Constitucional tiene declarado que “en tanto que [esa] legislación estatal no se haya dictado, resultará sumamente difícil atribuir a la legislación autonómica una invasión competencial, ya que el artículo 149.1.1 CE, más que delimitar un ámbito material excluyente de toda intervención de las Comunidades Autónomas, lo que contiene es una habilitación para que el Estado condicione —mediante, precisamente, el establecimiento de unas ‘condiciones básicas’ uniformes— el ejercicio de esas competencias autonómicas con el objeto de garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales. En suma, si el Estado considera necesario establecer en el futuro esas condiciones básicas y al dictarlas estas entraran en contradicción con preceptos de leyes autonómicas en vigor, estos últimos quedarían automáticamente desplazados por aquellas” (SSTC 173/1998, de 23 de julio, FJ 9, y 178/2004, de 21 de octubre, FJ 7).

Esta doctrina supone considerar que, en ausencia de ejercicio efectivo por el Estado de la competencia atribuida en el artículo 149.1.1 CE, el ejercicio por la Comunidad Autónoma de sus competencias materiales no se ve sometida a límite alguno derivado de la simple atribución competencial que se realiza en tal precepto y solo en el supuesto de un ejercicio efectivo por el Estado de aquella competencia se producirá el desplazamiento de las regulaciones autonómicas que se le opongan, las cuales, mientras tanto, son plenamente aplicables en el caso de haber sido dictadas en ejercicio de competencias autonómicas propias. Así, una vez negado por la jurisprudencia el carácter de límite directo al artículo 149.1.1 CE, para que el Tribunal pueda realizar un juicio de constitucionalidad como el que se le solicita sería menester que la representación del Gobierno aportara los preceptos legales concretos de la normativa estatal que a su juicio contendrían las condiciones básicas que garantizarían la igualdad de los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales. Ciertamente no se enuncian por parte de los recurrentes los preceptos legales concretos de una eventual normativa estatal que servirían de parámetro para determinar la compatibilidad de la norma autonómica con el artículo 149.1.1 CE, por lo que procede desestimar los términos de la impugnación en este punto.

7. El Tribunal considera, sin embargo, que, fundado en otro título competencial, concurren disposiciones básicas estatales que operan como parámetro de constitucionalidad mediato en virtud del principio reconocido constantemente en la jurisprudencia constitucional que prescribe la aplicación en estos supuestos del *ius superveniens* o derecho sobrevenido.

En efecto, con posterioridad al planteamiento del presente recurso, las Cortes Generales han aprobado la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Esta norma tiene como uno de sus propósitos fundamentales, de acuerdo con su preámbulo, “eliminar los obstáculos y trabas derivados del crecimiento de la regulación […] una de las principales demandas que los operadores económicos han venido trasladando en los últimos años”. Así, y de acuerdo con ese mismo preámbulo, “esta Ley aprovecha para seguir impulsando un marco regulatorio eficiente para las actividades económicas que simplifique la legislación existente, elimine regulaciones innecesarias, establezca procedimientos más ágiles y minimice las cargas administrativas”. Tras la aprobación de la referida Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, el Tribunal dispone de una norma estatal de referencia para realizar un juicio de compatibilidad con la norma autonómica impugnada.

El artículo 5 de la Ley 20/2013 recoge el denominado principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes. Conforme a él, las autoridades regulatorias, cuando establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad económica, deben hacerlo en las condiciones establecidas en el propio precepto.

El artículo 5 de la Ley 20/2013 supone:

a) Una determinación de aquellas razones o finalidades que pueden justificar que los poderes públicos autonómicos afecten al libre acceso y al libre ejercicio de las actividades económicas, pues el precepto establece, por remisión al artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, una relación de las razones o finalidades que pueden justificar la intervención pública.

b) El sometimiento de todas las regulaciones públicas que afecten al libre acceso o al libre ejercicio de las actividades económicas al denominado principio de proporcionalidad —este principio exige someter aquellas regulaciones a la comprobación de que sean proporcionadas a la razón imperiosa de interés general invocada y a la comprobación de que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica—.

8. En suma, haciendo uso de las facultades de calificación que le corresponden, el Tribunal estima, en primer lugar, que el artículo 5 de la Ley 20/2013 conforma igualmente el parámetro de control de constitucionalidad mediata en el presente proceso constitucional, al ser una norma básica de conformidad con el artículo 149.1.13 CE desde la doble perspectiva formal y material.

En efecto, el carácter formalmente básico se desprende de la disposición final cuarta de la Ley 20/2013 cuando dispone que la norma se dicta “en ejercicio de las competencias exclusivas del Estado para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, legislación procesal, en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, así como sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y la legislación básica sobre contratos administrativos, recogidas respectivamente en las materias del artículo 149.1.1, 6, 13 y 18 de la Constitución”.

La disposición final citada no identifica el título concreto en que se ampara la regulación de cada precepto de la Ley 20/2013, lo que, sin duda, hubiera resultado oportuno con vistas a dotar a la normativa básica del necesario rigor formal. Sin embargo, dicha deficiencia no impide a este Tribunal identificar el título competencial preciso que ofrece cobertura al concreto precepto, el artículo 5, que nos ha de servir como parámetro de contraste a los meros efectos de este proceso.

La Ley 20/2013 proclama el principio general de libertad de acceso y ejercicio de la actividad económica en todo el territorio nacional y condiciona la capacidad de intervención pública en aquella. El precepto que ahora consideramos, el artículo 5 de la Ley 20/2013, tiene, sin duda, “una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general” (STC 5/2016, de 21 de enero, FJ 4), en cuanto forma parte de la definición de un marco más flexible y transparente para el acceso y ejercicio de las actividades económicas. Configura así un objetivo genérico de política económica dictado al amparo de la competencia estatal relativa a la ordenación general de la economía del artículo 149.1.13 CE. Se pretende alcanzar este objetivo estableciendo un marco normativo unitario que ha de ser concretado por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias sectoriales en relación con las distintas actividades económicas (STC 209/2015, de 8 de octubre, FJ 4).

Por tanto, el objetivo económico que el artículo 5 de la Ley se propone alcanzar mediante el sometimiento de aquellas regulaciones de los poderes públicos que restringen el libre acceso y el libre ejercicio de la actividad económica a mayores exigencias, como son la enumeración de las razones imperiosas de interés general que justifican tales restricciones, y entre las cuales se encuentra, a los efectos del presente proceso constitucional, la política social y cultural, o el sometimientos de estas al principio de proporcionalidad, se justifica plenamente, tanto formal como materialmente, en el ejercicio por los órganos del Estado de su competencia de dirección u ordenación general de la economía nacional (art. 149.1.13 CE). Por su carácter liberalizador o desregulador, el precepto entraña una verdadera reestructuración del mercado nacional por lo que cabe estimar que constituye una medida de política económica general. Estamos ante un supuesto en el que “para conseguir objetivos de la política económica nacional”, se precisa “una actuación unitaria en el conjunto del territorio del Estado” (SSTC 95/1986, 152/1988 y 79/2017, entre otras). De ahí que la STC 79/2017 de 22 de junio, FJ 7, haya declarado que el artículo 5.1 de la Ley 20/2013 es acorde con el orden constitucional de competencias, pues la remisión que este precepto contiene al artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, “es lo suficientemente abierta en sus términos como para que quepan dentro de aquella los diferentes objetivos que se pueden querer promover a través del amplio elenco de competencias autonómicas”.

En conclusión, la norma que consideramos tiene carácter básico también desde el punto de vista material.

9. Establecido el carácter básico, tanto formal como material, de la norma estatal fundando en la competencia reconocida al Estado por el artículo 149.1.13 CE, hemos de determinar, prosiguiendo con la segunda de las condiciones propias de un examen de constitucionalidad mediata, si las obligaciones lingüísticas para los distribuidores y exhibidores cinematográficos recogidas en el artículo 18 de la Ley 20/2010, del cine, entran en contradicción efectiva e insalvable por vía interpretativa con la norma básica específica contenida en el artículo 5 de la Ley 20/2013.

Para ello, lo primero que habrá que dilucidar es la conformidad del objetivo promovido por la medida autonómica adoptada con las razones imperiosas de interés general a las que se refiere el apartado primero del artículo 5 de la Ley 20/2013; para, en un segundo momento comprobar si los límites y requisitos que se derivan de la medida son proporcionados, en los términos dispuestos por el apartado segundo del artículo 5 de la Ley 20/2013. Estos términos coinciden con los declarados por el Tribunal en otros ámbitos en los que “para comprobar si una determinada actuación de los poderes públicos supera el principio de proporcionalidad es necesario constatar si cumple las tres condiciones siguientes: a) si la medida es idónea o adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella (juicio de idoneidad); b) si la medida idónea o adecuada es, además, necesaria, en el sentido de que no exista otra medida menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia (juicio de necesidad); y, c) si la medida idónea y menos lesiva resulta ponderada o equilibrada, por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto) (por todas, la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10, en relación con el control de la actuación administrativa, y STC 55/1996, de 28 de marzo, FFJJ 6, 7, 8 y 9, con respecto a la supervisión de la actividad legislativa)” (STC 48/2005, FJ 7).

10. El examen de la conformidad de la finalidad de la medida autonómica con las razones imperiosas de interés general a las que se remite el apartado primero del artículo 5 de la Ley 20/2013 conduce en el presente supuesto a una conclusión afirmativa.

En efecto, de acuerdo con el preámbulo de la Ley 20/2010, la norma tiene por objeto, entre otros, el fomento de la oferta cinematográfica doblada y subtitulada en catalán. El objetivo del artículo 18 impugnado es por tanto promover la presencia social de la lengua propia (catalán) a través de la imposición de obligaciones a los distribuidores y exhibidores cinematográficos. El precepto referido tiene, así, por objeto el fomento y difusión del catalán, esto es, “una materia ajena al ámbito de la definición del estatuto jurídico de la cooficialidad de una lengua autonómica y que se traduce en lo que el Tribunal Constitucional ha denominado ‘un compromiso de promoción de la normalización lingüística’ (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 3)” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 23).

La defensa y promoción de la lengua propia, la normalización lingüística en un ámbito como el cinematográfico, es un objetivo compatible con el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, al que se remite el artículo 5.1 de la Ley 20/2013, pues aquel recoge entre las razones imperiosas de interés general “la política social y cultural”. Existe una razón imperiosa que ampara las medidas dirigidas a promover la presencia de la lengua propia en la oferta cinematográfica doblada y subtitulada, pues, en efecto, la lengua y la cultura se encuentran intrínsecamente vinculadas, tal y como recuerda, en particular, la convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales, adoptada en la Conferencia General de la UNESCO, celebrada en París el 20 de octubre de 2005, ratificada por España (“Boletín Oficial del Estado” de 12 de febrero de 2007). Esta vinculación entre lengua y cultura a la luz de la convención referida ha sido asimismo señalada en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de marzo de 2009, asunto C-222/07, *UTECA* (apartado 33), que ha recordado igualmente que el objetivo de defender y promover una o varias de las lenguas oficiales de un Estado a través de la imposición de obligaciones constituye una razón imperiosa de interés general.

Asimismo, en el instrumento de ratificación publicado en el “BOE” el 15 de septiembre de 2001 de la Carta europea de las lenguas regionales o minoritarias, hecha en Estrasburgo el 5 de noviembre de 1992, se contiene la declaración según la cual, a los efectos de protección de las expresadas lenguas prevista en la Carta, “España declara que, a los efectos previstos en los citados artículos, se entienden por lenguas regionales o minoritarias, las lenguas reconocidas como oficiales en los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas del País Vasco, Cataluña, Illes Balears, Galicia, Valenciana y Navarra”. De aquí se infiere una razón más, derivada igualmente del Derecho convencional, para afirmar que el reconocimiento de la oficialidad de una lengua en España —haciendo ahora abstracción de la situación de las lenguas tradicionalmente existentes no reconocidas como oficiales— establece un vínculo indudable con los fines constitucionales de protección de la riqueza lingüística nacional y consiguiente deber de normalización lingüística por las comunidades interesadas. La propia Constitución se refiere a la necesidad de proteger y respetar las distintas modalidades lingüísticas de España como parte de nuestro patrimonio cultural (art. 3.3 CE).

La promoción de la una lengua oficial en atención a la situación de desventaja que eventualmente la misma puede tener en un determinado ámbito social, como es en este caso el de las salas de cine, puede justificar, por tanto, acciones positivas de los poderes públicos dirigidas a garantizar su normalización, siempre, como se verá seguidamente, que los medios empleados resulten proporcionados en orden a conseguir tal objetivo.

11. Así, una vez hemos constatado la conformidad de la finalidad de la medida autonómica con las razones imperiosas de interés general a las que se remite el apartado primero del artículo 5 de la Ley 20/2013, debemos proceder a comprobar que la medida sea proporcionada a la razón imperiosa de interés general invocada. Así, el juicio de compatibilidad de la norma autonómica con la norma estatal debe realizarse mediante la aplicación del principio de proporcionalidad en los tres pasos antes enunciados en los que se descompone la regla reiteradamente observada por el Tribunal.

En primer término, procede verificar —juicio de idoneidad— si las concretas obligaciones establecidas por el artículo 18.1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine, constituyen una medida adecuada para la consecución de un fin constitucionalmente legítimo.

El artículo 18.1, aquí impugnado, impone, por un lado, a las empresas distribuidoras la obligación de que distribuyan en lengua catalana el 50 por 100 de las copias analógicas de las obras cinematográficas que se estrenen en Cataluña dobladas y subtituladas, y en el caso de que el soporte sea digital, todas las copias distribuidas deben tener incorporado el acceso lingüístico en catalán y, por otro, impone a las empresas exhibidoras la obligación de que exhiban el 50 por 100 de proyecciones de la obra en versión en lengua catalana atendiendo a determinados criterios.

Las medidas referidas tienen como efecto aumentar el porcentaje de películas que se distribuyen y exhiben en lengua catalana y son, por tanto, en abstracto medidas idóneas y adecuadas para promover el objetivo que se pretende con su adopción, la normalización lingüística de la lengua catalana.

12. Superado así por la norma autonómica el juicio de idoneidad, hemos de resolver, prosiguiendo con el segundo de los pasos inherentes a la regla de proporcionalidad, el juicio de necesidad; lo que supone determinar si las obligaciones lingüísticas impuestas a los distribuidores y exhibidores cinematográficos en el artículo 18.1 de la Ley 20/2010, del cine, pueden estimarse necesarias en el sentido de que no existan otros medios menos restrictivos o distorsionadores para la actividad económica.

Según las alegaciones al respecto que obran en el proceso las medidas autonómicas impugnadas se han impuesto después de que la Generalitat haya estado años adoptando acciones de fomento en el ámbito de la cinematografía, a través de subvenciones al doblaje y a la subtitulación, así como también a la producción. Se justifica por la parte demandada con los pertinentes datos no contradichos de contrario que el impacto de dichas medidas de fomento ha sido muy escaso, pues el aumento de la presencia de productos cinematográficos de consumo en lengua catalana apenas ha existido. En consecuencia, no es posible afirmar, desde el momento en que no se ha justificado, la disponibilidad de medidas menos restrictivas de la actividad económica que tengan la misma eficacia que las medidas adoptadas para promover lo que hemos concluido que es una finalidad legítima.

13. Una vez superados los juicios de idoneidad y de necesidad debe llevarse a cabo a continuación el juicio de proporcionalidad en sentido estricto respecto de las medidas limitativas que se acogen en el precepto impugnado.

Debemos comenzar el examen, por su especial significación, en relación con las medidas impuestas a las empresas exhibidoras. Estas tienen, de acuerdo con el precepto impugnado, la obligación de exhibir el 50 por 100 de proyecciones de la obra doblada o subtitulada en versión en lengua catalana. En este caso se deben ponderar las cargas que esta obligación supone sobre los derechos individuales de los exhibidores en el ámbito empresarial con los beneficios que se derivan de la medida para el interés general consistentes en la promoción de la lengua propia. Pues bien, el Tribunal aprecia que la carga que impone el régimen referido es desproporcionada en relación con el objetivo perseguido. La exigencia de que un 50 por 100 de las proyecciones que realiza el exhibidor de una película doblada o subtitulada sean en lengua catalana, desde la perspectiva de las cargas económicas y de las restricciones a la libertad empresarial para adaptarse a las circunstancias de la demanda, constituye, a juicio de este Tribunal, una carga excesiva. Independientemente del elevado grado de reserva que implica en una situación de cooficialidad lingüística un porcentaje del 50 por 100, la desproporción que el Tribunal aprecia deriva de las circunstancias concurrentes, teniendo en cuenta que la ley impugnada equipara en cuanto a las obligaciones que impone a todas los exhibidores sin establecer diferencias en función de determinadas circunstancias particulares, como puede ser su tamaño, la existencia de una o varias salas u otras circunstancias relevantes. Tomamos asimismo en consideración el hecho de que la obligación que se impone a los exhibidores afecta al núcleo cardinal de la actividad que se desarrolla —la exhibición de películas en las que la lengua del doblaje o la subtitulación es un elemento determinante del propio producto ofrecido—, lo que obliga a realizar una ponderación más matizada que aquella que procede cuando se trata de una obligación meramente accesoria a la actividad misma, como pudiera ser el caso de aquellas obligaciones de normalización relativas al etiquetado o la rotulación, en el que el principio formal de igualdad de lenguas puede resultar relevante para hallar la solución. Finalmente, no puede desdeñarse que el equilibrio lingüístico establecido por la ley, aun cuando su implantación se prevé con carácter progresivo, constituye una medida que debe cumplirse ineludiblemente con arreglo a los criterios señalados en la propia norma, y que el reglamento a cuyo desarrollo se remite debe respetar.

Para completar el juicio de ponderación el Tribunal ha tenido, asimismo, presentes los parámetros que orientan los estándares de derecho comparado en materias respecto de las cuales puede existir alguna similitud. A ese respecto cabe mencionar el resultado de la labor de transposición desarrollada por los Estados miembros de la Unión Europea de la obligación de velar por que los servicios de comunicación audiovisual a petición, fomenten la producción de obras europeas y el acceso a las mismas cuando han optado por la inclusión y/o prominencia de obras europeas en el catálogo de programas ofrecidos por dichos servicios prevista en el artículo 13.1 de la Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual).

En efecto, de conformidad con la información facilitada por la propia Comisión Europea, entre aquellos países que han optado por la opción del sistema de cuota de pantalla, si bien aparecen cuotas relativamente reducidas como el 10 por 100 de la República Checa, Eslovenia o Malta junto con otras bastante elevadas como el 60 por 100 de Francia o el 50 100 de Lituania o Austria —en este último caso solo respecto de servicios públicos—, el resto parece moverse en el entorno de entre el 20 por 100 de Croacia, Chipre, Italia, Polonia, Rumania, Eslovaquia, el 25 por 100 de Hungría o el 30 por 100 de España, previsto en el artículo 5.2 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, general de la comunicación audiovisual, que es rebajada al 25 por 100 en el artículo 18.1 de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del cine, respecto de la obligación de cuota de pantalla de obras cinematográficas de Estados miembros de la Unión Europea en las salas de exhibición en España. De hecho, en la propuesta de Directiva por la que se modifica la citada Directiva 2010/13/UE presentada el 25 de mayo de 2016 [COM(2016) 287 final] se establece la obligación a los servicios de comunicación audiovisual a reservar en sus catálogos una cuota de al menos un 20 por 100 a las obras europeas. El porcentaje medio que resulta del contenido de estos datos gira en torno al 25 por 100, por lo que el Tribunal considera que un régimen de exhibición con una cuota absoluta del 50 por 100 constituye una carga desproporcionada para las empresas exhibidoras vulneradora del artículo 5 de la Ley 20/2013, si bien cabe una interpretación constitucional, que se llevará al fallo, en el sentido de que el artículo 18.1 es constitucional si se entiende que el porcentaje global de reserva establecido para las películas en catalán o subtituladas en dicho idioma no puede exceder en su aplicación efectiva de una cifra del 25 por 100.

En relación con la obligación de las empresas distribuidoras, el artículo 18.1 establece la obligación de distribuir el cincuenta por ciento de todas las copias analógicas que se doblen o subtitulen en versión en lengua catalana y de incorporar a todas las copias digitales distribuidas el acceso lingüístico en catalán. Pudiera pensarse que las cargas económicas que se derivan de este régimen jurídico implican un grado menor de restricción que el que recae sobre las empresas exhibidoras, atendida (i) la naturaleza de la actividad de distribución, (ii) las eventuales compensaciones económicas para el doblaje y la subtitulación derivadas de la aplicación de medidas de fomento; (iii) el hecho de que respecto de las copias en soporte digital el problema no es de proporcionalidad, como la norma admite implícitamente; y (iv) el hecho de que el propio precepto impugnado en su apartado segundo exime del cumplimiento de aquella obligación —no corresponde a este Tribunal determinar la compatibilidad del régimen establecido con el Derecho de la Unión—, a las obras cinematográficas europeas dobladas de las que se distribuyan en Cataluña menos de 16 copias. Sin embargo, el Tribunal se inclina por mantener también respecto de las empresas distribuidoras la procedencia de una interpretación constitucional en términos idénticos a los formulados para las empresas exhibidoras, partiendo de que en la ley impugnada la identidad del porcentaje impuesto para la distribución con el impuesto para la exhibición responde a una relación de carácter instrumental entre ambos.

14. Una vez resuelta la impugnación de apartado primero del artículo 18 de la Ley 20/2010 por motivos competenciales, procede examinar el resto de alegaciones planteadas por los recurrentes.

Los recurrentes consideran que la Ley 20/2010 vulnera el artículo 38 de la Constitución, pues limita la libertad de las empresas distribuidoras, en cuanto a su legítimo derecho de concurrir en libertad al mercado, ofreciendo sus productos o servicios en cualquiera de las lenguas oficiales en Cataluña.

En relación con el derecho a la libertad de empresa reconocido en el artículo 38 de la Constitución el Tribunal ha declarado que el precepto establece “los límites dentro de los que necesariamente han de moverse los poderes constituidos al adoptar medidas que incidan sobre el sistema económico de nuestra sociedad. El mantenimiento de esos límites [...] está asegurado por una doble garantía, la de la reserva de ley y la que resulta de la atribución a cada derecho o libertad de un núcleo del que ni siquiera el legislador puede disponer, de un contenido esencial” (STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2). Lo anterior es compatible con la afirmación del Tribunal en el sentido de que “[e]l derecho a la libertad de empresa no es absoluto e incondicionado sino limitado por la regulación que, de las distintas actividades empresariales en concreto, puedan establecer los poderes públicos, limitaciones que han de venir establecidas por la ley, respetando, en todo caso, el contenido esencial del derecho” (STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 15, y 135/2012, de 19 de junio, FJ 5) y ha de estar “derivadas de las reglas que disciplinen, proporcionada y razonablemente, el mercado” (entre otras SSTC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 6; 109/2003, de 5 de junio, FJ 15, o 112/2006, de 5 de abril, FJ 8).

El derecho fundamental a la libertad de empresa, se ejerce, por tanto, “dentro de un marco general configurado por las reglas, tanto estatales como autonómicas, que ordenan la economía de mercado y, entre ellas, las que tutelan los derechos de los consumidores, preservan el medio ambiente, u organizan el urbanismo y una adecuada utilización del territorio por todos” [STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 4 e)]. Estas reglas, estatales o autonómicas, que ordenan la economía de mercado deben, por tanto, ser conformes con la doble garantía constitucionalmente establecida del derecho fundamental a la libertad de empresa: la de la reserva de ley y la que resulta de la atribución a cada derecho o libertad de un núcleo del que ni siquiera el legislador puede disponer.

Procede, por tanto, examinar si la concreta medida impugnada vulnera la doble garantía referida del derecho fundamental a libertad de empresa reconocido en el artículo 38 CE.

a) Comprobamos, en primer lugar, que la medida recurrida cumple con el principio de reserva de ley formal que protege la libertad de empresa (arts. 38 y 53.1 CE, en conexión con otros preceptos del texto constitucional, como los arts. 128 y 131), pues se encuentra establecida en una norma con rango de ley, la Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine.

b) En segundo lugar, se debe constatar si la referida medida afecta al núcleo del derecho a la libertad de empresa. La medida recurrida impone determinadas obligaciones a los operadores económicos que afectan al libre ejercicio de la actividad económica. Ahora bien, de ello no cabe deducir necesariamente que tal afectación haya de ser considerada contraria a la Constitución, pues el derecho a la libertad de empresa no garantiza que el legislador no pueda establecer medidas que incidan en este derecho. El derecho fundamental a la libertad de empresa reconocido en el artículo 38 CE supone la exigencia de que las regulaciones públicas que afectan, como es el caso del precepto impugnado, al ejercicio de una actividad empresarial, sean adecuadas para promover un objetivo considerado constitucionalmente legítimo y que las limitaciones que tales regulaciones impongan sobre el libre ejercicio de una actividad económica no conlleven, debido a su intensidad, una privación del referido derecho.

Para determinar, por tanto, la conformidad del artículo 18.1 de la Ley 20/2010 con el artículo 38 CE procede examinar si las concretas obligaciones establecidas por aquel, y que afectan al ejercicio de una actividad económica y no propiamente al acceso a la misma, constituyen una medida adecuada para la consecución de un fin constitucionalmente legítimo (SSTC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7; 30/2016, de 18 de febrero, FJ 6, y 35/2016, de 3 de marzo, FJ 4) y no determinan, por la intensidad de la limitación, la privación del derecho. En relación con esta última exigencia, el control que puede ejercer este Tribunal es meramente negativo y se reduce a constatar que la medida restrictiva no conlleva una limitación del derecho a la libertad de empresa de tal entidad que pueda determinar un impedimento práctico de su ejercicio. Son estos extremos los que corresponde examinar al Tribunal cuando tenga que analizar si la limitación que impone el legislador al derecho a la libertad de empresa es acorde con su contenido esencial. Ir más allá, en estos casos, supondría fiscalizar la oportunidad de una concreta elección del legislador, que representa la plasmación de una legítima opción política (SSTC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7, y 35/2016, de 3 de marzo, FJ 4).

Lo primero que habrá que dilucidar, por tanto, es la legitimidad del objetivo promovido por la medida adoptada, para, en un segundo momento, comprobar si tal objetivo se promueve de manera adecuada y, examinar, por último, si las medidas impuestas no conllevan una limitación tan intensa del derecho que hagan inviable su ejercicio.

Como subrayamos al realizar el contraste con la Ley 20/2013, de acuerdo con el preámbulo de la Ley 20/2010, la norma tiene por objeto, entre otros, el fomento de la oferta cinematográfica doblada y subtitulada en catalán. El objetivo del artículo 18.1 impugnado es por tanto promover la presencia social de la lengua propia (catalán) a través de la imposición de obligaciones a los distribuidores cinematográficos.

La defensa y promoción de la lengua cooficial propia, la normalización lingüística es, como ya hemos tenido la oportunidad de considerar al realizar el contraste del precepto con el artículo 5 de la Ley 20/2013, un objetivo constitucionalmente legítimo que, por mandato del artículo 50 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, debe ser promovido por los poderes públicos de la Comunidad Autónoma. La propia Constitución se refiere, igualmente, a la necesidad de proteger y respetar las distintas modalidades lingüísticas de España como parte de nuestro patrimonio cultural (art. 3.3 CE).

Constatada la legitimidad constitucional de la finalidad perseguida por el precepto impugnado —la normalización lingüística—, se debe considerar a continuación si las medidas previstas en el artículo 18.1 de la Ley en relación con las empresas distribuidoras son adecuadas para la promoción de aquella finalidad y no conllevan una limitación tan intensa del derecho que hagan inviable su ejercicio.

Conviene recordar que de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal la defensa y promoción de la lengua cooficial propia se puede realizar, también, a través del establecimiento de obligaciones a los operadores económicos. Así, en las SSTC 69/1988 y 80/1988 el Tribunal consideró constitucional el establecimiento por parte de las Comunidades Autónomas de obligaciones lingüísticas en el etiquetado de los productos; y la STC 147/1996 dedujo del entonces vigente Estatuto de Autonomía de Cataluña (art. 3.3) un mandato a la Generalitat de garantizar el uso normal de los dos idiomas considerando que “a partir de la prescripción estatal con arreglo a la cual los datos obligatorios del etiquetado ‘se expresarán necesariamente al menos’ en castellano, la Generalitat se encuentra plenamente habilitada para establecer igual necesidad por lo que hace a la lengua catalana, si en atención a lo establecido en el art. 3 E.A.C. [que imponía a la Generalitat el deber de garantizar el uso normal de los dos idiomas] lo considera procedente” (STC 147/1996, de 19 de septiembre, FJ 6).

En esta misma línea, en la STC 31/2010, el Tribunal considera que “el art. 50.4, en coherencia con su naturaleza de ‘principio rector’, impone a los poderes públicos un deber de promoción del catalán en el etiquetado y embalado de los productos distribuidos en Cataluña, así como en las instrucciones de uso de los mismos. Deber de promoción que en absoluto excluye la utilización del castellano —pues se especifica que lo pretendido es que los datos que figuren en los productos ‘consten también en catalán’— y que se enmarca en un precepto cuyo objeto es el ‘fomento y difusión del catalán’, esto es, una materia ajena al ámbito de la definición del estatuto jurídico de la cooficialidad de una lengua autonómica y que se traduce en lo que hemos llamado ‘un compromiso de promoción de la normalización lingüística’ (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 3), verificable con ocasión del ejercicio de las competencias propias” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 23).

Una vez recordado lo anterior, la obligaciones impuestas sobre los distribuidores en el artículo 18.1 de la Ley 20/2010 tienen como efecto aumentar el porcentaje de películas que se distribuyen en lengua catalana y son, por tanto, medidas idóneas y adecuadas, para promover el legítimo objetivo que se pretende, la normalización lingüística de la lengua catalana; y tal exigencia no supone una limitación tan intensa del derecho a la libertad de empresa que materialmente conlleve una privación del mismo.

15. Una vez determinado que las medidas adoptadas promueven de manera adecuada un objetivo constitucionalmente legítimo y no suponen una limitación tan intensa del derecho a la libertad de empresa que materialmente conlleven una privación del mismo, debe examinarse un argumento adicional planteado por los recurrentes y es el que considera que las obligaciones establecidas en la Ley impugnada sobre los distribuidores vulneran la libertad de empresa, ya que tales medidas conllevan que los distribuidores de Cataluña no dispongan de las mismas armas que sus competidores en el seno del mercado nacional. Así, alegan los recurrentes que las obligaciones lingüísticas exigibles a los distribuidores en Cataluña provocan el surgimiento de un obstáculo para un colectivo de sujetos que los coloca en el mercado en una clara situación de desventaja por tener que asumir unos costes que no asumen sus competidores del resto del mercado nacional.

Lo que se plantea en el presente recurso de inconstitucionalidad es si el sometimiento del ejercicio de una cierta actividad empresarial a distintas condiciones según el territorio autonómico donde se realice vulnera el contenido esencial de la libertad de empresa por romper la unidad de mercado en el sentido de que impide que el derecho a la libertad de empresa se ejercite en condiciones de igualdad en las diferentes partes del territorio nacional.

Ciertamente, la libertad de empresa reconocida en el artículo 38, garantiza —además de la adecuación, en los términos ya referidos, de las restricciones públicas al ejercicio de la actividad económica a la promoción de un objetivo constitucionalmente legítimo— la igualdad de limitaciones de la actividad económica para las empresas de una misma clase, pero tal exigencia de igualdad se produce, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, ante cada ordenamiento individualmente considerado, el estatal y los autonómicos (SSTC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7, y 30/2016, de 18 de febrero, FJ 6). En efecto, la potencial diversidad en las condiciones de ejercicio de la libertad de empresa en las diferentes partes del territorio nacional derivada del ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus propias competencias no constituye una vulneración del contenido esencial de la libertad de empresa, pues tal y como ha señalado la jurisprudencia “la potestad legislativa de que las Comunidades Autónomas gozan potencialmente da a nuestro ordenamiento una estructura compuesta, por obra de la cual puede ser distinta la posición jurídica de los ciudadanos en las distintas partes del territorio nacional” (STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2). Así, el derecho a desarrollar una actividad empresarial en condiciones de igualdad que es, indudablemente, una manifestación de la libertad de empresa, se impone, como ha declarado el Tribunal, ante cada ordenamiento, estatal o autonómico, individualmente considerado (SSTC 53/2014, FJ 7, y 30/2016, FJ 6) y no es posible considerar que del referido derecho se deriva la exigencia de que las concretas condiciones de ejercicio de la actividad económica tengan que ser las mismas en todo el territorio nacional. Corresponde, no obstante, a los órganos centrales del Estado la eventual decisión de fijar aquellas condiciones básicas que garanticen la igualdad de los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales a través, en su caso, del efectivo ejercicio de la competencia que le reconoce el artículo 149.1.1 CE.

En consecuencia, el apartado primero del artículo 18 de la Ley 20/2010 del cine, que se ha aprobado dentro del ámbito competencial de la Comunidad Autónoma, no vulnera el derecho a la libertad de empresa recogido en el artículo 38 CE, pues promueve adecuadamente un objetivo constitucionalmente legítimo, no conlleva una limitación tan intensa del derecho a la libertad de empresa que hagan inviable su ejercicio y no establece limitaciones de la actividad económica diferentes para las empresas distribuidoras competidoras dentro de Cataluña. En definitiva, y a la vista de los razonamientos expuestos, procede desestimar el recurso en este punto.

16. A conclusiones análogas se ha de llegar respecto del resto de preceptos impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad, pues la conexión mencionada en el fundamento jurídico 3 justifica la extensión del pronunciamiento desestimatorio al resto de preceptos impugnados.

Procede por tanto desestimar, la impugnación de los artículos 17, apartado 1 a); 19, apartado 1 b); 18, apartado 3; 50, apartado 2 b), apartado 3 b), y apartado 4 b); 51, apartado 2 a), b) y c) y apartado 3, de la Ley 20/2010 del cine.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados contra determinados preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio, del cine, y declarar que el apartado primero del artículo 18 de la Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine, es constitucional únicamente si se interpreta en los términos señalados en el fundamento jurídico 13 de esta Sentencia.

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

Dada en Madrid, a cuatro de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 90/2017, de 5 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 171, de 19 de julio de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:90

Recurso de inconstitucionalidad 1638-2017. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la disposición adicional cuadragésima y diversas partidas presupuestarias de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017.

Estado de Derecho y unidad de la nación española, procedimientos de reforma constitucional; competencias en materia de consultas referendarias: nulidad del precepto legal y de las partidas presupuestarias en cuanto que se utilicen por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña para hacer frente a los gastos derivados de la organización, gestión y convocatoria del proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña.

1. La soberanía de la nación residenciada en el pueblo español conlleva necesariamente su unidad, como proclama el artículo 2 CE, y esta unidad del sujeto soberano es fundamento de una Constitución mediante la que la nación misma se constituye, al propio tiempo, en Estado social y democrático de Derecho (STC 259/2015) [FJ 6].

2. El artículo 1.2 CE atribuye con carácter exclusivo la titularidad de la soberanía nacional al pueblo español, unidad ideal de imputación del poder constituyente y, como tal, fundamento de la Constitución y del ordenamiento jurídico y origen de cualquier poder político (SSTC 12/2008 y 13/2009) [FJ 6].

3. El pueblo de Cataluña, que sería el destinatario de la consulta referendaria no es titular de un poder soberano, exclusivo de la Nación española constituida en Estado (STC 42/2014); ni es un sujeto jurídico que entre en competencia con el titular de la soberanía nacional (STC 259/2015); ni, en fin, los ciudadanos de Cataluña pueden confundirse con el pueblo soberano concebido como la unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fuente de la Constitución y del Ordenamiento (SSTC 12/2008 y 259/2015) [FJ 6].

4. La permanencia o no en el Estado común en que España quedó constituida *ex* art. 1.1 CE, no podría, llegado el caso, sino ser reconsiderado y decidido también por todos (art. 168 CE) [FJ 6].

5. La atribución de la soberanía nacional al pueblo español (art. 1.2 CE) y la indisoluble unidad de la Nación (art. 2 CE) se contemplan junto con el reconocimiento y la garantía del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones (art. 2 CE). Este derecho a la autonomía no es ni puede confundirse con la soberanía (SSTC 4/1981, 25/1981) [FJ 6].

6. En el marco de la Constitución, una Comunidad Autónoma no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su integración en España (STC 42/2014) [FJ 6].

7. En el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, siempre y cuando no se defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales, no hay límites materiales a la revisión constitucional (STC 103/2008) [FJ 6].

8. El objeto del proceso referendario incide sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente —identidad y unidad del sujeto soberano— que resultan sustraídas a las decisiones de los poderes constituidos, estando reservado su tratamiento al procedimiento de reforma constitucional del artículo 168 CE (STC 103/2008) [FJ 7].

9. Legislar con validez jurídica es hacerlo en el respeto a las normas vigentes del bloque de la constitucionalidad, no en atención a otras, hipotéticas, que pudieran, acaso, ocupar un día su lugar (STC 128/2016) [FJ 7].

10. El Estado ostenta con arreglo al artículo 149.1.32 CE competencia exclusiva para la autorización de consultas populares por vía de referéndum y también, de conformidad con los arts. 81.1, en relación con los artículos 23.1, y 92.3 CE, para la regulación de la institución del referéndum cualquiera que sea la modalidad o ámbito territorial sobre el que se proyecte [FJ 8]. [FJ 8].

11. Los Estatutos de Autonomía pueden reconocer a las Comunidades Autónomas algún género de intervención en la ejecución o, incluso, en el complemento normativo de los preceptos estatales que disciplinen figuras de referéndum, siempre que ello se realice sobre asuntos de competencia de la respectiva Comunidad Autónoma (SSTC 137/2015, 51/2017) [FJ 8].

12. El Estatuto de autonomía de Cataluña no permite a la Comunidad Autónoma introducir en su ordenamiento nuevas modalidades de referéndum, y sólo permitiría, salvada la competencia exclusiva del Estado para el establecimiento y regulación, en los términos definidos por nuestra jurisprudencia, de tal tipo de consulta popular, que la Comunidad Autónoma tuviera algún género de intervención en el complemento normativo, para aspectos accesorios, de los preceptos estatales que disciplinen unas u otras figuras de referéndum (STC 137/2015) [FJ 8].

13. Las partidas presupuestarias impugnadas no merecen tacha de inconstitucionalidad interpretadas en el sentido de que las dotaciones en ellas consignadas únicamente pueden ser destinadas a financiar procesos electorales, consultas populares no referendarias y demás procesos de participación ciudadana, en cualquiera de sus modalidades, que sean competencia de la Comunidad Autónoma [FJ 11].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, Vicepresidenta, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1638-2017, promovido por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, contra la disposición adicional cuadragésima de la Ley del Parlamento de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017 y las partidas presupuestarias “GO 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares”, “DD 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares” y “DD 01 D/227.00157132. Procesos electorales y participación ciudadana” de la citada Ley, identificadas en los artículos 4 y 9 de su texto articulado y en el programa 132 (Organización, gestión y seguimiento de procesos electorales, ORG. GES.SEG.PROC.ELEC.) del resumen del estado de gastos, que se manifiestan en los créditos correspondientes a este programa respecto del Departamento de Gobernación, Administraciones Públicas y Vivienda, dotado con 407.450 €, y respecto de los gastos de diversos Departamentos, dotado con 5.800.000 €, en la medida en que dichas partidas presupuestarias se destinen a dar cobertura financiera a los gastos de convocatoria del referéndum mencionado en la disposición adicional cuadragésima. Han comparecido y formulado alegaciones, el Gobierno de la Generalitat, representado por los Abogados de la Generalitat don Xavier Castrillo Gutiérrez y don Ramón Riu Fortuny, y el Parlamento de Cataluña, representado por los Letrados de la Cámara don Xavier Muro i Bas, don Antoni Bayona i Rocamora y don Fernando Domínguez García. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 31 de marzo de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional y las partidas presupuestarias mencionadas en el encabezamiento de esta Sentencia.

En el escrito se hizo expresa invocación de los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a los efectos de que se acordase la suspensión de la disposición adicional y las partidas presupuestarias impugnadas.

2. Los fundamentos de Derecho en los que se basa el recurso son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) El Abogado del Estado comienza por reproducir la disposición adicional cuadragésima, que resulta del siguiente tenor:

“Disposición adicional 40. Medidas en materia de organización y gestión del proceso referendario

1. El Gobierno, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, debe habilitar las partidas para garantizar los recursos necesarios en materia de organización y gestión para hacer frente al proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña.

2. El Gobierno, dentro de las posibilidades presupuestarias, debe garantizar la dotación económica suficiente para hacer frente a las necesidades y los requerimientos que se deriven de la convocatoria del referéndum sobre el futuro político de Cataluña, acordado en el apartado I.1.2 de la Resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña, con las condiciones establecidas en el dictamen 2/2017, de 2 de marzo, del Consejo de Garantías Estatutarias”.

La redacción de la disposición es el resultado de la aprobación de dos enmiendas contradictorias entre sí, pero que establecen el mandato imperativo al Gobierno de la Generalitat de financiar un proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña.

En su apartado primero se dispone, por un lado, la decisión de celebrar un referéndum sobre el futuro político de Cataluña; y, por otro, se ordena al Gobierno su financiación. Dado que está incluido en la Ley de presupuestos, este mandato debe entenderse directamente vinculado a los créditos presupuestarios previstos en la mencionada Ley, puesto que se concreta que se hará dentro de las disponibilidades presupuestarias para el ejercicio de 2017. Por otra parte, el apartado segundo persigue un objeto idéntico, aunque establece varios condicionamientos, sólo aparentes. En efecto, ordena al Gobierno de la Generalitat garantizar la dotación económica suficiente para hacer frente a las necesidades y los requerimientos que se deriven de la convocatoria del referéndum sobre el futuro político de Cataluña, pero matiza este mandato con una remisión al apartado I.1.2 de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña; y a las condiciones del dictamen 2/2017, de 2 de marzo, del Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña.

Es evidente que existe una contradicción entre ambos apartados. Pero como se desprende de los debates parlamentarios en los que se aprobaron las enmiendas que han dado redacción final a la disposición impugnada, uno y otro apartado prevén, de una parte, un referéndum sobre el futuro político del Cataluña; y, de otra, su financiación con los recursos de la Ley de presupuestos. Resulta difícilmente comprensible cómo ambos apartados podrán hipotéticamente ser ejecutados simultáneamente. En el caso del apartado primero, el mandato es claro y evidente; en el del apartado segundo, la convocatoria del referéndum aparece condicionada. Ambas opciones son inconstitucionales.

De otra parte, el Abogado del Estado advierte que las partidas presupuestarias recurridas son impugnadas en la medida en que se destinen a dar cobertura financiera a los gastos de convocatoria del referéndum. La Ley de presupuestos pretende “esconder”, como han declarado diferentes miembros del Gobierno de la Generalitat, las partidas consignadas a su celebración, pero es indudable que los dos apartados de la disposición adicional recurrida ordenan al Gobierno habilitar partidas presupuestarias para ello. Aunque la Ley de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, ha sido publicada en el “Diario Oficial de la Generalitat”, sin embargo no se encuentran disponibles, ni han sido remitidos al Ministerio de Hacienda y Función Pública, los estados numéricos detallados del presupuesto de la Generalitat, por lo que el Gobierno se ha visto obligado a identificar las partidas que presumiblemente van a utilizarse con este fin.

En definitiva, tanto la disposición adicional como las partidas presupuestarias impugnadas son el mecanismo presupuestario que trata de dar cobertura a un referéndum o proceso referendario.

b) El Abogado del Estado considera necesario constatar a continuación la especial relevancia constitucional del presente recurso, al trascender lo que constituye un proceso constitucional ordinario, dadas las enormes consecuencias constitucionales de la disposición y las partidas presupuestarias impugnadas. Es imprescindible situarlo en su contexto político y jurídico; es decir, en el marco del proceso secesionista iniciado por las instituciones catalanas.

En efecto, la actuación impugnada consiste en la celebración de un referéndum consultivo dirigido al pueblo de Cataluña mediante el que se pretende culminar el llamado proceso secesionista en Cataluña, pese a que el Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente que el derecho a decidir solo puede ser válido en el marco y con el respeto a los procedimientos establecidos en el vigente orden constitucional. Se trata de una actuación frontal y conscientemente dirigida a vulnerar los principios que apuntalan nuestro ordenamiento constitucional. En definitiva, se trata de una actuación directamente ordenada a la celebración de un referéndum disponiendo para ello de recursos y medios financieros para facilitar su convocatoria y celebración.

Es un hecho notorio que desde la Generalitat se ha afirmado públicamente la voluntad decidida de celebrar un referéndum en 2017. En este sentido, el Abogado del Estado se refiere a diversas declaraciones del Presidente de la Generalitat, a notas de prensa oficiales relativas a sus discursos en actos institucionales y a las intervenciones de algunos diputados durante la tramitación parlamentaria de la Ley de presupuestos, que aporta como documentación adjunta a la demanda, algunas de las cuales reproduce.

A continuación, el Abogado del Estado alude a las actuaciones seguidas hasta la fecha por la Generalitat de Cataluña en el proceso de intento de secesión del Estado español, así como a los pronunciamientos dictados por este Tribunal, cuyo contenido reproduce en ocasiones parcialmente, en respuesta a los recursos e incidentes de ejecución interpuestos por el Gobierno de la Nación (STC 259/2015, de 2 de diciembre; AATC 141/2016, de 19 de julio; 170/2016, de 6 de octubre, y 24/2017, de 14 de febrero).

Pese a todos estos reiterados pronunciamientos del Tribunal Constitucional, el desarrollo del llamado proceso secesionista se manifiesta ahora en su fase culminante mediante la celebración en el presente año 2017 de un referéndum por la Generalitat. Se trata del “proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña” a que se refiere la disposición adicional impugnada. A ello se asocia la dotación de la financiación presupuestariamente suficiente con que poder asumir los gastos propios de su organización, siendo precisamente la citada disposición adicional, junto con las partidas presupuestarias que pretenden servirle de cobertura, el instrumento jurídico para alcanzar dicho objetivo.

c) La disposición adicional cuadragésima, en conjunción con las partidas presupuestarias también impugnadas, constituyen, a juicio del Abogado del Estado, un ataque frontal al Estado de Derecho (art. 1.1 CE), a la soberanía nacional del pueblo español y a la indisoluble unidad de la nación española (arts. 1.2 y 2 CE). En este extremo el Abogado del Estado considera trasladables los razonamientos de la STC 259/2015, que sucintamente reproduce.

También vulneran el artículo 168 CE, al prever un referéndum secesionista prescindiendo de los procedimientos de reforma constitucional (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). La única vía que permitiría una consulta de estas características, como es el proceso referendario contenido en los dos apartados de la disposición adicional impugnada, es la prevista en el citado precepto constitucional. Es a través de los procesos de reforma constitucional como ha de encauzarse la aspiración legítima en el marco constitucional, dirigida a conseguir que el poder constituyente revise y modifique la norma fundamental. Dicha revisión se puede solicitar o proponer por el Gobierno, el Congreso, el Senado y las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas (arts. 87.1 y 2 CE). Frente a ello no puede alegarse una supuesta legitimidad democrática del Parlamento de Cataluña opuesta a la legalidad constitucional en detrimento de ésta, pues “la legitimidad de cualquier actuación del poder público se basa en su conformidad con la Constitución, que tiene, precisamente, su fundamento en el principio democrático (art. 1.1 CE)”. De modo que, “la primacía incondicional de la Constitución es la garantía de la democracia tanto por su fuerza de legitimación y por su contenido, como por la previsión misma de procedimientos para su reforma” (STC 259/2015).

El Tribunal ha anulado entre los pronunciamientos de la resolución I/XI los que hacen referencia a la apertura de un proceso constituyente no condicionado, o, como señala la STC 259/2015, a un proceso unilateral, en el que no se respeten las exigencias establecidas para la reforma de la Constitución.

d) Ahora se trata de culminar el proceso independentista o soberanista mediante la celebración de un referéndum en el año 2017. El primer paso para ello es la previsión de fondos para su celebración en la Ley de presupuestos.

No plantea ninguna duda, a juicio del Abogado del Estado, la inconstitucionalidad del apartado primero de la disposición adicional impugnada, ya que prevé, sin condicionamiento alguno, que “el Gobierno, dentro de las disponibilidades presupuestarias para el 2017, ha de habilitar las partidas para garantizar los recursos necesarios en materia de organización y gestión para hacer frente al proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña”. Este apartado está en abierta contradicción con los artículos 1.1 y 2, 2 y 168 CE.

El contenido del apartado segundo es básicamente el mismo, si bien incorpora unas matizaciones, que tampoco evitan su inconstitucionalidad. Este apartado parte de la convocatoria en el ejercicio de 2017 de la celebración de un referéndum, y es por ello inconstitucional. Se matiza, eso sí, que dicha convocatoria se ha de realizar en los términos de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña y con las condiciones del dictamen 2/2017, de 2 de marzo, del Consejo de Garantías Estatutarias.

En su momento no se impugnaron los números 10 a 12 del epígrafe I.1.2 de la resolución 306/XI, a los que alude el apartado segundo de la disposición adicional recurrida, porque en el último párrafo se afirma que “el Parlamento de Cataluña acuerda impulsar las iniciativas políticas y parlamentarias necesarias ante el Estado español para hacer posible la celebración de un referéndum sobre la opinión de la ciudadanía de Cataluña en relación con el futuro político de Cataluña como nación”. Esta mención a las iniciativas políticas y parlamentarias podía fundamentar una interpretación conforme a la Constitución, en el sentido de que, sólo a través de los mecanismos de reforma constitucional y siempre que esta prosperase en los términos de la resolución, podría alcanzarse el resultado previsto. Sin embargo, no es posible una interpretación conforme a la Constitución del apartado segundo de la disposición adicional impugnada, ya que el Parlamento asume una competencia que en ningún caso puede ser suya, como es la convocatoria de un referéndum sobre el futuro político de Cataluña como nación. La asunción de esta competencia y la consiguiente previsión de financiación del referéndum contravienen abiertamente la Constitución y por ello el citado apartado segundo merece el mismo reproche de inconstitucionalidad que el apartado primero.

Tampoco excluye su inconstitucionalidad la referencia al dictamen del Consejo Consultivo de Garantías Estatutarias. Aunque no resulta razonable que una norma deba interpretarse conforme a un dictamen, la falta de concreción de esta remisión conduce a la imposibilidad de interpretar qué quiere decir la norma con ella, teniendo en cuenta además que se elaboró sobre una disposición adicional del proyecto de Ley de presupuestos (31), que tenía un contenido distinto a la ahora controvertida. En todo caso, la lectura del dictamen conduce a la misma conclusión: la previsión legal contiene una habilitación de gasto al Gobierno para hacer frente a un proceso refrendario, lo que remite a la figura de los referendos (arts. 92 y 149.1.32 CE y 122 EAC).

Parece que este apartado segundo pretende encauzar un referéndum sometido a la autorización del Estado. Sin embargo, un referéndum de estas características implica un poder de disposición sobre una cuestión fundamental resuelta en el proceso constituyente, la unidad de España (arts. 1.2 y 2 CE) y, por lo tanto, por la voluntad del pueblo español, titular exclusivo de la soberanía nacional, que resulta sustraída al poder constituido por afectar al fundamento mismo del orden constitucional. La titularidad de la soberanía nacional corresponde exclusivamente al pueblo español. En consecuencia, en la hipótesis de que el referéndum pudiera convocarse, la consulta debería ser formulada al pueblo español en su conjunto, no sólo al pueblo catalán. Ahora bien, incluso en esta hipótesis, la consulta sobre la separación de Cataluña de España afecta al fundamento mismo de la Constitución; esto es, la unidad de la Nación española, por lo que el parecer de los ciudadanos sobre tales cuestiones ha de encauzarse a través de los procedimientos de reforma constitucional.

En definitiva, la cuestión no puede plantearse porque está fuera de la disposición del convocante (y del Estado en cuanto debe autorizar la consulta —art. 149.1.32 CE—), como poder constituido, la materia misma objeto de consulta; es decir, la ruptura de la unidad de Estado. A esta misma conclusión han llegado el Consejo de Estado en su dictamen y el Secretario General y el Letrado Mayor del Parlamento de Cataluña en su informe, al que se dio lectura en la sesión parlamentaria en la que se aprobó la disposición adicional impugnada.

e) Esta disposición vulnera además, según el Abogado del Estado, el sistema constitucional de reparto competencial (arts. 92, 134 y 1491.32 CE) y el bloque de constitucionalidad [art. 212 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)], así como la doctrina constitucional sobre los límites del poder de gasto de los Parlamentos autonómicos.

La Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA) establece, en términos similares a lo que dispone el artículo 134 CE para los presupuestos generales del Estado, que los presupuestos de las Comunidades Autónomas “incluirán la totalidad de los gastos e ingresos de los Organismos y Entidades integrantes de la misma y en ellos se consignará el importe de los beneficios fiscales que afecten a tributos atribuidos a las referidas Comunidades”. En la misma línea, el artículo 212 EAC dispone que “el presupuesto de la Generalitat tiene carácter anual, es único e incluye todos los gastos y todos los ingresos de la Generalitat, así como los de los organismos, instituciones y empresas que dependan de la misma. Corresponde al Gobierno elaborar y ejecutar el Presupuesto, y al Parlamento examinarlo, enmendarlo, aprobarlo y controlarlo”. Existe, por lo tanto, una identidad sustancial entre estas normas, ya que no hacen otra cosa que recoger una serie de principios consustanciales a la institución presupuestaria y al sistema parlamentario (STC 3/2003, de 16 de enero).

Resulta evidente que dado que las leyes de presupuestos tienen un contenido temporal y materialmente acotado no pueden regular aspectos materiales del ordenamiento jurídico sobre los que el poder legislativo carece de competencias. En este sentido, este Tribunal ha dictado numerosa jurisprudencia relativa a la potestad subvencional, en la que ha venido insistiendo en que el poder de gasto es siempre un poder instrumental que se ejerce “dentro” y no “al margen” del orden de competencias y de los límites que la Constitución establece. Lo mismo se puede decir respecto al poder de gasto de las Comunidades Autónomas con cargo a su propio presupuesto (SSTC 39/1982, de 30 de junio, FJ 5, y 14/1989, de 26 de enero, FJ 2), como consecuencia de la vinculación de su autonomía financiera “al desarrollo y ejecución de las competencias que, de acuerdo con la Constitución, les atribuyen las Leyes y sus respectivos Estatutos” (arts. 156.1 CE y 1.1 LOFCA).

El Tribunal Constitucional desde los años ochenta ha venido insistiendo en la necesaria relación entre las previsiones de gasto presupuestario de las instituciones y administraciones públicas y las competencias que el ordenamiento jurídico les otorga. Por ello, la programación y ejecución de los gastos ha de mantener una conexión clara con el correspondiente título competencial específico o genérico (STC 33/2014, de 27 de febrero, FJ 4). En consecuencia, tanto las leyes de presupuestos generales del Estado como las de los presupuestos de las Comunidades Autónomas han de reflejar y ajustarse al orden de distribución constitucional y estatutario vigente en el periodo de aplicación de las normas presupuestarias en cuestión.

Pues bien, a la inconstitucionalidad material de la disposición adicional cuadragésima ha de añadirse que establece una habilitación de gasto para la posible realización de un proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña, cuando la Generalitat no ostenta otra competencia en materia de consultas referendarias que la iniciativa de solicitar al Estado la autorización para su convocatoria. En efecto, el régimen jurídico del referéndum está sujeto a reserva de ley orgánica derivada de dos exigencias constitucionales, una genérica, vinculada al desarrollo de los derechos fundamentales (art. 23.1, en relación con el art. 81.1 CE), y otra específica, asociada a la institución del referéndum (art. 92.3 CE). Por otra parte, la Constitución atribuye al Estado como competencia exclusiva la “autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum” (art. 149.1.32 CE), competencia que “no puede limitarse a la autorización estatal para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum, sino que ha de extenderse a la entera disciplina de esta institución, esto es, a su establecimiento y regulación” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 69).

La Generalitat ha asumido competencia exclusiva “para el establecimiento del régimen jurídico, las modalidades, el procedimiento, la realización y la convocatoria por la propia Generalitat o por los entes locales, en el ámbito de sus competencias, de encuestas, audiencias públicas, foros de participación y cualquier otro instrumento de consulta popular, con excepción de lo previsto en el artículo 149.1.32 CE” (art. 122 EAC). El alcance de este título competencial ha sido circunscrito por el Tribunal Constitucional a las consultas no referendarias, sujeto a determinados límites: en primer lugar, queda fuera de la competencia autonómica formular consultas, aun no referendarias, que incidan sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente, y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos; en según término, el objeto de las consultas populares tampoco puede desbordar el ámbito de las competencias autonómicas y locales (STC 31/2010, FJ 69).

La potestad de gasto público con cargo a los presupuestos no puede erigirse en núcleo que absorba competencias de las que se carece, ni tiene otra justificación que la de ser aplicada a actividades en las que, en razón de la materia, la Administración, sea estatal o autonómica, ostente competencias (STC 30/1982, de 30 de junio). De este modo no se pueden prever, ni siquiera de forma condicional o potencial, disposiciones normativas en relación a un ámbito de competencias o facultades que no le son propias. En este sentido, se ha pronunciado el Consejo de Garantías Estatutarias en el dictamen 2/2017, de 2 de marzo, elaborado en relación con la disposición adicional trigésima primera del proyecto de Ley de presupuestos para 2017.

f) En la demanda se argumenta a continuación sobre la inconstitucionalidad de las partidas presupuestarias impugnadas. El Abogado del Estado sostiene al respecto que no sólo el articulado de las leyes de presupuestos, sino también los estados de ingresos y gastos pueden ser objeto idóneo de un recurso de inconstitucionalidad (STC 96/2016, de 12 de mayo), por lo que no existe dificultad procesal alguna para la impugnación de aquellas partidas.

Frente a hipotéticas alegaciones de contrario de que, sólo cuando se desarrollen las normas y los actos de aplicación que concreten el objeto, las condiciones y la finalidad de los programas presupuestarios correspondientes, se podrá apreciar si éstos se adecuan o no al orden competencial (SSTC 63/1986, de 20 de julio, FJ 6; 146/1986, de 25 de noviembre, FJ 8; 13/1992, de 6 de febrero, FJ 5; 13/2007, de 18 de enero, FJ 1; y 33/2014, de 27 de febrero, FJ 4), el Abogado del Estado considera que estos argumentos no son de aplicación en este caso, en el contexto en que se aprueba la Ley de presupuestos de la Generalitat. Reitera al respecto la explícita voluntad de “esconder” la financiación del referéndum por parte de las autoridades catalanas, lo que constituye un hecho notorio, y, en consecuencia, la traducción que ello ha de merecer en el enjuiciamiento de estas partidas. El mecanismo al que ha recurrido el legislador catalán es evidente: se prevén unas partidas presupuestarias, en apariencia irreprochables constitucionalmente, que “esconden” la financiación del referéndum. Pero lo relevante es que el tenor de la disposición adicional cuadragésima resulta coherente con el propósito declarado por los actuales responsables del Gobierno de la Generalitat de Cataluña y por algunos diputados que han intervenido en el debate parlamentario de celebrar un referéndum secesionista en 2017 y con la previsión de los fondos presupuestarios necesarios a tal efecto. Por tanto, no se trata de una impugnación preventiva. Resultaría absurdo ignorar, ante esta fraudulenta actuación, que las partidas presupuestarias permiten dar cobertura y se dotan con la amplitud necesaria para servir a la finalidad pretendida y públicamente reiterada: la celebración de un referéndum independentista en 2017. No es en absoluto ilógico inferir que desde la tramitación misma del proyecto, la Ley de presupuestos se ha aprobado teniendo presente en todo momento tal finalidad. Resulta contrario a la lógica considerar que la disposición adicional impugnada se incluyó sin recoger las partidas presupuestarias para poder darle cumplimiento.

De modo que si se concluye en la inconstitucionalidad de la citada disposición adicional, carece de toda lógica considerar que las partidas presupuestarias adjetivas de la misma no resultan afectadas por tal inconstitucionalidad, porque no tienen otra finalidad que la celebración del referéndum. Su impugnación se limita a su vinculación con la disposición adicional cuadragésima, de forma que no se cuestiona, por el contrario, la utilización de dichas partidas con fines distintos a la organización y financiación de un referéndum, habida cuenta de la competencia de la Comunidad Autónoma para la celebración de procesos electorales.

La meritada disposición adicional, que es clave para habilitar la financiación del referéndum sobre el futuro político de Cataluña, necesita de una dotación específica dentro de los presupuestos de la Comunidad Autónoma para poder ser eficaz y llevada a la práctica. Esa previsión presupuestaria específica son las partidas impugnadas, a las que se alude nominalmente en el propio texto de aquella disposición adicional en su apartado primero, y bajo la denominación de “dotación económica suficiente” en su apartado segundo.

Resultaría además contradictorio, que la Ley de presupuestos contuviese un mandato que no se pudiese cumplir por no haber dotado de medios suficientes al Gobierno de la Generalitat para su ejecución. Es por ello que deben existir, dentro de las partidas presupuestarias incluidas en la ley, alguna o algunas a las que pueda acudir el Gobierno para financiar los gastos de ese referéndum sobre el futuro político del Cataluña que el propio Parlamento y el Gobierno de la Generalitat saben que no pueden realizar dentro del marco constitucional.

Pues bien, dentro de los presupuestos de 2017 existen tres partidas presupuestarias, las impugnadas, destinadas según su propia denominación a la financiación de procesos electorales o consultas populares. Es lógico inferir, faltando una partida presupuestaria específica para el aludido referéndum, que estas partidas sean precisamente los créditos, sin perjuicio de la existencia de cualesquiera otros, que vayan finalmente a utilizarse con dicho fin. Así pues, una interpretación en su conjunto de la Ley de presupuestos para 2017, atendiendo a la redacción de su disposición adicional cuadragésima y a la propia denominación de las partidas presupuestarias impugnadas, lleva a inferir que éstas sean el único o más probable recurso presupuestario al que el Gobierno, ejecutando el mandato de dicha disposición adicional, pueda acudir.

El mecanismo diseñado por el legislador autonómico, abiertamente fraudulento, consiste en ordenar al Gobierno de la Generalitat a que habilite estas tres partidas presupuestarias, destinadas en principio a financiar los gastos de organización de procedimientos electorales o consultas populares legales, para cuya convocatoria la Generalitat es competente, en orden a la financiación de un referéndum para cuya convocatoria —y por tanto financiación— carece de competencia, además de ser inconstitucional.

No puede desconocerse que al tiempo del uso directo de estas tres partidas presupuestarias impugnadas, el Gobierno de la Generalitat puede intentar acudir a forzar también otros mecanismos presupuestarios, tales como la modificación de créditos presupuestarios de las propias partidas impugnadas (art. 6), las transferencias de créditos (art. 7) y las ampliaciones de créditos. En este sentido, el Abogado del Estado observa que precisamente han sido calificadas de ampliables las tres partidas presupuestarias impugnadas [art. 9.2 c) y h) y 3], así como advierte que el artículo 9.4 permite en última instancia, si no es posible acudir a otros créditos presupuestarios, realizar ampliaciones de crédito con cargo al fondo de contingencia. Y, por su parte, el artículo 4, segundo inciso, dispone que los créditos autorizados en las partidas impugnadas “Procesos electorales y consultas populares; y dictámenes” y 227.0015, “Procesos de participación ciudadana” vinculan por servicio, programa y aplicación.

El Abogado del Estado concluye la demanda solicitando de este Tribunal la admisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad y que, previos los trámite legales, dicte Sentencia por la que se declare la inconstitucionalidad y la nulidad de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias impugnadas.

Mediante un primer otrosí, interesa que, habiéndose invocado el artículo 161.2 CE, se declare en suspenso, desde la fecha de interposición del recurso, la vigencia y aplicación de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias recurridas, si bien, respecto de estas últimas, en la medida en que se destinen a dar cobertura financiera a los gastos de convocatoria del referéndum a que se refiere aquella disposición adicional.

Mediante un segundo otrosí, solicita que en la providencia en la que se decrete la suspensión interesada se acuerde, al amparo del artículo 87.1 LOTC, que se le notifique personalmente al Presidente de la Generalitat de Cataluña, don Carles Puigdemont i Casamajó; a cada uno de los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat; Vicepresidente y Consejero de Economía y Hacienda, don Oriol Junqueras i Vies; Consejera de la Presidencia, doña Neus Munté i Fernández; Consejero de Asuntos Internacionales, Relaciones Institucionales y Transparencia, don Raúl Romeva i Rueda; Consejera de Enseñanza, doña Meritxell Ruiz i Isern; Consejero de Territorio y Sostenibilidad, don Josep Rull i Andreu; Consejera de Gobernación, Administraciones Públicas y Vivienda, doña Meritxell Borràs i Solé; Consejero de Salud, don Antoni Comín i Oliveres; Consejera de Trabajo, Asuntos Sociales y Familia, doña Dolors Bassa i Coll; Consejero de Interior, don Jordi Jané i Guasch; Consejero de Cultura, don Santi Vila i Vicente; Consejero de Empresa y Conocimiento, don Jordi Baiget i Cantons; Consejero de Justicia, don Carles Mundó i Blanch; y Consejera de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación, doña. Meritxell Serret i Aleu. Igualmente, que se notifique la providencia de suspensión a don Joan Vidal de Ciurana, Secretario del Govern; don Josep María Jové i Lladó, Secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda; doña. Rosa Vidal Planella, Interventora General de la Generalitat de Cataluña; y a doña Mercé Corretja i Torrens, Directora de Contratación Pública de la Generalitat de Cataluña; así como a doña Anna Tarrach i Colls, Directora General de Presupuestos de la Generalitat de Cataluña.

Asimismo se solicita que, en dicha notificación, se advierta a todos ellos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno de disposición de las partidas presupuestarias impugnadas, o de cualesquiera otras, incluido el fondo de contingencia, con el fin de financiar cualquier gasto derivado de la preparación, gestión y celebración del proceso referendario o del referéndum a que se refiere la disposición adicional impugnada; especialmente de licitar, ejecutar o fiscalizar contratos administrativos licitados por la Generalitat instrumentales para la preparación del referéndum; o de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno de ampliación, modificación o transferencia de las partidas presupuestarias impugnadas o de cualesquiera otras partidas presupuestarias o del fondo de contingencia con el aludido fin, así como de cualquier otro mecanismo presupuestario, incluidas las modificaciones de estructuras presupuestarias previstas en la disposición final segunda de la Ley impugnada dirigidos a tal finalidad, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento.

3. El Pleno de Tribunal Constitucional, por providencia de 4 de abril de 2017, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes; y tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce, desde la fecha de interposición del recurso —31 de marzo de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, la suspensión de la vigencia y aplicación de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias impugnadas, en la medida, respecto de estas últimas, en que dichas partidas se destinen a dar cobertura financiera a los gastos de convocatoria del referéndum a que se refiere la precitada disposición adicional.

Asimismo, de conformidad con el artículo 87.1 LOTC, sin perjuicio de la obligación que dicho precepto impone a todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal, se acordó notificar personalmente la presente resolución al Presidente de la Generalitat de Cataluña, don Carles Puigdemont i Casamajó; a cada uno de los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat; Vicepresidente y Consejero de Economía y Hacienda, don Oriol Junqueras i Vies; Consejera de la Presidencia, doña Neus Munté i Fernández; Consejero de Asuntos y Relaciones Institucionales y Exteriores y Transparencia, don Raúl Romeva i Rueda; Consejera de Enseñanza, doña Meritxell Ruiz i Isern; Consejero de Territorio y Sostenibilidad, don Josep Rull i Andreu; Consejera de Gobernación, Administraciones Públicas y Vivienda, doña Meritxell Borràs i Solé; Consejero de Salud, don Antoni Comín i Oliveres; Consejera de Trabajo, Asuntos Sociales y Familia, doña Dolors Bassa i Coll; Consejero de Interior, don Jordi Jané i Guasch; Consejero de Cultura, don Santi Vila i Vicente; Consejero de Empresa y Conocimiento, don Jordi Baiget i Cantons; Consejero de Justicia, don Carles Mundó i Blanch; y Consejera de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación, doña Meritxell Serret i Aleu. Igualmente, que se notificase la providencia de suspensión a don Joan Vidal de Ciurana, Secretario del Govern; don Josep María Jové i Lladó, Secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda; doña Rosa Vidal Planella, Interventora General de la Generalitat de Cataluña; y a doña Mercé Corretja i Torrens, Directora de Contratación Pública de la Generalitat de Cataluña; así como a doña Anna Tarrach i Colls, Directora General de Presupuestos de la Generalitat de Cataluña.

Se les advirtió a todos ellos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, de que se abstuvieran de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno de disposición de las partidas presupuestarias impugnadas, o de cualesquiera otras, incluido el fondo de contingencia, adoptadas de conformidad con la disposición adicional cuadragésima, con el fin de financiar cualquier gasto derivado de la preparación, gestión y celebración del proceso referendario o del referéndum a que se refiere la disposición adicional impugnada; especialmente de licitar, ejecutar o fiscalizar contratos administrativos licitados por la Generalidad instrumentales para la preparación del referéndum; o de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno de ampliación, modificación o transferencia de las partidas presupuestarias impugnadas o de cualesquiera otras partidas presupuestarias o del fondo de contingencia, así como, en general, cualquier otra medida presupuestaria acordada con el aludido fin, con la cobertura del precepto de la ley impugnada, incluidas las modificaciones de estructuras presupuestarias previstas en la disposición final segunda de la Ley impugnada dirigidos a tal finalidad, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento.

De conformidad con el artículo 87.2 LOTC, se acordó recabar el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados.

Y, en fin, se ordenó la publicación de la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

4. El Presidente del Senado, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de abril de 2017, comunicó el acuerdo de la Mesa, adoptado en sesión de 18 de abril de 2017, de dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

5. Los Abogados de la Generalitat de Cataluña, mediante escrito registrado en fecha 26 de abril de 2017, se personaron en representación y defensa de su Gobierno y formularon las alegaciones que, en lo sustancial, a continuación se resumen.

a) Comienzan por dedicar un extenso apartado al objeto y contexto del recurso de inconstitucionalidad, en relación con la función jurisdiccional de este Tribunal.

El contexto de esta controversia es, a su juicio, de una extraordinaria relevancia política, aspecto éste que no puede ser objeto de enjuiciamiento por parte del Tribunal, cuya función ha de circunscribirse a contrastar los concretos mandatos impugnados con la Constitución. El Tribunal no debe dejarse confundir por la resonancia mediática que precede a esta causa, debiendo discernir claramente entre el objeto y el contexto de la impugnación.

Es necesario dejar abierta la vía del dialogo al proceso político que desde el 10 de julio de 2010 se vive en Cataluña, fecha en la que se celebró una manifestación bajo el lema “Somos una nación. Nosotros decidimos”, en respuesta a la STC 31/2010, de 28 de junio. Posteriormente este proceso político ha tenido un seguimiento masivo que ha dado lugar a algunas de las más concurridas concentraciones y manifestaciones políticas que han tenido lugar en Europa.

El 16 de enero de 2014, el Parlamento de Cataluña aprobó la resolución 479/X, por la que se acordó presentar a la Mesa del Congreso de los Diputados la proposición de ley orgánica de delegación a la Generalitat de Cataluña de la competencia para autorizar, convocar y celebrar un referéndum sobre el futuro político de Cataluña, cuya toma en consideración fue rechazada por el Pleno del Congreso de los Diputados en la sesión celebrada el 8 de abril de 2014.

A lo largo de ese mismo año, 920 entidades locales de Cataluña adoptaron acuerdos de apoyo a la convocatoria de una consulta el 9 de noviembre de 2014 sobre el futuro político de Cataluña. El Tribunal Constitucional suspendió, tras su impugnación, la Ley de Cataluña 10/2014, de 26 de septiembre, de consultas populares no referendarias y otras formas de participación ciudadana, así como el Decreto 129/2014, de 27 de septiembre, de convocatoria de la consulta popular no referendaria sobre el futuro político de Cataluña. El 9 de noviembre de 2014 tuvo lugar un proceso participativo, a modo de consulta popular sobre la independencia de Cataluña, en el que participaron 2.344.828 ciudadanos, de los cuales el 80,91 por 100 respondieron afirmativamente a las preguntas: “¿Quiere que Cataluña sea un Estado?” y “¿Quiere que ese Estado sea independiente?”. El Estado impugnó por diversas vías las normas jurídicas y las actuaciones que se habían preparado inicialmente en relación con el proceso participativo, y emprendió acciones penales contra el entonces Presidente de la Generalitat y tres miembros de su Gobierno.

A su vez, el Parlamento de Cataluña ha tramitado diversas iniciativas y adoptado distintas resoluciones (resolución 5/X, de 23 de enero de 2013; resolución 1/XI, de 9 de noviembre de 2015; resolución 5/XI, de 20 de enero de 2016; resolución 263/XI, de 27 de julio de 2016, y resolución 306/XI, de 6 de octubre de 2016), objeto todas ellas de impugnaciones directas o de incidentes de ejecución por parte del Estado, que asimismo ha llegado a emprender diversas acciones en vía penal contra la Presidenta y miembros de la Mesa del Parlamento.

Todo ello no es más que el reflejo de la voluntad de una gran parte de la población de Cataluña, que viene considerando que la solución de este proceso político pasa necesariamente por la celebración de una consulta referendaria sobre el futuro político de Cataluña. Sin embargo, la respuesta que este conjunto de acciones, normas legales, resoluciones parlamentarias y actuaciones administrativas ha obtenido por parte del Estado han sido fundamentalmente por vía jurisdiccional y también legislativa. Por vía jurisdiccional mediante su sistemática impugnación, que ha dado lugar a diversas resoluciones de este Tribunal (SSTC 42/2014, de 25 de marzo, y 259/2015, de 2 de diciembre; AATC 141/2016, de 19 de julio; 170/2016, de 6 de octubre, y 24/2017, de 14 de febrero). Por vía legislativa, mediante la aprobación de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho.

El Tribunal, desde las SSTC 103/2008, de 11 de septiembre, y 31/2010, de 28 de junio (FJ 69), ha mantenido una interpretación extremadamente restrictiva del marco constitucional y estatutario en el que podría reconocerse la posibilidad de celebración de una consulta referendaria en Cataluña, confirmada en las SSTC 31/2015 y 32/2015, de 25 de febrero, y 138/2015, de 11 de julio. El Tribunal podría haber realizado una distinta interpretación y aplicación del marco constitucional y estatutario de las consultas y los referéndums, habilitando así un espacio más amplio en el que puedan desarrollarse y en el que puedan alcanzarse fórmulas acordadas con el Estado para la celebración de algún tipo de consulta sobre el futuro político de Cataluña, pues el vigente marco constitucional permite por vía interpretativa reconducir y mutar su significado para adaptar sus mandatos, acompasándolos a la constante evolución social y a los cambios ideológicos que el implacable discurrir de los tiempos demanda.

En el contexto socio-político actual, una Constitución basada en el principio democrático no puede dejar sin cauce de expresión a más de un 73 por 100 de los ciudadanos de Cataluña, que reclaman poder manifestar su criterio sobre el futuro político en un procedimiento de consulta formal y con todas las garantías. La proyección del principio democrático sobre la realidad contemporánea obliga a dar a los referéndums, consultas populares y otros instrumentos de participación política directa una función efectiva de encauzar la expresión de los grupos sociales significativos de aquellas aspiraciones que no se sienten adecuadamente representadas en las instituciones. Se trataría, en definitiva, de un ejercicio formalizado de las libertades ideológicas y de expresión, que en modo alguno resultan ajenas al elenco de valores, principios y derechos fundamentales en los que se funda la Constitución (SSTEDH, de 2 de octubre de 2001 —caso *Stankov y United Macedonian Organisation Ilinden contra Bulgaria*—, § 97; y de 20 de octubre de 2005 —caso *Organización Macedonina Unida Ilinden-Pirin y otros contra Bulgaria*— § 61).

En otros sistemas constitucionales comparables con el nuestro, como Canadá y Reino Unido, se ha ofrecido a los ciudadanos de Quebec y de Escocia la posibilidad de celebrar referéndums sobre sus respectivas aspiraciones políticas de constituirse en estados independientes. El Tribunal Supremo de Canadá, en su decisión de 20 de agosto de 1988, puso de relieve la necesaria interacción, en una sociedad libre y democrática, entre la primacía del derecho y el principio democrático, y apeló a la libre expresión de las ideas en el debate público (párrafos 67 a 69). Si en estos sistemas se ha aceptado la celebración de consultas referendarias, en nuestro sistema constitucional, difícilmente puede existir un obstáculo inamovible que impida formalizar el debate público hoy existente en Cataluña, mediante algún tipo de consulta popular, permitiendo establecer así con certezas y garantías la voluntad política de los ciudadanos.

A pesar de la doctrina de este Tribunal en las SSTC 103/2008 y 31, 32 y 138/2015, los Abogados de la Generalitat entienden que una consulta referendaria sobre el futuro político de Cataluña podría celebrarse sin vulnerar la Constitución. No parece coherente, de acuerdo con la pretensión de establecer una democracia avanzada (preámbulo de la Constitución), con el deber de los poderes públicos de facilitar la participación de los ciudadanos en la vida pública (art. 9.2 CE) y con el derecho de participación política (art. 23.1 CE), seguir deduciendo del artículo 92 CE una implícita exclusión de otros modos de consulta referendaria, simplemente por el hecho de no estar expresamente previstos en la Constitución. Tampoco parece lógico ni necesario extender el alcance de la competencia estatal *ex* artículo 149.1.32 CE hasta el punto de excluir toda competencia autonómica en la regulación de esas consultas populares. No es adecuado seguir invocando una determinada interpretación originaria de la Constitución para impedir la realización de consultas referendarias de ámbito autonómico, máxime cuando el texto constitucional las contempla expresamente para el conjunto del Estado, para el acceso a la autonomía (art. 151 CE) y para aprobar los Estatutos de Autonomía y sus reformas (arts. 151 y 152 CE). En fin, no resulta necesariamente del título X CE que, antes de emprender los procedimientos de reforma constitucional, no puedan celebrarse consultas referendarias en las que los sujetos titulares de la iniciativa de reforma conozcan la expresión directa del criterio ciudadano sobre alguna de las cuestiones que puedan posteriormente motivar la puesta en marcha del procedimiento de reforma constitucional.

En otras palabras, la Constitución no contiene una prohibición explícita de celebrar consultas populares sobre cuestiones que, caso de quererse introducir en el ordenamiento jurídico, requieran cambios constitucionales. En este sentido, los Abogados de la Generalitat de Cataluña traen a colación el preámbulo del Real Decreto 5/2005, de 14 de enero, por el que se sometió a referéndum consultivo la decisión política de ratificar el Tratado por el que se quiso establecer una Constitución para Europa. Además, si bien en nuestro Estado han sido escasas tanto las reformas constitucionales como la celebración de referéndums, en muchos países de nuestro entorno ambos procedimientos se han seguido con mayor frecuencia, e incluso a menudo las reformas constitucionales han estado precedidas por la celebración de referéndums consultivos sobre cuestiones relacionadas con el objeto de las reformas.

En definitiva, otras interpretaciones de la Constitución son también posibles y pueden permitir la realización de una consulta referendaria en el territorio de Cataluña con carácter previo a la eventual iniciativa de un procedimiento de reforma constitucional. De modo que en un contexto como el actual, con un significado tan marcado y vinculado a las aspiraciones políticas de tan elevada proporción de la población de Cataluña, el Tribunal no puede eludir la debida contextualización de la normativa impugnada y ha de prestar una especial atención a la hora de determinar en ese contexto cual es el objeto concreto del proceso. Este especial contexto social es el que ha de llevar hoy al Tribunal a ser especialmente deferente con las instituciones y los distintos actores políticos para no convertir la jurisdicción constitucional en el instrumento de una concreta opción política, ni convertirse en la prolongación institucional ni en la caja de resonancia donde se manifieste la pura confrontación política. Ni siquiera la garantía de la supremacía de la Constitución habilita al Tribunal para transformar su función de intérprete último y supremo del texto constitucional, en la de intérprete único y eterno, que excluya a los demás actores de la comunidad abierta de intérpretes constitucionales, cerrando el camino a sus imprescindibles aportaciones para la necesaria adecuación del marco constitucional a las nuevas realidades sociales.

En este caso, el ejercicio razonable y proporcionado de esa función jurisdiccional ha de conducir necesariamente al Tribunal a no anular preventivamente aquello que, en su caso, la negociación política actualmente abierta pueda instrumentar para encauzar la voluntad expresada tan mayoritariamente por el pueblo de Cataluña. En consecuencia, el Tribunal no debería cerrar antes de tiempo las puertas a los posibles cauces extraprocesales de solución de este conflicto y reconocer a los actores de la política el espacio necesario para que puedan desenvolverse y, para ello, puede hacer una nueva lectura de la Constitución, en la que puedan tener acogida fórmulas de consulta referendaria como la reclamada por una elevada proporción de la población de Cataluña.

b) Los Abogados del Gobierno de la Generalitat alegan a continuación sobre el carácter preventivo de la impugnación de la disposición adicional recurrida. Sostienen al respecto que en modo alguno cabe aceptar que su apartado primero se refiera a la celebración de un referéndum “sin la autorización previa del Gobierno de la Nación”, como se afirma en la demanda en una interpretación tendenciosa y abusiva en contra de los más elementales y habituales criterios sobre la interpretación de textos jurídicos, que hacen prevalecer el contenido textual y literal de los términos utilizados por el legislador por encima de las finalidades y objetivos que no aparecen explícitamente incorporados al texto legal definitivamente publicado. Tampoco cabe aceptar la interpretación que el Abogado del Estado hace sobre las condiciones a las que se refiere el apartado segundo de aquella disposición adicional, que califica de “aparentes”. Por el contrario, nada hay que pueda conducir a entender que ambas condiciones —la referencia al apartado I.1.2 de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña y a las condiciones del dictamen 2/2017, de 2 de marzo, de Consejo de Garantías Estatutarias— no deban resultar reales y efectivas en su futura aplicación por el Gobierno de la Generalitat.

Partiendo del principio favorable a aceptar y primar la coherencia del legislador en su labor, no cabe apreciar contradicción alguna entre los dos apartados de la disposición impugnada. Más allá de la corrección técnica en su redacción, lo cierto es que nos hallamos ante una formulación dual. En efecto, el Parlamento ha optado por recoger en esta disposición dos vías eventualmente posibles y no contradictorias entre sí que puedan conducir a un mismo resultado: la celebración de un proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña. Lo que ambos apartados ordenan es lo mismo; esto es, que el Gobierno de la Generalitat habilite las partidas presupuestarias correspondientes. La fórmula utilizada en el apartado primero resulta manifiestamente abierta, mientras que la utilizada en el apartado segundo añade unas referencias que orientan la consulta en un sentido más determinado. Pero de ahí no cabe deducir que exista contradicción *ab initio* entre ambas fórmulas. Es más, cabe indicar que en ambos supuestos la celebración del referéndum que se preconiza lo es en términos que muestran una elevada dosis de generalidad e indeterminación, como consecuencia de la apertura con que, hasta el momento presente, se mantiene el proceso negociador auspiciado al respecto.

El sentido de esta doble formulación en la disposición impugnada responde a que el Parlamento catalán ha optado por efectuar la habilitación al Gobierno relativa a la disposición de las partidas presupuestarias vinculadas a la celebración de una consulta referendaria dejando abiertas todas las posibilidades, contemplando, en principio, la validez de cualquier escenario que pueda producirse; esto es, sin indicación alguna que pueda significar limitación o condicionante para el buen resultado de un proceso negociador entre el Estado y la Generalitat, que en la actualidad permanece abierto y que no debería cerrarse unilateralmente.

La disposición plasma la voluntad del Parlamento catalán de mantener una postura abierta a cualquiera de las soluciones que pudieran significar dar algún tipo de respuesta a las aspiraciones de la sociedad catalana en un eventual acuerdo negociado, sin comprometer el sentido de la misma. Voluntad que se recoge en el apartado I.1.2 de la resolución 306/XI, al que se refiere el apartado segundo de aquella disposición, y las condiciones establecidas en el dictamen 2/2017, del Consejo de Garantías Estatutarias, al que también remite dicho apartado, que conduce a entender que una consulta referendaria en la que participase el pueblo de Cataluña podía ser factible en determinadas circunstancias. En consecuencia, su simple mención en la Ley de presupuestos no puede merecer el reproche de inconstitucionalidad que se le atribuye, sino que debe estarse a lo que efectivamente suceda en el futuro en orden a la eventual aplicación de la disposición legal recurrida.

Por lo tanto, su impugnación resulta inequívocamente de carácter preventivo, por cuanto su contenido textual no responde a lo que se le atribuye. El recurso interpuesto contra ella más bien responde a la pretensión del Gobierno estatal, de que el Tribunal cierre con argumentos jurídicos el camino hacia cualquier eventual resultado positivo en el necesario proceso negociador de carácter político, que sigue todavía propugnándose desde Cataluña.

No tiene sentido cerrar preventivamente el paso a la senda de una negociación política que, aun cargada de dificultades, viene siendo propugnada reiteradamente por tantos actores políticos, como camino para llegar a un acuerdo satisfactorio. De este modo la asumida ambigüedad del texto legal no debe ser entendida como fruto de un oscurantismo que intenta esconder la previsible inconstitucionalidad de cualquier tipo de consulta que pudiera acordarse, sino como expresión contenida de que, pese a la innegable existencia de posiciones dispares que dificultan el logro del oportuno acuerdo, el Parlamento catalán no da la cuestión por cerrada, sino que expresa su voluntad de que el acuerdo pueda llegar a obtenerse de alguna manera.

En este sentido, los Abogados de la Generalitat señalan que nada establece la disposición adicional impugnada en cuanto a las características, momento o contenido del referéndum, limitándose a lo que es más propio de una ley presupuestaria; esto es, dentro de la autorización de gastos, a habilitar la dotación económica para poder atender a aquellos a que pudiera dar lugar una consulta referendaria. El contenido de la disposición se desarrolla en el plano estrictamente propio de las leyes presupuestarias (STC 238/2007, de 21 de noviembre, FJ 4), de manera que ninguna objeción puede formularse desde esta perspectiva, ya que responde perfectamente al eventual contenido de tal instrumento presupuestario. En consecuencia, la objeción a su constitucionalidad basada en el apriorismo de que, en cualquier caso, la realización de la modalidad de referéndum que eventualmente se llegara a convocar sería inconstitucional resulta de carácter prematuro e infundado.

De acuerdo con una consolidada jurisprudencia constitucional, no es legítima la utilización del recurso de inconstitucionalidad con la finalidad de obtener declaraciones preventivas o previsoras ante eventuales agravios competenciales, o interpretativas que pongan a cubierto de aplicaciones contrarias al orden constitucional (SSTC 67/1983, de 18 de agosto, FJ 3; hasta la reciente 184/2016, de 3 de noviembre, FJ 2). Con base en esta doctrina, la disposición adicional impugnada en sí misma considerada, al margen de otras valoraciones de marcada intencionalidad política, presenta un evidente carácter preventivo, pues presupone, en general, una interpretación excluyente de la norma. Además la citada habilitación presupuestaria no significa en sí misma un “plus” que añada una dosis de certeza a que el referéndum vaya a celebrarse, de manera que su eventual convocatoria y, más aún, su modalidad y contenidos específicos, siguen situándose en el terreno propio de la presunción. Por ello proceder en el momento presente a la eliminación *a limine* de cualquier referencia legal al ejercicio del citado derecho de participación política directa supone introducir un impedimento absoluto, de carácter preventivo, que cierra el camino del eventual acuerdo, a conseguir mediante el diálogo político, como fórmula que permita la conducción y solución de cuestiones políticas de especial trascendencia dentro del orden jurídico constitucional y estatutariamente establecido. Así pues, no ha lugar a la impugnación de dicha disposición basándose en un juicio de intenciones que, dejando de lado el contenido textual del precepto, no tiene en cuenta ni las exigencias constitucionales ni tampoco las estatutarias.

Para ratificar la constitucionalidad en abstracto de la disposición adicional cuadragésima los Abogados de la Generalitat entienden que bastaría su interpretación sistemática dentro del ordenamiento jurídico, puesto que en todas las consultas referendarias sigue siendo precisa la autorización del Estado. Otra cuestión es que en el caso de que se planteasen discrepancias competenciales positivas, el Tribunal habría de resolver si en la aplicación efectiva de aquella disposición se respetan los límites que el ordenamiento impone en esta materia. Pero eso, en su caso, respondería a actuaciones concretas de futuro que todavía no se han producido. En otras palabras, el hecho de que la consulta referendaria llegue efectivamente a ser convocada, no puede ser entendido como una consecuencia directa de la disposición impugnada, puesto que se limita a prever una habilitación presupuestaria, pero sin determinar ni siquiera referirse a todas las concretas cuestiones de suma importancia que, eventualmente, deberán ser acordadas previamente a su celebración.

En definitiva, los Abogados de la Generalitat concluyen este apartado de alegaciones sosteniendo que, a la vista del sentido, alcance y contenido concreto de la disposición adicional cuadragésima, su impugnación resulta preventiva.

c) En su opinión, igual carácter preventivo presenta el recurso respecto a las partidas presupuestarias impugnadas, que se cuestionan en la medida en que guardan una relación subordinada y de carácter instrumental respecto de la citada disposición adicional.

La previsión de una aplicación presupuestaria relativa a gastos de procesos electorales y consultas ciudadanas no es algo novedoso en la Ley de presupuestos de 2017, como permiten constatar las leyes de presupuestos de los años 2003 a 2005 (partida presupuestaria 226.3211) y 2006 (partida presupuestaria 227.004). En la vigente ley de presupuestos, la aplicación 227.004 sigue estando en el Departamento de Gobernación y también se incluye en la sección de gastos de diversos Departamentos (DD01). Además, en esta misma sección se ha presupuestado por primera vez la partida 227.0015, destinada a procesos de participación ciudadana. Así pues, queda acreditada la situación de continuidad entre las previsiones presupuestarias para el presente ejercicio y las de los ejercicios anteriores, siendo de destacar que en todos aquellos años en los que, por celebrarse elecciones o referéndums, el presupuesto inicial resultó insuficiente, se realizó una transferencia del fondo de contingencia (años 2006, 2012 y 2015). Nada tiene de extraño, por consiguiente, que si procediera se utilizase en el año 2017 dicho fondo para atender los gastos necesarios. Nos encontramos, por tanto, ante lo que es el sistema normal y habitual de consignación de las partidas presupuestarias relativas a los procesos electorales en la Ley de presupuestos.

La impugnación de las referidas partidas presupuestarias resulta pues de carácter mucho más notoriamente preventivo, si cabe, que la de la disposición adicional cuadragésima, a cuya aplicación efectiva se subordinan con carácter instrumental y sumamente indeterminado, de manera que su utilización y aplicación dependerá de lo que suceda con aquella disposición.

Los Abogados de la Generalitat concluyen su escrito de alegaciones solicitando de este Tribunal que, previos los trámites oportunos, desestime el recurso planteado y declare que la disposición y las partidas presupuestarias impugnadas resultan plenamente conformes con la Constitución.

6. La Presidenta del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 5 de mayo de 2017, comunicó el acuerdo de la Mesa, de 28 de abril de 2017, de dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC y acordó remitir a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

7. Los Letrados del Parlamento de Cataluña, mediante escrito que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal en fecha 5 de mayo de 2017, se personaron en representación y defensa de la Cámara, formulando las alegaciones que a continuación sucintamente se resumen.

a) En la primera de sus alegaciones sostienen que la disposición adicional impugnada no es una norma habilitadora de gasto ni contiene un mandato imperativo al Gobierno.

Argumentan al respecto que la Ley de presupuestos de la Generalitat tiene un contenido eminentemente económico y financiero y una vigencia temporal limitada, con la finalidad de realizar y hacer efectivas las competencias materiales y las responsabilidades económico-financieras que le corresponden, en su calidad de poder público dotado de autonomía política y financiera. En consecuencia, la Ley de presupuestos de la Generalitat para 2017 contiene las previsiones de ingresos y la aprobación de los gastos que deben realizarse durante el ejercicio presupuestario.

A los efectos de la legalidad presupuestaria, la disposición adicional recurrida no es un crédito del estado de gastos del presupuesto, ni una asignación individualizada de gasto. Tampoco es una norma presupuestaria vinculante, ni contiene un mandato imperativo para el gobierno catalán debido a la cláusula “dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017”, cláusula que condiciona su activación.

Normalmente esta cláusula proviene de las enmiendas al articulado de los presupuestos de los grupos parlamentarios para evitar la aplicación del artículo 128.4 del Reglamento de la Cámara. Precepto que recoge una regla típica de la tramitación de los presupuestos en los sistemas parlamentarios de nuestro entorno, conforme a la cual “[l]as enmiendas al proyecto de ley de presupuestos que comportan aumento de crédito de algún concepto son solo admitidas a trámite si, además de cumplir los requisitos generales, proponen a su vez una baja de una cuantía igual, como mínimo, en algún otro concepto del estado de gastos del mismo departamento del Gobierno y de los organismos, entidades y empresas dependientes”.

Cuando se constata que los grupos parlamentarios presentan enmiendas al articulado que incluyen determinaciones que afectan directamente al estado de gastos, lo que implica utilizar una enmienda al articulado para provocar un aumento de una partida presupuestaria del estado de gastos sin estar condicionado a una baja por un importe como mínimo igual, la Mesa de la comisión parlamentaria competente en materia presupuestaria las inadmite o declara que solo son admisibles en la medida en que se declare que están limitadas por las dotaciones presupuestarias existentes o si se indica la baja o bajas correspondientes.

Los grupos parlamentarios prefieren declarar que sus enmiendas están, de forma genérica, condicionadas a las previsiones presupuestarias con la inclusión de la cláusula “dentro de las posibilidades presupuestarias”. Se puede pensar que dichas enmiendas, si son efectivamente aprobadas son un mero brindis al sol. En cierto sentido guardan una textura similar a las proposiciones no de ley o a las resoluciones: el Parlamento insta al Gobierno a realizar una determinada actuación, pero no le dota de los recursos efectivos para realizarla. Se derivaría, con ello, una vinculación más política que jurídica.

También hay que recordar que los créditos presupuestarios no son una obligación de gasto que impone el Parlamento al Gobierno. El Gobierno catalán puede voluntariamente dejar de ejecutar determinadas partidas o concentrar su ejecución en un determinado sentido, pero si el Parlamento quiere limitar la ejecución de una partida lo tiene que hacer a través del estado de gastos, no del texto articulado. Cuando el Parlamento quiere que determinadas cantidades se dediquen a una finalidad concreta, lo tiene que consignar en la partida presupuestaria correspondiente o crear una nueva, aunque siempre será el Gobierno el que efectivamente decida si ejecuta o no dicha partida.

De la caracterización del presupuesto que se acaba de hacer resulta que las leyes de presupuestos, en la medida en que cuentan con un objeto específico y acotado, no constituyen una tipología idónea para regular otros aspectos materiales o sectoriales del ordenamiento, salvo los que manifiesten una conexión eventual con el instrumento presupuestario, ni tampoco son normas atributivas de competencia (STC 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4). De forma que para la inclusión en la Ley de presupuestos de una materia diferente a la previsión de ingresos y la habilitación de gastos hace falta que esa materia tenga una relación directa con éstos o con los criterios de política económica y, además, que su inclusión se encuentre justificada, en el sentido de que sea un complemento necesario para comprender mejor el presupuesto y para mejorar su ejecución.

Pues bien, la disposición impugnada hace referencia a cuestiones de gasto y las condiciona a las disponibilidades presupuestarias y a los cambios normativos necesarios. Por consiguiente, encaja dentro de aquellos aspectos conexos o complementarios que se pueden incluir en la Ley de presupuestos, aunque no sea un aspecto nuclear del mismo, entendido como la expresión cifrada y cuantificada de unas obligaciones que podrán reconocerse y unos derechos que pueden liquidarse.

Desde el punto de vista de la legalidad presupuestaria, el legislador catalán ha sido consciente de la doctrina del dictamen 2/2017, de 2 de marzo, del Consejo de Garantías Estatutarias en relación con el proyecto de Ley de presupuestos para 2017. En el dictamen se exponen los argumentos a favor de la existencia de correspondencia entre una habilitación presupuestaria y las competencias de la Generalitat, correspondencia que no se daba en la redacción inicial de la disposición adicional trigésimo primera del proyecto de ley (hoy 40), pues la Generalitat no tiene competencias para convocar consultas referendarias en el momento de aprobar el presupuesto para el ejercicio de 2017. Sin embargo, el Consejo de Garantías reconoce al final de su informe que “en el caso de que se produjera un escenario normativo distinto, ya fuese como consecuencia de una reforma de la legislación orgánica en la materia o de una autorización estatal para la realización de alguna clase de consulta referendaria en Cataluña, las leyes presupuestarias disponen de los mecanismos idóneos que facilitarían al Gobierno la dotación económica suficiente para hacer frente a las necesidades o los requerimientos que pudieran derivarse al respecto”.

La referencia explícita que la disposición adicional recurrida hace a las “condiciones establecidas” en el dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias ha de ser entendida en el sentido que se acaba de exponer. Es decir, que no se trata técnicamente de una habilitación presupuestaria, sino de una previsión adoptada por el legislador en el contexto que señala el órgano consultivo de la Generalitat, al que directamente se remite la disposición adicional impugnada. Como norma legal de la que en definitiva se trata, el legislador también puede incluir en las leyes de presupuestos previsiones de gasto condicionadas a la misma existencia de recursos económicos que lo permitan o a otras circunstancias, tal y como demuestran muchas otras disposiciones adicionales de la misma ley no impugnadas, cuya efectividad se contempla “dentro de las disponibilidades presupuestarias para el 2017”. La Ley no establece una habilitación o previsión de gastos definitivos, sino únicamente un mandato al Gobierno para habilitar o prever una dotación económica durante el año 2017, si la suficiencia de recursos lo permite.

En el caso concreto de la disposición adicional impugnada, es evidente que a esta circunstancia se añaden otras condiciones que se derivan de la remisión al apartado I.1.2 de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña. En consecuencia, su naturaleza y estructura evita los problemas de constitucionalidad alegados, tanto por su carácter impropio o relativo, pero legalmente posible, de norma presupuestaria, como también por el hecho de que su efectividad pueda ser resuelta mediante las fórmulas o mecanismos que permiten las leyes presupuestarias para facilitar al Gobierno la dotación económica suficiente para hacer frente a una nueva necesidad sobrevenida. Ello confirma, por tanto, que nos encontramos ante un mandato normativo no estrictamente presupuestario, cuya simple inclusión en la ley de presupuestos no puede convertirlo en inconstitucional.

b) Las circunstancias que concurrieron en la definitiva configuración del contenido de la disposición adicional recurrida no facilitaron su corrección técnica, especialmente por la incorporación de dos enunciados aparentemente contradictorios. Sin embargo, también es cierto que una vez aprobada, cualquier operador jurídico que deba interpretarla y aplicarla debe intentar hacerlo a partir del principio del “legislador coherente”, es decir, mediante un criterio que permita superar o resolver esta aparente contradicción. La aplicación de dicho principio pasa por una interpretación “integradora” de los dos apartados de la disposición adicional, en el sentido de que el enunciado más general que presenta su apartado primero debe entenderse concretado o especificado por lo que señala el apartado segundo.

Así, el marco aplicativo de la disposición adicional se sitúa en su apartado segundo, que a su vez establece una relación directa con el apartado I.1.2 de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña y con las condiciones establecidas en el dictamen 2/2017, de 2 de marzo, del Consejo de Garantías Estatutarias. El citado apartado de aquella resolución parlamentaria, a diferencia de su apartado I.1.1, no fue cuestionado en el incidente de ejecución que resolvió el ATC 24/2017, de 14 de febrero, sin duda por el hecho de que el referéndum al que se refiere excluye expresamente su convocatoria y realización por la Generalitat, y lo sitúa objetivamente en el marco de un eventual acuerdo político con el Estado que permita su celebración, pues dicho apartado insta al Parlamento a impulsar las iniciativas políticas y parlamentarias necesarias ante el Estado español para hacer posible la convocatoria de un referéndum sobre el futuro político de Cataluña. Se trata, por tanto, de un referéndum “acordado” con el Estado, a diferencia del escenario de enfoque unilateral que se desprende del apartado I.1.1 de la misma resolución. Por consiguiente no puede ponerse en duda la constitucionalidad de la disposición adicional impugnada, si se interpreta en el sentido de que el referéndum al que se refiere es el del apartado I.1.2 de la resolución 306/XI.

La única objeción que podría plantearse a la disposición impugnada sería la de ser un instrumento legal que contribuye a un fin contrario a la Constitución, entendiendo como tal la celebración de un referéndum “sobre la opinión de la ciudadanía de Cataluña en relación al futuro político de Cataluña como nación”. Objeción que sin embargo, en opinión de los Letrados del Parlamento, no puede aceptarse por las siguientes razones.

En primer lugar, por la sujeción de la disposición adicional a las condiciones de la resolución 306/XI, lo que permite deducir que su escenario aplicativo depende de la existencia de un cambio normativo o de una autorización que requiere el concurso del Estado, que es el escenario que indica, en definitiva, el Consejo de Garantías Estatutarias. La aplicación de la disposición impugnada depende de esta condición y de acuerdo con ella ha de ser interpretado su contexto temporal vinculado con la Ley de presupuestos de 2017. Ésta contempla así un supuesto de cobertura económica en previsión de que durante el ejercicio de 2017 puedan producirse las condiciones necesarias que hagan posible un referéndum “acordado” con el Estado. Pero en modo alguno prevé una obligación de ejecución durante este ejercicio presupuestario, si no concurren las circunstancias que la propia norma establece. No puede argumentarse, de contrario, que la disposición adicional recurrida pretenda excluir el único supuesto que daría cobertura constitucional a la realización de un referéndum.

En segundo lugar, según la jurisprudencia constitucional en materia de referéndum (SSTC 103/2008, de 11 de septiembre, y 31/2015 y 32/2015, de 25 de febrero), no es posible convocar un referéndum que tenga por objeto recabar la opinión de la ciudadanía acerca de una cuestión que afecta al orden constitucional por parte de ningún poder público, incluidos los órganos del Estado, si no es el referéndum expresamente establecido para la reforma constitucional, de modo que no cabría celebrar un referéndum consultivo como el contemplado en el apartado I.1.2 de la resolución 306/XI. Pero esta doctrina constitucional no puede convertirse en una regla absoluta. Su lógica interna la lleva a ser regla general, olvidando que otras lógicas distintas pueden justificar también excepciones a esta regla general, si existen motivos para considerarlas razonables o incluso necesarias. Un supuesto excepcional debería ser precisamente una consulta como la contemplada en la disposición adicional impugnada, ya que sería absurdo iniciar una reforma constitucional para dar cobertura constitucional a un proceso de independencia territorial, sin haber podido constatar previamente si existe una mayoría social suficiente que lo justifique.

Otro argumento a considerar, es el pronunciamiento del Tribunal Supremo de Canadá de 20 de agosto de 1998, mencionado en la STC 42/2014, de 25 de marzo. El Tribunal alude a este pronunciamiento para destacar que la Constitución de Canadá prohíbe un referéndum unilateral de independencia convocado por una de las provincias integrantes de la Federación. Pero no prohíbe, en cambio, que pueda celebrarse un referéndum provincial para conocer la opinión de los ciudadanos sobre una eventual voluntad secesionista. Es más, a partir de esta doctrina jurisprudencial se ha aprobado la llamada Ley de claridad (*Clarity Act; Loi de clarification*, de 29 de junio de 2000), que regula precisamente las condiciones que deben tener este tipo de referéndums para deducir de los mismos una obligación recíproca de negociación, todo ello sin perjuicio del paso ulterior y final de la reforma constitucional.

El apartado I.1.2 de la resolución 306/XI, al que se remite expresamente la disposición adicional impugnada, se enmarca claramente en esta vía de diálogo institucional y de negociación que inspira la STC 42/2014. Aunque es cierto que en esta Sentencia no se alude explícitamente a que ese dialogo pueda culminar en una convocatoria de un referéndum consultivo a los ciudadanos de Cataluña “acordado” entre el Estado y la Generalitat, también lo es que no excluye tal posibilidad como un caso previo para iniciar un procedimiento de reforma constitucional.

c) Los Letrados del Parlamento de Cataluña califican de preventiva la impugnación de las partidas presupuestarias objeto del recurso de inconstitucionalidad. En este sentido, sostienen que el objeto real de la impugnación es su aplicación o, más en concreto aún, su posible destino a financiar los gastos de convocatoria del referéndum. Es claro también que, de acuerdo con el enunciado y la denominación de aquellas partidas y del programa presupuestario afectado, ese destino no es el que se desprende necesariamente como único resultado de su aplicación, puesto que el concepto de “procesos electorales”, “consultas populares” y “procesos de participación ciudadana” no son reconducibles a referéndums o consultas referendarias, sino que tienen muchas otras formas de expresión. Así, por ejemplo, los procesos electorales deben entenderse especialmente referidos a las elecciones al Parlamento de Cataluña, teniendo en cuenta que esta posibilidad puede darse dentro del ejercicio de 2017 dada la facultad de disolver el Parlamento que tiene el Presidente de la Generalitat. Por otra parte, la Ley 10/2014, de 26 de septiembre, de consultas populares no referendarias y de participación ciudadana mantiene su vigencia en lo que concierte a las consultas populares de carácter sectorial o de los procedimientos de participación ciudadana, regulados en su título III.

El escenario que se acaba de describir pone claramente de relieve el carácter preventivo que tiene el recurso, porque de lo que se trata, en definitiva, no es de cuestionar las partidas presupuestarias, sino una determinada y concreta aplicación de las mismas. Esta finalidad resulta incompatible con la naturaleza del recurso de inconstitucionalidad, que no puede amparar este tipo de pretensiones (SSTC 48/1984, de 5 de abril, FJ 2, y 31/2010, de 28 de junio, FJ 2).

Lo que se quiere obtener es una Sentencia que impida un posible uso de unas partidas presupuestarias a una finalidad que no se desprende ineludible ni necesariamente de las mismas. Y esto poco tiene que ver con una declaración de inconstitucionalidad o nulidad de la ley. Si el Tribunal dictara una Sentencia en este sentido, habría actuado por exceso, puesto que también es evidente que las partidas admiten su uso para finalidades perfectamente constitucionales. Si de lo que se trata es de que las partidas no sean destinadas a la realización del referéndum a que se refiere la disposición adicional impugnada, no es necesario ni correcto someterlas a un control de constitucionalidad abstracto cuando está claro que no existe una conexión directa y exclusiva entre ellas, pues las consignaciones presupuestarias pueden servir a otras finalidades perfectamente legítimas. Es más, si se tiene en cuenta la interpretación propuesta de aquella disposición adicional, es evidente su desvinculación con las partidas presupuestarias, debido a los condicionantes a los que se ve sometida su aplicación por razón de la remisión que la norma hace a los criterios del dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias.

A lo que hay que añadir, que existirían siempre otras vías procesales para neutralizar su “riesgo aplicativo”, como la impugnación directa o incluso un incidente de ejecución vinculado a la STC 259/2015, de 2 de diciembre. Además, si bien es cierto que las consignaciones de crédito genéricas contenidas en las leyes de presupuestos son susceptibles de ser objeto de recurso de inconstitucionalidad, también lo es que el Tribunal ha matizado que en este caso no es atribuible el vicio de inconstitucionalidad a la consignación presupuestaria, sino más bien a “las concretas normas o actos que les dan ejecución” (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 5).

Y, en fin, en la demanda no se argumenta sobre las concretas vulneraciones constitucionales que se imputan a las partidas presupuestarias impugnadas, más allá de indicar su presunta conexión con la disposición adicional cuadragésima, lo que impide a esta parte argumentar en contrario. Esta laguna argumental de la parte recurrente, en opinión de los Letrados del Parlamento de Cataluña, no se adecua a la jurisprudencia constitucional relativa a la obligación de precisar los motivos y fundamentar jurídicamente de forma pormenorizada las razones de la supuesta inconstitucionalidad (SSTC 43/1996, de 14 de marzo, FJ 5, y 233/1999, de 19 de diciembre, FJ 2).

d) Se puede afirmar, por tanto, con base en los razonamientos expuestos, que es posible una interpretación de la disposición adicional impugnada conforme con la Constitución, en el sentido de que la apelación al “proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña” no prescribe la no utilización del proceso de reforma constitucional, y que aquella disposición prevé las vías del acuerdo y la garantía de las condiciones establecidas en el dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias. Interpretación conforme que ha de producir como efecto no sólo la conservación de la disposición legal recurrida, sino también una interpretación estrictamente jurídica que disipe posibles dudas sobre su ajuste constitucional y separe claramente los debates político y jurídico.

Los Letrados del Parlamento de Cataluña concluyen su escrito de alegaciones solicitando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que declare la constitucionalidad de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias impugnadas. Interesan, asimismo, por las razones que exponen en su escrito, que se proceda al levantamiento inmediato de la suspensión en su día acordada en la providencia de admisión del recurso de inconstitucionalidad.

8. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 9 de mayo de 2017, acordó incorporar a los autos los escritos de alegaciones de los Abogados de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, y de los Letrados del Parlamento de Cataluña, en representación de la Cámara, y, en cuanto a la solicitud de estos últimos de levantamiento anticipado de la suspensión en su día acordada, oír al Abogado del Estado y a los Abogados de la Generalitat de Cataluña para que, en el plazo de cinco días, expusieran lo que estimasen procedente.

9. Los Abogados del Gobierno de la Generalitat de Cataluña evacuaron el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en este Tribunal en fecha 19 de mayo de 2017, en el que, por las razones que exponen, manifestaron su conformidad con el levantamiento de la suspensión de la disposición adicional y las partidas presupuestarias impugnadas y, con carácter subsidiario, en caso de no accederse al levantamiento de la suspensión, solicitaron que el Tribunal precisase el alcance de la suspensión de aquellas partidas presupuestarias, en el sentido de que la misma lo es sólo en relación con los gastos vinculados a la celebración del referéndum referido en la disposición adicional recurrida, quedando al margen de la suspensión la eventual utilización de dichas partidas presupuestarias para cualquier otra forma lícita de proceso electoral o consulta ciudadana.

10. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el día 22 de mayo de 2017, en el que solicitó, con base en la argumentación recogida en el mismo, el mantenimiento de la suspensión de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias impugnadas.

Por un otrosí, interesó que el Auto por el que se acuerde el mantenimiento de la suspensión se notificase personalmente, al amparo del artículo 87 LOTC, a las mismas personas a las que se notificó la providencia de admisión del recurso, así como que se reiterasen los requerimientos en su día practicados, recordando las advertencias en ellos contenidas, a fin de evitar la elusión de la medida de suspensión mediante la tramitación del recurso de inconstitucionalidad.

11. Por providencia de 4 de julio de 2017, se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, impugna, mediante este recurso, la disposición adicional cuadragésima y, en la medida en que se destinen a dar cobertura financiera a los gastos de convocatoria del proceso referendario al que se refiere aquella disposición adicional, las partidas presupuestarias “GO 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares”, “DD 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares” y “DD 01 D/227.00157132. Procesos electorales y participación ciudadana” del programa 132 (Organización, gestión y seguimiento de procesos electorales) de la Ley del Parlamento de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat para 2017.

El Abogado del Estado sostiene en la demanda que los dos apartados de la disposición adicional recurrida contienen un mandato imperativo dirigido al Gobierno de la Generalitat para financiar una consulta referendaria sobre el futuro político de Cataluña, mandato directamente vinculado a las partidas presupuestarias también impugnadas. Sitúa la impugnación en el marco del proceso secesionista iniciado por las instituciones de la Comunidad Autónoma, que llega ahora a su fase culminante con la pretendida celebración de la mencionada consulta referendaria. En su opinión, aquella disposición adicional y las referidas partidas presupuestarias suponen un ataque frontal al Estado de Derecho (art. 1.1 CE), a la soberanía nacional y a la indisoluble unidad de la Nación española (arts. 1.2 y 2 CE), pues, al ordenar al Gobierno de la Generalitat que habilite las partidas para garantizar los recursos necesarios para la organización de dicha consulta, desconocen las normas constitucionales que residencian la soberanía nacional en el pueblo español y afirman la unidad de la nación española. Vulneran también el artículo 168 CE, ya que tienen por objeto la convocatoria de un referéndum secesionista, prescindiendo de los procedimientos de reforma constitucional. Y, en fin, trasgreden el sistema constitucional de distribución de competencias [arts. 92, 149.1.32 CE y 122 EAC, en relación con los arts. 134 CE y 112 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)], dado que la única competencia que Cataluña tiene en materia de consultas referendarias es la facultad de solicitar al Estado la autorización para su convocatoria, debiendo ajustarse el contenido de las leyes de presupuestos al reparto competencial delimitado por el bloque de la constitucionalidad.

Los Abogados del Gobierno de la Generalitat advierten en sus alegaciones de la necesidad de discernir entre el objeto y el contexto político del recurso de inconstitucionalidad, debiendo el Tribunal circunscribirse en su función jurisdiccional a contrastar los concretos mandatos impugnados con la Constitución. A su juicio, es posible una interpretación del marco constitucional y estatutario en materia de consultas y referéndums distinta a la mantenida hasta ahora por este Tribunal, que, al igual que acontece en otros ordenamientos de nuestro entorno, permita habilitar fórmulas acordadas con el Estado para la celebración de algún tipo de consulta sobre el futuro político de Cataluña. Consideran por ello que el Tribunal, en un ejercicio razonable y ponderado de su jurisdicción, ha de evitar que en este caso se anule preventivamente el eventual resultado al que se pueda llegar en el proceso de negociación política actualmente abierto para encauzar la voluntad mayoritaria del pueblo de Cataluña, cerrando antes de tiempo las puertas a los posibles cauces extraprocesales de solución de este conflicto. Para los Abogados del Gobierno de la Generalitat la impugnación de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias recurridas resulta preventiva, pues el Parlamento ha optado por recoger en esta disposición dos vías posibles para la celebración de un proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña, ordenando al Gobierno que habilite las partidas presupuestarias correspondientes. De modo que la convocatoria del referéndum que se preconiza está concebida en términos de generalidad e indeterminación, sin que nada se establezca en cuanto a las características, momento o contenido de la consulta.

Por su parte, los Letrados del Parlamento de Cataluña entienden que la disposición adicional impugnada presenta una textura similar a las proposiciones no de ley o resoluciones parlamentarias, por lo que de ella se deriva una vinculación más política que jurídica. Postulan una interpretación integradora de los dos apartados de la disposición adicional, conforme a la cual la celebración del referéndum depende de la existencia de un cambio normativo que lo haga posible o de la autorización del Estado. Y, en fin, califican de preventiva la impugnación de las partidas presupuestarias objeto del recurso, pues se funda en una determinada y concreta aplicación de las mismas, que no se desprende necesariamente de su enunciado.

2. Delimitado en los términos expuestos el objeto de este recurso y las posiciones de las partes, es necesario determinar, en primer lugar, el significado jurídico-constitucional que en el presente proceso pueden tener las distintas referencias que se hacen al alcance de la función jurisdiccional de este Tribunal, a la voluntad o intención del legislador al aprobar la disposición adicional y las partidas presupuestarias impugnadas, así como al contexto socio-político en el que se han adoptado.

En este sentido, hemos de recordar, una vez más, que estamos ante un recurso de inconstitucionalidad y que en este tipo de procedimiento el Tribunal “garantiza la supremacía de la Constitución y enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de las Leyes, disposiciones o actos impugnados” [art. 27.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)]. Se trata de un control “en abstracto” de la norma recurrida, desvinculado de cualquier consideración concreta sobre su aplicación a un específico supuesto de hecho y también de un control “objetivo”, pues la regla controvertida ha de ser enjuiciada en atención a su sentido propio. En definitiva, el control que se lleva a cabo en este proceso constitucional es un control jurídico, no político, ni de oportunidad, ni de calidad técnica, ni de idoneidad. De modo que las intenciones del legislador, su estrategia política o su propósito último no constituyen, como es evidente, objeto de nuestro enjuiciamiento, que ha de circunscribirse a contrastar los concretos preceptos impugnados y las normas y principios constitucionales que integran en cada caso el parámetro de control [SSTC 128/2016, de 10 de agosto, FJ 5 A) a); 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 7 a), y 77/2017, de 21 de junio, FJ 4].

Sin ignorar el contexto jurídico-político al que aluden las partes, hemos de atender, desde el enjuiciamiento constitucional que a este Tribunal corresponde, tan sólo al enunciado y al contenido de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias impugnadas, que no pueden ser integradas, a efectos de su interpretación y control jurídicos, por referencia a manifestaciones o declaraciones como las mencionadas en la demanda, puesto que son formalmente ajenas al procedimiento parlamentario en el que aquéllas se aprobaron.

Asimismo, tampoco resultan relevantes para este control de constitucionalidad las consideraciones de los Letrados del Gobierno de la Generalitat sobre el proceso de negociación política que afirman que se encuentra actualmente abierto entre las instituciones de la Comunidad Autónoma y el Estado para la celebración de una consulta sobre el futuro político de Cataluña o sobre los posibles cauces extraprocesales a través de los cuales los actores políticos pueden llegar a encauzar el conflicto político existente. Cuestiones sobre las que nada corresponde decir a este Tribunal, sin pérdida de la objetividad del control que tiene encomendado, que debe limitarse a enjuiciar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las actuaciones del poder público que puedan ser, según la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, sometidas a su examen, siendo la constitucionalidad o su contrario algo predicable exclusivamente de enunciados jurídico-positivos (STC 197/2014, de 4 de diciembre, FJ 1). Hemos tenido ya ocasión de declarar que los poderes públicos, y muy especialmente los poderes territoriales que conforman nuestro Estado autonómico, son quienes están llamados a resolver mediante el diálogo y la cooperación los problemas derivados de la voluntad de una parte del Estado de alterar su estatus jurídico, incumbiéndole únicamente a este Tribunal, a iniciativa de las partes legitimadas para recabar su intervención, velar porque los procedimientos que se desarrollen en el curso del diálogo se ajusten a los requisitos exigidos por la Constitución [STC 42/2014, de 25 de marzo, FJ 4 b)].

3. Es preciso, a continuación, desentrañar el sentido y alcance de la disposición adicional impugnada, antes de abordar las tachas de inconstitucionalidad que se le imputan.

a) La mencionada disposición adicional, la única que integra el apartado VII de las disposiciones adicionales de la Ley de Cataluña 4/2017, intitulado, “Medidas, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, en otras materias”, resulta del siguiente tenor:

“Disposición adicional 40. Medidas en materia de organización y gestión del proceso referendario

1. El Gobierno, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, debe habilitar las partidas para garantizar los recursos necesarios en materia de organización y gestión para hacer frente al proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña.

2. El Gobierno, dentro de las posibilidades presupuestarias, debe garantizar la dotación económica suficiente para hacer frente a las necesidades y los requerimientos que se deriven de la convocatoria del referéndum sobre el futuro político de Cataluña, acordado en el apartado I.1.2 de la Resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña, con las condiciones establecidas en el dictamen 2/2017, de 2 de marzo, del Consejo de Garantías Estatutarias”.

El texto definitivo de la disposición adicional es el resultado de la aprobación por el Pleno de la Cámara de dos enmiendas a la disposición adicional trigésima primera del proyecto de Ley de presupuestos para 2017 que, con idéntica rúbrica a la que fue definitivamente aprobada como disposición adicional cuadragésima, establecía que “[e]l Gobierno, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, ha de habilitar las partidas para garantizar los recursos necesarios en materia de organización y gestión para hacer frente al proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña en el marco de la legislación vigente en el momento de su convocatoria”.

A esta disposición adicional, entre otras enmiendas, se presentó por el Grupo Parlamentario de la Candidatura d’Unitat Popular-Crida Constituent la enmienda número 95, de supresión del inciso final “en el marco de la legislación vigente en el momento de su convocatoria”, que fue aprobada por el Pleno de la Cámara, dando lugar al primer apartado de la disposición adicional cuadragésima.

Con posterioridad, como enmienda subsiguiente al dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias 2/2017, de 2 de marzo, que tuvo por objeto la citada disposición adicional trigésimo primera, se presentó, entre otras, la enmienda número 1 del Grupo Parlamentario Catalunya Sí que es Pot, de modificación de aquella disposición adicional, que fue aprobada en sus propios términos por el Pleno de la Cámara, dando lugar al apartado segundo de la disposición adicional cuadragésima.

Así pues, los dos apartados de la disposición adicional impugnada son el resultado de la aprobación de sendas enmiendas de supresión parcial y modificación de la originaria disposición adicional trigésima primera del proyecto de Ley de presupuestos para 2017.

b) Pese al distinto tenor de uno y otro apartado, es discernible un elemento común en su contenido. En efecto, ambos apartados, utilizando unas u otras palabras, incorporan un mandato dirigido al Gobierno de la Generalitat para que, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, habilite las partidas o la dotación económica suficiente a fin de garantizar los recursos necesarios para hacer frente a las necesidades o requerimientos que se deriven de la organización, gestión y convocatoria del proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña.

c) El apartado primero se limita a incorporar el referido mandato. Mientras que el apartado segundo además identifica el referéndum a celebrar como el “acordado en el apartado I.1.2 de la Resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña” y supedita su convocatoria a “las condiciones establecidas en el dictamen 2/2017, de 2 de marzo, del Consejo de Garantías Estatutarias”.

El apartado I.1.2 de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña sobre la orientación política general del Gobierno consta de tres párrafos. En el primero, el Parlamento considera necesario “impulsar desde los partidos políticos y las organizaciones sociales las iniciativas que permitan agrupar alrededor de la exigencia de la celebración de un referéndum el mayor número de fuerzas políticas, organizaciones sindicales y sociales, movimientos y entidades vecinales y sociales” e insta al Gobierno “a reconocer la construcción de este espacio transversal de la sociedad civil y apoyarlo” (10). En el segundo párrafo, el Parlamento “anima y hace suyos todos los esfuerzos encaminados a la celebración de un referéndum que tenga las máximas garantías de inclusión para el conjunto de la sociedad catalana en la convocatoria, la formulación y la organización, que estimule la más amplia participación y que busque el reconocimiento previo de la Unión Europea y de la comunidad internacional, con el objetivo de que, de esta consulta, se desprendan efectos políticos y jurídicos reales en concordancia con la voluntad democrática expresada por la ciudadanía” (11). Y, en fin, su último párrafo establece que “[e]l Parlamento de Cataluña acuerda impulsar las iniciativas políticas y parlamentarias necesarias ante el Estado español para hacer posible la celebración de un referéndum sobre la opinión de la ciudadanía de Cataluña con relación al futuro político de Cataluña como nación” (12).

Por su parte, el dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias, que tuvo por objeto la disposición adicional trigésima primera del proyecto de Ley de presupuestos de 2017, afirma en términos taxativos que “el examen jurídico de la disposición adicional trigésimo primera no supera el test de la adecuación constitucional y estatutaria, porque, actualmente, la jurisprudencia constitucional no reconoce a la Generalitat la potestad de regular ni convocar una consulta referendaria sobre el futuro político de Cataluña. Y, como derivación de esta premisa, tampoco puede prever en su legislación presupuestaria una habilitación o autorización para un gasto de dinero público en relación con una competencia que no tiene atribuida o de la que no es la titular reconocida”. El órgano consultivo concluye que, “sin perjuicio de los mecanismos de diálogo interinstitucional e, incluso, de reforma del bloque de la constitucionalidad, que podrían conllevar la modificación del actual ordenamiento jurídico … la disposición adicional trigésimo primera del Proyecto de ley de presupuestos de la Generalitat para el 2017 es contraria al artículo 149.1.32 CE, en relación con el orden de reparto competencial, y al artículo 92 CE, en cuanto a su desarrollo orgánico. Del mismo modo, tampoco halla amparo en el artículo 122 EAC ni en los artículos 211 y 212 EAC”. A la citada conclusión, el dictamen añade la consideración, a los efectos que a este proceso interesan, de que “en caso de que se produjera un escenario normativo diferente, ya fuera como consecuencia de una reforma de la legislación orgánica en la materia o de una autorización estatal para la realización de algún tipo de consulta referendaria en Cataluña, las leyes presupuestarias disponen de los mecanismos idóneos que facilitarían al Gobierno la dotación económica suficiente para hacer frente a las necesidades o a los requerimientos que pudieran derivarse”.

La remisión que en el apartado segundo de la disposición adicional impugnada se hace a la resolución parlamentaria y al dictamen que parcialmente se han transcrito lleva a los Abogados del Gobierno de la Generalitat y a los Letrados del Parlamento de Cataluña a postular una interpretación de los dos apartados de aquella disposición, según la cual la celebración del referéndum al que se refieren está condicionada a una reforma legislativa en la materia o a la autorización del Estado. Interpretación que el Abogado del Estado admite en relación con el apartado segundo de la disposición adicional recurrida, pero que, en todo caso, estima que tampoco evita su inconstitucionalidad.

Así pues, la disposición adicional impugnada constituye el objeto de control de constitucionalidad de este proceso con el sentido y alcance que se acaban de exponer, que resultan de sus enunciados y de la remisión que en ella se hace a la aludida resolución del Parlamento de Cataluña y al referido dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias. Esto es, en cuanto incorpora el mandato, cuyo destinatario es el Gobierno de la Generalitat, de habilitar, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, las partidas que garanticen los recursos necesarios en orden a financiar la organización y convocatoria de un proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña, que su apartado segundo pretende condicionar en los términos que se han señalado, es decir, a una previa reforma legislativa en la materia o a la autorización del Estado.

d) No suscitan dudas, sin que al respecto tampoco exista discrepancia alguna entre las partes, ni el destinatario ni el objeto del proceso referendario al que se refiere la disposición adicional controvertida.

En efecto, como resulta del contenido de la propia disposición, que en su apartado segundo se remite al apartado I.1.2 de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña, de los trabajos y debates parlamentarios de su elaboración y del contexto normativo y político en el que se ha dictado (STC 52/2017, de 10 de mayo, FJ 5), el proceso referendario tiene como destinatarios a los ciudadanos de Cataluña, esto es, al cuerpo electoral de la Comunidad Autónoma; y su objeto, expresado formalmente en sus dos apartados en relación con “el futuro político de Cataluña”, versa, cualquiera que sea la fórmula o los concretos términos que, en su caso, puedan llegar a utilizarse, sobre la independencia o secesión de Cataluña del Estado español.

El referéndum al que se refiere la disposición adicional impugnada se inserta así en el llamado proceso constituyente dirigido a la creación de un estado independiente catalán en forma de república, puesto en marcha por la resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales de 27 de septiembre de 2015, que fue declarada inconstitucional y nula por la STC 259/2015, de 2 de diciembre. Este Tribunal en relación con este pretendido proceso constituyente ha estimado los incidentes de ejecución promovidos contra las resoluciones del Parlamento de Cataluña 5/XI, de 20 de enero de 2016, de creación de comisiones parlamentarias, en cuanto constituyó una denominada Comisión de Estudio del Proceso Constituyente (ATC 141/2016, de 19 de julio); 263/XI, de 27 de julio de 2016, por la cual se ratificó el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente (ATC 170/2016, de 6 de octubre); y, en fin, 306/XI, de 6 de octubre de 2016, sobre la orientación política general del Gobierno (ATC 24/2017, de 14 de febrero). A los efectos que a este recurso de inconstitucionalidad interesan, conviene recordar que en este último Auto se declararon inconstitucionales y nulos los apartados impugnados de aquella resolución por prever un conjunto de actuaciones específicas “entre las que destaca la convocatoria y celebración de un referéndum sobre la independencia de Cataluña”, encomendando al Parlamento y al Gobierno “la adopción de medidas concretas, programadas incluso en el tiempo, con plazos y fechas concretos, y la provisión de medios organizativos y materiales (incluida la inclusión de partidas al efecto en la Ley de Presupuestos) para llevar a cabo ese propósito”. En definitiva, este Tribunal concluyó que los apartados objeto del incidente de ejecución respondían “al mismo propósito de las resoluciones 1/XI, 5/XI y 263/XI: la puesta en marcha de un proceso constituyente dirigido a la creación de un estado catalán independiente en forma de república”, viniendo así “a dar continuidad y soporte al proceso constituyente”, objetivo de las citadas resoluciones, cuya inconstitucionalidad ha sido declarada “por desbordar los márgenes de actuación constitucionales y estatutarios del Parlamento de Cataluña” (FJ 7).

Así pues, la disposición adicional impugnada se enmarca en lo que este Tribunal ha venido calificando como “sucesión temporal de acontecimientos en el ámbito del Parlamento de Cataluña” (ATC 170/2016, FJ 8), dirigidos a dar continuidad y soporte al objeto proclamado en la anulada resolución I/XI. En esta ocasión, mediante la incorporación en la ley de presupuestos de un mandato dirigido al Gobierno de la Generalitat para que, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, habilite los créditos necesarios con los que financiar la realización de un referéndum “sobre el futuro político de Cataluña”.

La circunstancia de que el Abogado del Estado no hubiera impugnado en su momento el apartado I.1.2 de la resolución 306/XI, al que se remite el apartado segundo de la disposición adicional recurrida, no altera la conclusión alcanzada. Como se ha dejado constancia, aquel apartado se refiere expresamente “a la celebración de un referéndum sobre la opinión de la ciudadanía de Cataluña con relación al futuro político de Cataluña como nación”, lo que no puede ser entendido sino, en el contexto de aquella resolución, como un referéndum sobre la independencia o secesión de Cataluña.

4. Por último, antes de enjuiciar las concretas vulneraciones constitucionales denunciadas en la demanda, es preciso pronunciarse sobre el carácter preventivo del recurso de inconstitucionalidad en relación ahora con la disposición adicional impugnada, aducido por los Abogados del Gobierno de la Generalitat, y sobre la naturaleza jurídicamente no vinculante de dicha disposición, que sostienen los Letrados del Parlamento de Cataluña.

a) Por lo que al carácter preventivo se refiere, los Abogados del Gobierno de la Generalitat entienden que la disposición adicional recurrida se limita, como es lo propio de una norma presupuestaria, a habilitar la dotación económica necesaria para poder atender los gastos a los que pudiera dar lugar la consulta referendaria, pero que tal habilitación presupuestaria no supone que el referéndum vaya a celebrarse, ni determina su modalidad y contenido específicos, aspectos que se sitúan en el terreno de la presunción.

Pues bien, el recurso no reviste el carácter preventivo que se dice. En efecto, no constituye ni, lógicamente, puede constituir objeto de este proceso la convocatoria y, en su caso, los términos en los que la misma pudiera llevarse a cabo, del referéndum al que se refiere aquella disposición. El objeto de este recurso es el mandato legislativo, que incorpora la disposición adicional controvertida, dirigido al Gobierno de la Generalitat para que habilite, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, los créditos necesarios para afrontar los gastos que pudieran derivarse de la realización o convocatoria del proceso referendario. Un mandato legislativo al que por su contenido y por la materia a la que afecta se le imputan vicios de inconstitucionalidad sustantivos y competenciales, que, en caso de ser estimados, determinaría que el Parlamento de Cataluña habría incurrido en una inconstitucionalidad actual y efectiva, no meramente hipotética y futura, pues mediante el mandato que recoge la disposición impugnada habría llevado a cabo una actuación legislativa y una afirmación competencial que constituirían un ilícito constitucional consumado (SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 5; 101/1995, de 26 de junio, FJ 7, y 128/2016, FJ 5). En otras palabras, la inconstitucionalidad no puede predicarse de simples proyectos de normas o, antes aún, de intenciones o propósitos, sino de normas definitivamente instaladas en el ordenamiento [ATC 135/2005, de 23 de mayo, FJ 6 b)], que es, precisamente, lo que aquí se pretende al impugnar mediante el presente recurso un mandato legislativo incorporado ya al ordenamiento [STC 128/2016, FJ 5 a)].

b) En cuanto al carácter jurídicamente no vinculante de la disposición adicional impugnada que sostienen los Letrados del Parlamento de Cataluña, ninguna duda puede haber sobre la eficacia jurídica —propia de la ley— de aquella disposición adicional, eficacia que no queda ensombrecida por lo que se aduce en orden a que guarda una “textura” similar a las proposiciones no de ley o resoluciones parlamentarias. El mandato al Gobierno que dicha disposición incorpora, como ya hemos tenido ocasión de declarar ante unas alegaciones de similar índole, pudiera haber sido acaso articulado a través de otros instrumentos parlamentarios de la llamada función de impulso de la acción de gobierno, pero si se ha optado por la forma de ley, con su fuerza y rango propios, es evidente que ni cabe cuestionar su carácter vinculante, ni negar su virtualidad innovadora [STC 128/2016, FJ 5 B) a)].

Por otra parte, no se puede acoger la interpretación que los Letrados del Parlamento de Cataluña hacen de la cláusula “dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017”, recogida, con unas u otras palabras, en los dos apartados de la disposición adicional recurrida. Cláusula que identifican con una práctica parlamentaria mediante la que se pretendería soslayar el cumplimiento de una previsión reglamentaria común a la tramitación en las Cámaras de las leyes de presupuestos, que exige para la admisión a trámite de enmiendas parciales que comporten un incremento de los créditos en algún concepto que propongan una baja de igual cuantía en otro concepto del mismo departamento. Sin embargo, la cláusula en cuestión ya aparecía recogida en idénticos términos en el proyecto de ley de presupuestos remitido por el Gobierno al Parlamento, tanto en la rúbrica de la disposición adicional trigésima primera, no enmendada, como en el texto de la disposición, que hoy es el apartado primero de la disposición adicional cuadragésima, que únicamente fue enmendada para suprimir su inciso final “en el marco de la legislación vigente en el momento de su convocatoria”. No parece, por consiguiente, sin necesidad de entrar en otro tipo de consideraciones, que el origen de dicha cláusula fuera la invocada práctica parlamentaria. En cualquier caso, la existencia o no de concretas partidas presupuestarias destinadas a financiar el proceso referendario al que se refiere la disposición adicional controvertida es una cuestión que afecta al fondo del litigio constitucional, en particular, a la impugnación de las partidas presupuestarias objeto de este recurso.

En fin, lo trascendente ahora no es cuál vaya a ser la actuación futura y, por lo mismo, incierta del Gobierno en cuanto destinatario del mandato legal que incorpora la disposición adicional impugnada, sino el mandato mismo, resultando indiferente, a los efectos del enjuiciamiento que se nos pide en este proceso constitucional, que hubiera podido ser asumido *motu proprio* por el Gobierno de la Generalitat en el ejercicio de las potestades que tiene estatutaria y legalmente atribuidas.

5. Sentado cuanto antecede, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar por los vicios de inconstitucionalidad de orden sustantivo que se imputan a la disposición adicional recurrida.

El Abogado del Estado, con base en los razonamientos que reproduce la STC 259/2015, considera que aquella disposición adicional constituye un ataque frontal al Estado de Derecho (art. 1.1 CE), a la soberanía nacional del pueblo español (art. 1.2 CE) y a la indisoluble unidad de la nación española (art. 2 CE), por ordenar al Gobierno de la Generalitat que habilite las partidas presupuestarias necesarias para garantizar los recursos precisos para la organización y gestión de un proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña, pues dicho mandato contraviene las normas constitucionales que residencian la soberanía nacional en el pueblo español y afirman la unidad de la nación española. Asimismo, vulnera, a su juicio, el sistema de reforma constitucional (art. 168 CE), al prever un referéndum secesionista, prescindiendo de los procedimientos de reforma constitucional, ya que cualquier proyecto de revisión del orden constituido, especialmente aquellos que afecten al fundamento de la identidad del titular de la soberanía, deben sustanciarse a través de dichos procedimientos (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). Para el recurrente no plantea duda alguna la inconstitucionalidad del apartado primero de la disposición adicional recurrida, que no impone condicionamiento alguno a la organización y gestión del proceso referendario. Tampoco la de su apartado segundo, cuyo contenido es básicamente el mismo, pues los condicionantes que se incluyen en su inciso final, que pudieran interpretarse en el sentido de someter la celebración del referéndum a la autorización del Estado, no pueden evitar su inconstitucionalidad, toda vez que un referéndum de esas características implica un poder de disposición sobre una cuestión fundamental resuelta con el proceso constituyente -la unidad y titularidad de la soberanía-, que resulta sustraída al poder constituido por afectar al fundamento mismo del orden constitucional. En definitiva, concluye el Abogado del Estado, esta fuera del alcance del convocante (y del Estado en cuanto debe autorizar la consulta) la materia misma objeto de referéndum.

Los Abogados del Gobierno de la Generalitat alegan que la disposición adicional impugnada plasma la decisión del Parlamento de habilitar al Gobierno para que disponga de las partidas presupuestarias vinculadas a la celebración de una consulta referendaria y de dejar abierta la posibilidad a un eventual acuerdo negociado, sin comprometer su sentido, que pudiera dar algún tipo de respuesta a las aspiraciones de la sociedad catalana. Entienden que para ratificar su constitucionalidad sería suficiente una interpretación sistemática de la disposición adicional en el marco del ordenamiento jurídico vigente, puesto que en todas las consultas referendarias es precisa la autorización del Estado, que ninguno de sus dos apartados excluye.

Los Letrados del Parlamento de Cataluña defienden una interpretación “integradora” de los dos apartados de la disposición adicional, en el sentido de que el enunciado más general de su apartado primero debe entenderse concretado por lo que establece el apartado segundo, que se convierte en el marco aplicativo de referencia de aquella disposición. De acuerdo con esta interpretación, la celebración del referéndum, en virtud del inciso final de este apartado segundo, está condicionada a la aprobación de un cambio normativo en la materia o a la autorización del Estado, de modo que se trataría de un referéndum “acordado” con el Estado.

6. Siendo indiscutible, según ha quedado expuesto, el objeto del proceso referendario para cuya financiación la disposición adicional impugnada incorpora el mandato dirigido al Gobierno de la Generalitat de habilitar, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, las partidas precisas a fin de hacer frente a los gastos que puedan derivarse de su organización, gestión y convocatoria, es también claro, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, que aquel proceso referendario contraviene los arts. 1.1 y 2, 2 y 168 CE (SSTC 103/2008; 42/2014, de 25 de marzo, y 259/2015).

a) La consulta referendaria, cuya financiación, en los términos que establece la disposición adicional recurrida, se somete a nuestro enjuiciamiento, tendría por objeto una cuestión -la independencia o secesión de Cataluña del Estado español- que implica la reconsideración del fundamento mismo del orden constitucional vigente establecido por la voluntad soberana del pueblo español, del que son elementos nucleares, entre otros, la identidad y unidad del sujeto soberano.

Como este Tribunal ya ha declarado, y hemos ahora de reiterar una vez más, “la Constitución misma es fruto de la determinación de la nación soberana por medio de un sujeto unitario, el pueblo español, en el que reside aquella soberanía y del que emanan, por ello, los poderes del Estado (art. 1.2 CE)”, concebido éste “como el conjunto de instituciones y órganos que ejercen, en todo el territorio, poder público y en el que se integran las Comunidades Autónomas”. La soberanía de la nación residenciada en el pueblo español “conlleva necesariamente su unidad”, como proclama el artículo 2 CE, y esta unidad del sujeto soberano “es fundamento de una Constitución mediante la que la nación misma se constituye, al propio tiempo, en Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE)”. Se trata también de un Estado “único o común para todos y en todo el territorio, sin perjuicio de su articulación compuesta o compleja por obra del reconocimiento constitucional de autonomías territoriales … a las distintas nacionalidades y regiones que, constituidas en Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivos Estatutos de Autonomía, integran España” [STC 259/2015, FJ 4 a) y jurisprudencia allí citada].

El artículo 1.2 CE, precepto “base de todo nuestro ordenamiento jurídico” (STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 3), atribuye, por tanto, con carácter exclusivo la titularidad de la soberanía nacional al pueblo español, unidad ideal de imputación del poder constituyente y, como tal, fundamento de la Constitución y del Ordenamiento jurídico y origen de cualquier poder político (SSTC 12/2008, de 29 de enero, FJ 4; 13/2009, de 29 de enero, FJ 16). Si en el actual ordenamiento constitucional solo el pueblo español es soberano, y lo es de manera indivisible y exclusiva, ningún otro sujeto u órgano del Estado o ninguna fracción de ese pueblo puede pretender disponer o quebrantar la soberanía nacional. Un acto de ese órgano o de un pueblo o de los ciudadanos de una Comunidad Autónoma que pretenda tal disposición o quebranto no puede dejar de suponer “una simultánea negación de la soberanía nacional que, conforme a la Constitución, reside en el conjunto del pueblo español” [SSTC 42/2014, FJ 3, y 259/2015, FJ 4 a)].

En lo que a este proceso constitucional concierne, el pueblo de Cataluña, que sería el destinatario de la consulta referendaria, “no es titular de un poder soberano, exclusivo de la Nación [española] constituida en Estado” (STC 42/2014, FJ 3), ni es “un sujeto jurídico que entre en competencia con el titular de la soberanía nacional” (STC 259/2015, FJ 3), ni, en fin, los ciudadanos de Cataluña pueden confundirse con el pueblo soberano concebido como “la unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fuente de la Constitución y del Ordenamiento”(SSTC 12/2008, FJ 10; y 259/2015, FJ 3). Una cuestión como la que se pretende someter a consulta referendaria no puede dejar de afectar al conjunto de los ciudadanos españoles, pues en la misma se abordaría la redefinición del orden constituido por voluntad soberana de la Nación (STC 103/2008, FJ 4). De manera que lo que a todos afecta, la permanencia o no, en lo que ahora importa, del Estado común en que España quedó constituida (art. 1.1 CE), no podría, llegado el caso, sino ser reconsiderado y decidido también por todos (art. 168 CE).

La atribución de la soberanía nacional al pueblo español (art. 1.2 CE) y la indisoluble unidad de la Nación (art. 2 CE) se contemplan junto con el reconocimiento y la garantía del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones (art. 2 CE). Este derecho a la autonomía no es ni puede confundirse con la soberanía (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3, y 25/1981, de 14 de julio, FJ 3), no contemplada en nuestra Constitución para las nacionalidades y regiones que integran el Estado. De ahí, que este Tribunal haya declarado que “en el marco de la Constitución una Comunidad Autónoma no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su integración en España” (STC 42/2014, FJ 3). Conclusión esta, afirmamos en esa misma Sentencia, “que es del mismo tenor que la que formuló el Tribunal Supremo de Canadá en el pronunciamiento de 20 de agosto de 1998, en el que rechazó la adecuación de un proyecto unilateral de secesión por parte de una de sus provincias tanto a su Constitución como a los postulados del Derecho internacional” *(ibíde*m).

Desde el punto de vista jurídico, el artículo 1 EAC define la posición de Cataluña en el actual marco constitucional como “nacionalidad, [que] ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”. Este Tribunal ha considerado que la declaración recogida en el precepto estatutario transcrito predica de Cataluña, “en términos constitucionalmente impecables … cuantos atributos la constituyen en parte integrante del Estado fundado en la Constitución. Una nacionalidad constituida en Comunidad Autónoma y cuya norma institucional básica es su propio Estatuto de Autonomía”. De forma que la Comunidad Autónoma de Cataluña “trae causa en Derecho de la Constitución Española y, con ella, de la soberanía nacional que proclama el art. 1.2 CE, en cuyo ejercicio, su titular, el pueblo español, se ha dado una Constitución que se dice y quiere fundada en la unidad de la Nación española”. No se presenta la Constitución, por lo tanto, como “el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores” a ella, sino como “norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general en su ámbito, sin que queden fuera de ella situaciones históricas anteriores” [SSTC 76/1988, de 26 de abril, FJ 3; 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 4 a), y 42/2014, FJ 3].

b) El planteamiento de concepciones que pretendan modificar el fundamento del orden constitucional vigente, incluida la reconsideración de la identidad y unidad del sujeto titular de la soberanía, es desde luego factible en nuestro Ordenamiento, “toda vez que, en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución … siempre y cuando no se defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales, no hay límites materiales a la revisión constitucional” (STC 103/2008, FJ 4). Hasta este punto es cierta la afirmación de que la Constitución es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy distinto signo. En este sentido, hemos de reiterar que la Constitución depara la más amplia libertad para la exposición y defensa pública de cualesquiera concepciones ideológicas, incluyendo las que “pretendan para una determinada colectividad la condición de comunidad nacional, incluso como principio desde el que procurar la conformación de una voluntad constitucionalmente legitimada para, mediante la oportuna e inexcusable reforma de la Constitución, traducir ese entendimiento en una realidad jurídica” (STC 259/2015, FJ 7). Pero el respeto a los procedimientos de reforma constitucional, como ya dijimos en la STC 103/2008, “es, siempre y en todo caso, inexcusable”, de forma tal que “tratar de sortear, eludir o simplemente prescindir de esos procedimientos sería intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia en la práctica” (FJ 4; en el mismo sentido SSTC 138/2015, de 11 de junio, FJ 4, y 259/2015, FJ 7).

En la misma STC 103/2008 ya declaramos que la redefinición de la identidad y unidad del sujeto titular de la soberanía es cuestión que ha de encauzarse a través del procedimiento de reforma de la Constitución previsto en el artículo 168 CE y que por ello sólo puede ser objeto de consulta popular por la vía del referéndum de revisión constitucional. No puede ser planteada -insistió este Tribunal- como cuestión sobre la que simplemente se interesa el parecer del cuerpo electoral de una Comunidad Autónoma, “puesto que con ella se incide sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos”. En este sentido, concluimos que “[e]l respeto a la Constitución impone que los proyectos de revisión del orden constituido, y especialmente de aquellos que afecten al fundamento de la identidad del titular único de la soberanía, se sustancien abierta y directamente por la vía que la Constitución ha previsto para esos fines. No caben actuaciones por otros cauces ni de las Comunidades Autónomas ni de cualquier otro órgano del Estado, porque sobre todos está siempre, expresada en la decisión constituyente, la voluntad del pueblo español, titular exclusivo de la soberanía nacional, fundamento de la Constitución y origen de cualquier poder político” (FJ 4). De modo que cuando se pretende alterar el orden constituido de manera unilateral e ignorando los procedimientos expresamente previstos a tal fin por la Constitución “se abandona la única senda que permite llegar a este punto, la del Derecho” (STC 259/2015, FJ 7).

c) Con base en los razonamientos que acaban de traerse a colación, el proceso referendario al que se refiere la disposición adicional impugnada contraviene los arts. 1.1 y 2, 2 y 168 CE. Ello ha de determinar, dado el carácter instrumental y subordinado que reviste respecto de este proceso referendario, en cuanto mecanismo presupuestario destinado a garantizar su cobertura financiera, la inconstitucionalidad de dicha disposición adicional, que incorpora el mandato dirigido al Gobierno de la Generalitat de habilitar, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, las partidas precisas a fin de hacer frente a los requerimientos y necesidades que se deriven de la organización, gestión y convocatoria de dicho proceso referendario.

La censura de inconstitucionalidad que se impone en relación con la mencionada disposición adicional no puede resultar matizada o excluida por la interpretación que de su contenido proponen los Abogados del Gobierno de la Generalitat y los Letrados del Parlamento de Cataluña, en el sentido de entender que la celebración de la consulta referendaria resulta condicionada a la autorización del Estado o a la existencia de un cambio normativo en la materia.

En cuanto a la primera de las condiciones, esto es, la previa autorización del Estado, porque, como ya hemos señalado, el objeto del proceso referendario incide sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente —identidad y unidad del sujeto soberano— que resultan sustraídas a las decisiones de los poderes constituidos, estando reservado su tratamiento al procedimiento de reforma constitucional del artículo 168 CE (por todas, STC 103/2008, FJ 4).

Y, por lo que se refiere a la segunda de las condiciones, hemos de insistir en que el enjuiciamiento de la disposición adicional impugnada ha de hacerse con las normas vigentes que son medida de su constitucionalidad, no en atención a cualesquiera otras, futuras o hipotéticas, que pudieran ocupar, en su día, su lugar. Carece de sentido remitirse a lo que en ocasión anterior hemos llamado, ante una sugerencia análoga, “normas imaginarias o inexistentes” (STC 154/1989, de 5 de octubre, FJ 7). Ello con independencia de que “nunca un legislador autonómico puede disponer nada acerca del ámbito legislativo propio del legislador estatal” (SSTC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4; 132/1998, de 18 de junio, FJ 12; y 168/2009, de 9 de junio, FJ 3), ni anticipar los resultados de una hipotética modificación legislativa cuya adopción corresponde al Estado [SSTC 128/2016, FFJJ 6 c); y 9 B b); y 52/2017, FJ 8 A)]. En otras palabras, la reforma de la legislación y de la propia Constitución es siempre una posibilidad abierta, pero lo que no cabe es invocar tal posibilidad y anticipar al tiempo, en normas vinculantes, los eventuales resultados futuros de aquellas posibles reformas, pues “[l]legislar con validez jurídica, como ya dijimos, es hacerlo en el respeto a las normas vigentes del bloque de la constitucionalidad, no en atención a otras, hipotéticas, que pudieran, acaso, ocupar un día su lugar” [STC 128/2016, FJ 10 c)].

7. El Abogado del Estado considera que la disposición adicional impugnada vulnera también el sistema de distribución de competencias en materia de referéndum (arts. 92 y 149.1.32 CE y 122 EAC), al habilitar la financiación por el Gobierno de la Generalitat de la organización, gestión y convocatoria del proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña. Este reproche de inconstitucionalidad se asienta sobre la premisa de que las leyes de presupuestos han de ajustar su contenido al orden constitucional y estatutario de distribución de competencias, de modo que no pueden incorporar, ni siquiera de forma condicional o potencial, disposiciones normativas en relación a ámbitos competenciales o facultades que no son propios del respectivo poder público. En este caso, la disposición adicional recurrida establece una habilitación de gasto en orden a la realización de un proceso referendario para el que la Comunidad Autónoma carece de competencia, ya que en materia de consultas referendarias no ostenta otra facultad, a estos efectos, que la de solicitar al Estado la autorización para su convocatoria.

Los Abogados del Gobierno de la Generalitat no formulan alegaciones en relación con esta concreta tacha de inconstitucionalidad, limitándose a sostener que es posible otra interpretación del marco constitucional y estatutario en materia de consultas y referéndums a la sustentada hasta ahora por este Tribunal, que pudiera permitir la celebración de una consulta referendaria en Cataluña sobre su futuro político. Silencio que los Letrados del Parlamento de Cataluña también mantienen respecto de este mismo reproche.

8. El examen de este motivo de inconstitucionalidad requiere discernir entre la premisa sobre la que se asienta, esto es, la vinculación del contenido de la ley de presupuestos al ámbito competencial de la Comunidad Autónoma, y el desbordamiento competencial que se denuncia.

A) Sobre la configuración de las leyes de presupuestos en la Constitución y en el bloque de la constitucionalidad existe una copiosa jurisprudencia constitucional, referida, entre otros extremos, a su función, contenido, límites materiales y temporales o procedimiento de aprobación, a la que basta aquí con remitirse (por todas, STC 3/2003, de 16 de enero), para centrarnos en el concreto aspecto que ahora interesa.

Este Tribunal en relación con la potestad de gasto público con cargo a los propios presupuestos, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas, tiene declarado que esta potestad no puede erigirse “en núcleo que absorba competencias de las que se carece, ni la financiación o subvención tiene otra justificación que la de ser aplicada a actividades en las que, por razón de la materia, la Administración, sea estatal o autonómica, ostente competencias (entre otras, SSTC 30/1982, de 30 de junio; 95/1986, de 10 de julio; 146/1986, de 25 de noviembre, y 201/1988, de 27 de octubre)” [STC 14/1989, de 26 de enero, FJ 2]. En esta línea, con una referencia ya más específica a la potestad de gasto de las Comunidades Autónomas, ha señalado también que su autonomía financiera, si bien garantiza la plena disposición de medios financieros, no supone que dicha potestad “permita a las Comunidades Autónomas financiar o subvencionar cualquier clase de actividad, sino tan sólo aquellas sobre las cuales tengan competencias, pues la potestad de gasto no es título competencial que pueda alterar el orden de competencias diseñado por la Constitución y los Estatutos de Autonomía, y así bien claramente lo establece el art. 1.1 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, al vincular la autonomía financiera al ‘desarrollo y ejecución de las competencias que, de acuerdo con la Constitución, les atribuyen las Leyes y sus respectivos Estatutos’” (*ibídem*).

De modo que el poder legislativo presupuestario, en la vertiente de gasto público que ahora nos ocupa, no es, según este Tribunal tiene dicho, tanto respecto del Estado como de las Comunidades Autónomas, un poder libre o desvinculado del orden competencial, sino un poder instrumental que ha de ejercerse con respeto al orden constitucional de distribución de competencias y a los límites que la Constitución establece (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 6). Doctrina que, en relación con las Comunidades Autónomas, es consecuencia, como antes ha quedado reflejado, de la vinculación de su autonomía financiera al desarrollo y ejecución de sus competencias (arts. 156 CE y 1.1 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas).

La corrección de la premisa sobre la que se asienta el motivo de inconstitucionalidad enjuiciado es admitida por los Letrados del Parlamento de Cataluña que, de acuerdo con las previsiones del Estatuto de Autonomía sobre el presupuesto de la Generalitat (art. 212 EAC), expresamente vinculan su contenido económico y financiero, en lo que aquí interesa, con el ejercicio de las competencias materiales asumidas por la Comunidad Autónoma.

B) En relación con la distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Cataluña en punto a consultas populares de carácter referendario existe una consolidada jurisprudencia constitucional (SSTC 31/2010, de 28 de junio, FJ 69; 31y 32/2015, de 25 de febrero; 138/2015, de 11 de junio; y 51/2017, de 10 de mayo). Sus líneas fundamentales son, por lo que hace al caso, las siguientes:

a) El Estado ostenta con arreglo al artículo 149.1.32 CE competencia exclusiva para la autorización de consultas populares por vía de referéndum y también, de conformidad con los arts. 81.1, en relación con el artículo 23.1, y 92.3 CE, para la regulación de la institución del referéndum cualquiera que sea la modalidad o ámbito territorial sobre el que se proyecte. En la concreción de este ámbito competencial, hemos afirmado que “sólo mediante normas estatales pueden preverse, en el respeto a las demás determinaciones de la Constitución, los supuestos, tipos y formas de referéndum, sus ámbitos territoriales, los casos en que puede haber lugar a su convocatoria, sus procedimientos de desarrollo y garantía y, en fin, el reconocimiento jurídico a dar al pronunciamiento popular” [STC 51/2017, FJ 5 b), con cita de la STC 137/2015, de 11 de junio, FJ 4].

Asimismo hemos precisado que, en el respeto a esta competencia estatal y a las normas de la Constitución en su conjunto, los Estatutos de Autonomía pueden “reconocer a las Comunidades Autónomas algún género de intervención en la ejecución o, incluso, en el complemento normativo de los preceptos estatales que disciplinen, en los términos señalados, unas u otras figuras de referéndum, siempre que ello se reali[ce], claro está, sobre asuntos de competencia de la respectiva Comunidad Autónoma” [STC 137/2015, FJ 4; doctrina que reitera STC 51/2017, FJ 5 b)].

Las previsiones constitucionales no agotan el elenco de referéndums admisibles en nuestro ordenamiento, de modo que en principio el legislador orgánico (arts. 81.1 y 92.3 CE) puede articular, aunque no sin límites, otras figuras de consultas referendarias. Es a la Ley orgánica a la que remite este último precepto constitucional a la que correspondería, en su caso, la previsión, genérica o en abstracto, de consultas referendarias distintas a las contempladas de modo expreso en la norma fundamental, cuya regulación constituye contenido necesario, pero no exclusivo, de dicha ley orgánica [STC 51/2017, FJ 5 c)]. La Comunidad Autónoma de Cataluña ha asumido competencia exclusiva en materia de consultas populares, con excepción de lo previsto en el artículo 149.1.32 CE (art. 122 EAC). Título competencial que inicialmente acotado a las consultas populares no referendarias (SSTC 31/2010, FJ 69; 31/2015, FJ 6 B) a), y 138/2015, FJ 3), hemos extendido posteriormente, con el alcance que a continuación se precisa, a las de carácter referendario. Así, en la ya citada STC 51/2017 [FJ 6 a)], recogiendo la doctrina que con carácter general se estableció en la STC 137/2015 [FJ 4 d)], dijimos que “[e]l artículo 122 EAC no permite a la Comunidad Autónoma, en definitiva, introducir en su ordenamiento nuevas modalidades de referéndum, y sólo permitiría, salvada la competencia exclusiva del Estado para el establecimiento y regulación, en los términos definidos por nuestra jurisprudencia, de tal tipo de consulta popular, que la Comunidad Autónoma tuviera algún género de intervención en el complemento normativo, para aspectos accesorios, de los preceptos estatales que disciplinen unas u otras figuras de referéndum”, siempre que ello se realice sobre asuntos de competencia de la Comunidad Autónoma.

En todo caso, este Tribunal tiene declarado que queda fuera del alcance de la competencia de la Comunidad Autónoma formular, convocar o realizar actuaciones, formalizadas o no jurídicamente, que auspicien la convocatoria de consultas populares, sean referendarias o no, que desborden el ámbito de las competencias propias, pues no pueden afectar al ámbito competencial privativo del Estado, o que incidan sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos por afectar al fundamento mismo del orden constitucional, dado que el parecer de la ciudadanía sobre tales cuestiones ha de encauzarse a través de los procedimientos de reforma constitucional [SSTC 31/2015, FJ 6 B); 138/2015, FJ 3, y 51/2017, FJ 5 d), y ATC 24/2017, de 14 de febrero, FF JJ 7, 8 y 9].

C) El proceso referendario al que la disposición adicional impugnada pretende dar cobertura financiera mediante el mandato que dirige al Gobierno de la Generalitat no tiene cabida en la competencia asumida por la Comunidad Autónoma en materia de consultas populares por incidir, como ya hemos dejado constancia, sobre cuestiones que afectan al fundamento mismo del orden constitucional vigente, como son las relativas a la identidad y unidad del sujeto soberano, que han de encauzarse por el procedimiento de reforma constitucional previsto en el artículo 168 CE. Por consiguiente, ha de concluirse que aquella disposición adicional es contraria al régimen de distribución de competencias en materia de referéndum que dimana del bloque de la constitucionalidad (arts. 92.3 y 149.1.32 CE y 122 EAC), dado el carácter instrumental y subordinado de orden financiero que sus previsiones revisten en relación con el proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña. Lo que implica también, de conformidad con la doctrina expuesta en este mismo fundamento jurídico, que, al estar incluida en la Ley de presupuestos de la Comunidad Autónoma, ha desbordado el contenido que constitucional y estatutariamente es propio de este tipo de fuente (art. 112 EAC), en la medida en que con ella se pretende sufragar una actuación ajena a las competencias autonómicas.

Tampoco la censura de inconstitucionalidad que ahora se impone por motivos competenciales de la disposición adicional controvertida puede resultar matizada o excluida, por las razones que ya hemos señalado, con base en la interpretación que de su contenido proponen los Abogados del Gobierno de la Generalitat y los Letrados del Parlamento de Cataluña, en el sentido de entender que la celebración del proceso referendario está condicionada a la autorización del Estado o a la existencia de un cambio normativo en la materia.

Llegados aquí, hemos de declarar que la disposición adicional impugnada vulnera la Constitución y el bloque de la constitucionalidad tanto por motivos sustantivos como de orden competencial.

9. El Abogado del Estado impugna finalmente las partidas presupuestarias “GO 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares”, “DD 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares” y “DD 01 D/227.00157132. Procesos electorales y participación ciudadana” del programa 132 (Organización, gestión y seguimiento de procesos electorales) de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, en la medida en que se destinen a dar cobertura financiera a los gastos de convocatoria del referéndum mencionado en su disposición adicional cuadragésima. Tras descartar el carácter preventivo de la impugnación, pues carece de lógica considerar que esta disposición adicional se incluyó en la Ley de presupuestos sin recoger las partidas presupuestarias necesarias para dar cumplimiento al mandato que contiene, el Abogado del Estado estima que estas partidas incurren en los mismos motivos de inconstitucionalidad de aquella disposición adicional si se emplean para financiar la organización y celebración del referéndum, advirtiendo que no cuestiona su utilización para fines distintos, habida cuenta de que la Comunidad Autónoma tiene competencia para la celebración de procesos electorales y consultas populares. Después de aludir a la voluntad manifestada por las autoridades catalanas de “esconder” las partidas consignadas para la convocatoria del referéndum, y constatar que no existe en la Ley de presupuestos una partida específica para su financiación, afirma que es lógico inferir que las impugnadas sean precisamente por su denominación los únicos o más probables recursos presupuestarios a los que el Gobierno de la Generalitat puede acudir para ejecutar el mandato de la disposición adicional cuadragésima. El Abogado del Estado concluye en este punto sus alegaciones reconociendo que, además de a las tres partidas presupuestarias recurridas, el Gobierno de la Generalitat también puede intentar acudir para financiar la organización del referéndum a otros mecanismos presupuestarios, tales como las modificaciones de créditos (art. 6 Ley 4/2017); las transferencias de créditos (art. 7 Ley 4/2017); la ampliación de los créditos que tengan la calificación de ampliables, como ocurre con las partidas impugnadas (art 9); o, en fin, la realización de ampliaciones de crédito, si no es posible acudir a otros créditos, con cargo al fondo de contingencia (art. 9.4 Ley 4/2017).

Los Abogados del Gobierno de la Generalitat entienden que la impugnación de estas partidas presupuestarias resulta de carácter mucho más preventivo, si cabe, que la de la disposición adicional cuadragésima, a cuya aplicación efectiva se subordinan con carácter instrumental y sumamente indeterminado, de manera que su utilización dependerá de lo que suceda con aquella disposición. En todo caso, la previsión de una aplicación presupuestaria relativa a gastos de procesos electorales y consultas ciudadanas no es algo novedoso en la Ley de presupuestos de 2017, como permiten constatar las leyes de presupuestos de años anteriores, ni tampoco la realización de transferencias desde el fondo de contingencia cuando ha resultado insuficiente la cuantía inicialmente presupuestada para financiar la celebración de elecciones o referéndums.

Los Letrados del Parlamento de Cataluña califican también de preventiva la impugnación de las partidas presupuestarias recurridas, porque lo que se cuestiona no son las partidas en sí, sino su posible aplicación para financiar los gastos de convocatoria del referéndum. De acuerdo con su enunciado y denominación, no tienen necesariamente que aplicarse al destino que denuncia el Abogado del Estado, puesto que los conceptos de “procesos electorales”, “consultas populares” y “procesos de participación ciudadana” son reconducibles a otras formas de expresión distintas a los referéndums o consultas referendarias. En este sentido, los Letrados del Parlamento de Cataluña aducen la posibilidad de que se celebren elecciones autonómicas en el año 2017, previa disolución del Parlamento por el Presidente de la Generalitat, así como invocan la competencia de la Comunidad Autónoma para organizar consultas populares de carácter sectorial o procedimientos de participación ciudadana.

10. El motivo de inconstitucionalidad cuyo examen procede ahora afrontar requiere unas previas puntualizaciones.

a) El enjuiciamiento de las partidas presupuestarias recurridas ha de partir de la consideración de que no sólo el articulado de las leyes de presupuestos, sino también sus estados de ingresos y gastos son susceptibles de impugnación y, por tanto, objeto idóneo de un recurso de inconstitucionalidad, dado que cada una de las secciones presupuestarias adquiere fuerza de ley a través de la norma específica de aprobación incluida en las respectivas leyes de presupuestos. En consecuencia, aunque los créditos consignados en los estados de gastos de los presupuestos no son fuente alguna de obligaciones, constituyen, sin embargo, autorizaciones legislativas, susceptibles de convertirse en objeto de un recurso de inconstitucionalidad (SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 6; 146/1986, de 25 de noviembre, FJ 8; 13/1993, de 6 de febrero, FJ 11; 13/2007, de 18 de enero, FJ 1, y 96/2016, de 12 de mayo, FJ 2).

b) No cabe apreciar que el recurso en el extremo que ahora nos ocupa sea cautelar ni preventivo. Lo que en él se impugnan son unas determinadas partidas presupuestarias mediante las que el Parlamento, a juicio del recurrente, habilita al Gobierno de la Generalitat dotaciones de crédito para dar cobertura financiera al referéndum al que se refiere la disposición adicional cuadragésima. Lo trascendente ahora, por lo tanto, no son los actos de ejecución de esas autorizaciones presupuestarias. Es lo cierto que si las vulneraciones constitucionales de orden material y competencial que el Abogado del Estado imputa a estas autorizaciones de crédito fuesen estimadas, el Parlamento de Cataluña al haberlas aprobado habría llevado a cabo una actuación legislativa y una afirmación competencial constitutivas de una inconstitucionalidad actual y efectiva, y no meramente hipotética y futura. Cuestión distinta es si las partidas presupuestarias recurridas contienen o no dotaciones destinadas a la financiación del proceso referendario, pero es claro que con ello se hace supuesto de la cuestión, pues tal constatación afecta al fundamento mismo de la pretensión impugnatoria.

c) De otra parte, hemos de insistir en que nuestro enjuiciamiento es de constitucionalidad, de modo que las intenciones del legislador, su estrategia o su propósito último no constituyen objeto de control, debiendo de limitarnos a contrastar con carácter abstracto y, por lo tanto, al margen de su posible aplicación práctica, los concretos preceptos impugnados y las normas y principios constitucionales que integran en cada caso el parámetro de constitucionalidad [STC 186/2016, FJ 7 a)]. Por tanto, la función de este Tribunal consiste en este caso en determinar si las partidas presupuestarias impugnadas vulneran o no el bloque de la constitucionalidad.

11. La Ley 4/2017, de 28 de marzo, no contiene partidas presupuestarias expresa y específicamente destinadas, atendiendo a su enunciado y contenido, a la financiación del proceso referendario al que se refiere su disposición adicional cuadragésima. Una interpretación sistemática de esta disposición, que incorpora el mandato dirigido al Gobierno de la Generalitat de habilitar, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, los créditos precisos con los que afrontar los gastos de organización y convocatoria del referéndum, y de las partidas presupuestarias impugnadas, en cuyas denominaciones —así como en la del programa del que forman parte— son subsumibles los referéndums, en tanto que especie del género consultas populares (STC 103/2008, FJ 2), impone concluir, desde el prisma de cualquier observador razonable (STC 185/2016, FJ 5), que el Parlamento ha tenido que incluir dotaciones de crédito en dichas partidas presupuestarias destinadas a la financiación del referéndum sobre el futuro político de Cataluña. La “coherencia del legislador”, a la que los Abogados del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña aluden con profusión en sus alegaciones en la interpretación de la disposición adicional cuadragésima, conduce a igual conclusión, pues mal se compadece con este criterio que el legislador que en la Ley de presupuestos dirige un mandato al Gobierno para que habilite, dentro de las disponibilidades presupuestarias del ejercicio, las partidas necesarias para hacer frente a los requerimientos económicos del proceso referendario, no recoja, sin embargo, en el estado de gastos las correspondientes autorizaciones de crédito destinadas a tal fin.

No obstante, por una parte, la generalidad de las rúbricas y de los contenidos de las citadas partidas presupuestarias no permiten identificar qué concretas dotaciones pueden estar destinadas a la financiación del proceso referendario; por otra parte, estas dotaciones también pueden destinarse a la financiación de procesos electorales, consultas no referendarias y de participación ciudadana respecto de los cuales la Comunidad Autónoma tiene competencia. Las partidas presupuestarias impugnadas, como el Abogado del Estado admite, no merecen tacha alguna de inconstitucionalidad en la medida en que tengan por objeto sufragar los gastos que puedan generar estos procesos o consultas no referendarias.

Por el contrario, sí son merecedoras de reproche de inconstitucionalidad al permitir financiar con cargo a sus dotaciones gastos que se pueden derivar de la organización y convocatoria del referéndum al que se refiere la disposición adicional cuadragésima. Este reproche de inconstitucionalidad es predicable, no ya del uso que se pudiera hacer de esas partidas presupuestarias en un futuro por parte del destinatario del mandato legislativo que incorpora dicha disposición adicional, sino también de estas autorizaciones de crédito en sí mismas consideradas, en cuanto incluyen en la definición de los supuestos de hecho de su aplicación la cobertura financiera de aquel referéndum. En efecto, las partidas presupuestarias impugnadas, por la generalidad de sus enunciados, huérfanas de concreción en cuanto a su contenido y destino, habilitan dotaciones de crédito con las que financiar, además de otros procesos electorales o consultas no referendarias, el referéndum al que se refiere la disposición adicional cuadragésima, lo que les lleva a incurrir en este extremo, por lo tanto, en los mismos vicios de inconstitucionalidad, y por lo mismos motivos, que aquella disposición. La generalidad de las denominaciones y la inconcreción de los contenidos y destinos de dichas partidas, notas en las que los Letrados del Parlamento de Cataluña fundan su defensa, no privan de fundamento las dudas de constitucionalidad que suscitan, pues son precisamente esa generalidad e inconcreción, buscadas o no, las que las convierten en habilitadoras de créditos para dar cobertura financiera al referéndum. Por lo demás, la representación letrada del Gobierno y del Parlamento de Cataluña no ha acreditado que con las dotaciones incluidas en las partidas presupuestarias impugnadas, pese a la generalidad de su denominación e inconcreción de su contenido y destino, no puede financiarse aquel pretendido referéndum.

Sin embargo, es factible preservar en este caso la constitucionalidad de las partidas presupuestarias recurridas, pues precisamente la generalidad de sus enunciados permite postular una interpretación de las mismas conforme a la Constitución, una vez apreciada la inconstitucionalidad de la disposición adicional cuadragésima, que despeje cualquier posible duda de constitucionalidad que pudiera suscitar su validez. Validez que, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, ha de ser preservada cuando el texto de la disposición legal recurrida no impida, como ahora acontece, una interpretación adecuada a la Constitución, de manera que será preciso explorar las posibilidades interpretativas de la disposición en cuestión, ya que si hubiera alguna que permitiera salvar la primacía de la Constitución resultaría procedente un pronunciamiento interpretativo de acuerdo con las exigencias del principio de conservación de la ley (SSTC 108/1986, de 29 de julio, FJ 13; 76/1996, de 30 de abril, FJ 5, y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 18, por todas).

Pues bien, las partidas presupuestarias impugnadas no merecen tacha de inconstitucionalidad interpretadas en el sentido de que las dotaciones en ellas consignadas únicamente pueden ser destinadas a financiar procesos electorales, consultas populares no referendarias y demás procesos de participación ciudadana, en cualquiera de sus modalidades, que sean competencia de la Comunidad Autónoma.

12. La estimación del presente recurso en relación con la disposición adicional cuadragésima de la Ley de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat para 2017, ha de conducir a declarar su inconstitucionalidad y nulidad, con la consiguiente expulsión del ordenamiento jurídico del mandato que aquella disposición incorpora, en sus dos apartados, dirigido al Gobierno de la Generalitat en orden a que, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, habilite las partidas precisas con las que hacer frente a los gastos derivados de la organización, gestión y convocatoria del proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña.

Tal declaración de inconstitucionalidad y nulidad, fundada en que dicha disposición pretende dar cobertura financiera a un proceso referendario que contraviene el orden constitucional, tanto por motivos sustantivos como competenciales, ha de implicar, por idéntica razón, que ninguna partida del presupuesto de la Generalitat para 2017 puede ser destinada a cualquier actuación que tuviera por objeto la realización, gestión o convocatoria de aquel proceso referendario.

A tal efecto, no es ocioso recordar ahora que la vinculación de todos los poderes públicos al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelve (art. 87.1 LOTC) se extiende tanto al fallo como a la fundamentación jurídica de sus sentencias y demás resoluciones (SSTC 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 4; 302/2005, de 21 de noviembre, FJ 6; AATC 273/2006, de 17 de julio, FJ 4; 120/2010, de 4 de octubre, FJ 1, y 141/2016, de 19 de julio, FJ 2).

13. Queda por precisar las consecuencias de esta Sentencia.

En primer lugar, no procede resolver la solicitud formulada por el Parlamento de Cataluña para que se levantase la suspensión en su día acordada de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias impugnadas, producida de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161.2 CE. Tal suspensión tiene como presupuesto la pendencia del proceso constitucional en cuyo seno se produjo, de suerte que, tras el enjuiciamiento de la disposición adicional y de las partidas presupuestarias recurridas, verificado, además, sin haberse sobrepasado el plazo de cinco meses que contempla el artículo 161.2 CE, carece de sentido cualquier pronunciamiento sobre el levantamiento o mantenimiento de la suspensión.

En segundo lugar, tal como se recoge en el antecedente tercero de esta Sentencia, este Tribunal acordó notificar a determinadas autoridades y funcionarios de la Generalitat de Cataluña la providencia de 4 de abril de 2017 por la que se admitió a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad y se tuvo por producida la suspensión de los preceptos impugnados, de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.2 CE. Asimismo acordó advertirles a todas ella de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir la suspensión acordada, advertencia esta que ha de hacerse extensiva a las autoridades que las hayan sucedido o puedan hacerlo en el futuro. Una vez que este Tribunal ha enjuiciado los preceptos impugnados y ha depurado su inconstitucionalidad estimando parcialmente el recurso, es forzoso concluir que no han desaparecido las razones por las que formulamos aquella advertencia.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 92.1 de nuestra Ley Orgánica, le corresponde a este Tribunal velar por el cumplimiento efectivo de sus resoluciones. Por consiguiente, debemos declarar que subsiste el deber de las mencionadas autoridades y funcionarios expresado en la providencia de 4 de abril, ahora referido a impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir el fallo de esta Sentencia, en particular mediante la realización de las actuaciones allí especificadas.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia,

1º Declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición adicional cuadragésima de la Ley de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo de presupuestos de la Generalitat para 2017, con el alcance que se determina en el fundamento jurídico 12.

2º Declarar que las partidas presupuestarias “GO 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares”, “DD 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares” y “DD 01 D/227.00157132. Procesos electorales y participación ciudadana” del programa 132 (Organización, gestión y seguimiento de procesos electorales) son inconstitucionales en el caso de que se destinen a la financiación del proceso referendario al que se refiere la disposición adicional cuadragésima de la citada ley.

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

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

SENTENCIA 91/2017, de 6 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:91

Recurso de inconstitucionalidad 6642-2011. Interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con varios artículos de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible.

Competencias sobre régimen jurídico de las administraciones públicas, entes locales, urbanismo y energía: desaparición sobrevenida de objeto en lo relativo a actuaciones de renovación y rehabilitación urbana; adecuado ejercicio de las competencias estatales en materia de calidad de la regulación, régimen de licencias, planificación energética vinculante y creación de un fondo para la compra de créditos de carbono.

1. La normativa recogida en la Ley de economía sostenible no impide, dada su generalidad, el ejercicio de las competencias autonómicas; no obstaculiza el desarrollo autonómico de estos principios ni la posibilidad de establecer otros diferentes, ni impide el diseño por parte de las Comunidades Autónomas, en la forma que estimen conveniente, de los procedimientos administrativos especiales conexos con el ejercicio de sus competencias materiales sustantivas [FJ 6].

2. El precepto impugnado no suprime las licencias locales, ni siquiera pone en cuestión globalmente la figura de la licencia local de actividad [FJ 7].

3. El hecho de que las normas estatales no incluyan el grado de participación de la Comunidad Autónoma en las decisiones estatales que ésta considera deseable, no convierte a los preceptos en inconstitucionales por dicha razón (STC 184/2012) [FJ 8].

4. Los principios de buena regulación (necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia) y los mecanismos para su implantación se articulan como normas generales que han de inspirar la actividad normativa de todas las Administraciones a fin de garantizar, en este ámbito, unos objetivos y reglas directrices comunes dirigidos, en última instancia, a mejorar la calidad técnica de las normas (STC 50/1999) [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 6642-2011, promovido por el Gobierno de Canarias contra los artículos 4 a 7, 41.1, 80, 91 y 110.4 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible. Ha intervenido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 5 de diciembre de 2011, la Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias, en la representación que por ministerio de la ley ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 4 a 7, 41.1, 80, 91 y 110.4 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible.

2. El escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad indica que, al amparo del artículo 33.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se desarrollaron negociaciones en el seno de la Comisión Bilateral de Cooperación, sin que el Estado y la Comunidad Autónoma de Canarias lograran un acuerdo de resolución de discrepancias. Por ello, próximo el vencimiento del plazo de nueve meses, se interpuso el recurso cuyos motivos, sucintamente, son los siguientes:

a) Con carácter general, en cuanto a los títulos competenciales invocados en la disposición final primera de la Ley de economía sostenible, se critica que la forma de articularlos sea por acumulación, de forma que a los títulos competenciales parciales se añade el del artículo 149.1.13 CE. Sin embargo, según la jurisprudencia constitucional, debe darse preferencia a los títulos específicos frente a los genéricos allá donde concurren ambos (citando las SSTC 32/1983 y 42/1983, ambas de 20 de mayo; 164/2001, de 11 de julio; 77/2004, de 29 de abril, y 18/2011, de 3 de marzo).

b) En cuanto a los concretos preceptos recurridos, en primer lugar, se impugnan los artículos 4, 5, 6 y 7 de la Ley de economía sostenible, por extralimitación de la competencia estatal sobre lo básico y consiguiente vulneración de la competencia exclusiva autonómica.

Los citados artículos se dictan al amparo del artículo 149.1.18 CE en lo que se refiere a las “bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común” (disposición final primera de la Ley de economía sostenible). Contemplan esos preceptos una serie de principios de buena regulación aplicables a las iniciativas normativas de la Administraciones públicas, con previsión de instrumentos tendentes a la mejora de la calidad regulatoria y con un mandato al conjunto de las Administraciones públicas para la revisión periódica de su normativa, a fin de adaptarla a tales principios y a los objetivos de sostenibilidad recogidos en la Ley.

Según la recurrente, el artículo 149.1.18 CE no justifica la incidencia operada por los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible sobre el ejercicio de la potestad normativa de los poderes territoriales. A su juicio, dichos preceptos desconocen que el poder normativo no corresponde a las Administraciones públicas a las que se refiere el artículo 149.1.18 CE, sino al Parlamento y al Gobierno de las Comunidades Autónomas, instituciones de autogobierno cuya regulación les es privativa [artículos 147.2 CE y 30.1 del Estatuto de autonomía de Canarias (en adelante, EACan)]. Tampoco tienen encaje las previsiones impugnadas, según la recurrente, en las “bases del procedimiento administrativo común”, al entender que el procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general es un procedimiento administrativo especial, sobre el que las Comunidades Autónomas tienen competencia exclusiva y que no se regula en la Ley 30/1992. Del mismo modo, la regulación del procedimiento de elaboración de proyectos de ley, en el ejercicio de la iniciativa legislativa que atribuye al Gobierno de Canarias el artículo 12.5 EACan, es competencia exclusiva autonómica. Por último, sigue argumentando la recurrente que el procedimiento de elaboración de disposiciones de rango legal, tiene un ámbito parlamentario *interna corporis*, de raíz constitucional y estatutaria (arts. 152.1 y 12 y 13 EACan), respecto del que la Constitución no contempla títulos competenciales extraños que condicionen su ejercicio como expresión del carácter democrático del Estado (art. 1 CE) y del derecho de participación política (arts. 9.2 y 23.1 CE).

Asimismo, se descarta en el recurso la invocación del título genérico “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”, por entenderse que no existe vinculación entre la planificación general de la actividad económica y la materia regulada en los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible.

c) En segundo lugar, se impugna el artículo 41 de la Ley de economía sostenible, en cuanto modifica la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local, para añadir a ésta un artículo 84 *bis*. Se subraya por la recurrente que el precepto constituye una opción de política legislativa que va más allá de lo exigido por la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, dado que no sólo suprime los regímenes de autorización para el ejercicio de actividades de servicios incluidos en su ámbito de aplicación sino que se extiende a cualquier tipo de actividad. No se discute que el artículo 149.1.18 CE autoriza al legislador estatal a establecer las bases de régimen local, pero se entiende que el precepto adoptado desconoce la competencia autonómica normativa en concretos sectores de actividad (STC 214/1989, de 21 de diciembre). También estima la recurrente que la norma impugnada excede el contenido de lo básico, pues alcanza tal grado de desarrollo que vacía de contenido la competencia autonómica (art. 32.4 EACan) para exigir, con las razones justificadas que tenga por conveniente, licencia municipal u otra forma de control preventivo en las materias y actividades sobre las que tiene competencia exclusiva, sea de desarrollo legislativo o de ejecución. Además, considera el recurso que el legislador básico estatal sigue un criterio en exceso restrictivo al relacionar los sectores de actividad que pueden ser objeto de licencia o control previo.

d) El artículo 80 de la Ley de economía sostenible, sobre planificación energética vinculante, se impugna también por extralimitación en la regulación de lo básico (artículo 149.1.13 y 25 CE) y consiguiente vulneración de la competencia exclusiva autonómica, entre otras, en materia de instalaciones de producción, distribución y transporte de energía (arts. 30.26, 31.4 y 32.9 EACan). Sin negar la competencia estatal en materia de planificación energética *ex* artículos 149.1.13 y 25 CE, la recurrente denuncia que el precepto no alude a la singularidad de los sistemas energéticos insulares y extrapeninsulares (como sí hace el artículo 79.6 de la Ley de economía sostenible, sobre planificación energética indicativa). Se aduce que la STC 18/2011 consagra la participación de la Comunidad Autónoma canaria en la planificación del sector eléctrico, partiendo de las peculiaridades de los sistemas extrapeninsulares e insulares y que el legislador estatal no podía conocer esta doctrina por la casi simultánea publicación en el “Boletín Oficial del Estado” de la Ley impugnada. Si no se declarara la inconstitucionalidad del precepto, subsidiariamente, se solicita un pronunciamiento interpretativo que reconozca la necesaria participación de la Comunidad Autónoma de Canarias en el proceso de planificación eléctrica vinculante.

e) El artículo 91 de la Ley de economía sostenible, relativo a la constitución de un fondo para la compra de derechos de carbono, se recurre por vulneración de las competencias autonómicas en materia de medio ambiente. Dictándose este precepto al amparo del artículo 149.1.23 y 25 CE, la recurrente esgrime la competencia autonómica citada, que incluye la autorización de las emisiones de gases de efecto invernadero y que se ha de conciliar con la gestión de comercio de los derechos de emisión. Por ello, las Comunidades Autónomas han de tener participación en la titularidad del fondo y en su administración. Sin embargo, el artículo 91 de la Ley impugnada no contiene ninguna previsión al respecto.

Añade el recurso que el legislador estatal desconoce los compromisos asumidos en la Comisión Bilateral de Cooperación Administración del Estado-Comunidad Autónoma de Canarias, en relación con la Ley 13/2005, de 5 de julio, que modificó la Ley 1/2005, de 9 de marzo, sobre el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, para perfeccionar y ampliar el régimen general de comercio de derechos de emisión e incluir la aviación en el mismo; compromisos basados en el artículo 1.11 de la Directiva 2009/29/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 2003/87/CE para perfeccionar y ampliar el régimen comunitario de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, que se refiere al destino de los ingresos derivados del comercio de derechos de emisión. La regulación de un fondo orientado a reducir las emisiones de gases de efecto invernadero –objetivo fijado en el seno de la Unión Europea- no puede, por tanto, desconocer las competencias autonómicas en la materia, que requieren que el precepto estatal prevea la participación de las Comunidades Autónomas en la titularidad y administración del fondo. No obstante, como en el supuesto tratado en el apartado anterior, con carácter subsidiario se solicita un pronunciamiento interpretativo que declare que, en la aplicación del artículo 91 de la Ley de economía sostenible, los objetivos y ámbitos materiales señalados para la lucha contra el cambio climático en el artículo 3 *quinquies*.4 de la Directiva 2003/87/CE, orientarán las actuaciones que acuerden el Estado y las Comunidades Autónomas, teniendo en consideración los ingresos generados por la subasta de los derechos de emisión y extendiendo tal acuerdo a la administración del fondo que crea el precepto.

f) El artículo 110.4 de la Ley, sobre actuaciones de renovación y rehabilitación urbana, se impugna por vulneración de la competencia autonómica sobre urbanismo. Según la disposición final primera de la Ley, el precepto se dicta al amparo de la competencia exclusiva estatal en materia de legislación mercantil y civil (arts. 149.1.6 y 8 CE) y del título competencial genérico del artículo 149.1.13 CE. La recurrente considera que el artículo 110.4 se encuadra en la materia de urbanismo (de competencia autonómica exclusiva *ex* art. 30.15 EACan), puesto que se refiere a la forma en que pueden aprobarse los planes, programas y demás instrumentos ordenadores de la rehabilitación de construcciones y edificios, sin repercusión directa y significativa en la actividad económica general. Sobre la incidencia del artículo 149.1.13 CE en la materia de ordenación del territorio y de urbanismo, se invocan las SSTC 61/1997, 164/2001 y 14/2007.

Por todo ello, se solicita que se declare la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados o, subsidiariamente, en relación con los artículos 80 y 91 de la Ley de economía sostenible, que se dicte una sentencia interpretativa en el sentido demandado en el escrito.

3. Por providencia de 20 de diciembre de 2011, el Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes y al Gobierno a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el procedimiento y formular alegaciones. Asimismo se acordó publicar la incoación del procedimiento en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se produjo el día 29 de diciembre de 2011.

4. El Abogado del Estado, por escrito registrado el 28 de diciembre de 2011, se personó en el recurso en nombre del Gobierno y solicitó una prórroga del plazo para formalizar el escrito de alegaciones.

Por providencia de 4 de enero de 2012, el Pleno acordó incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado, tenerle por personado en la representación que ostenta y otorgarle una prórroga de ocho días respecto al plazo inicial.

5. Por escrito registrado el 2 de enero de 2012, el Presidente del Congreso de los Diputados notificó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento, de ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC y de remitir la documentación a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General. Por escrito registrado el día 18 de enero de 2012, el Presidente del Senado notificó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y de ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. Por escrito registrado el 25 de enero de 2012, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, formuló las siguientes alegaciones:

a) Respecto a la impugnación de los artículos 4, 5, 6 y 7 de la Ley de economía sostenible, el Abogado del Estado examina el alcance de los títulos competenciales invocados en la Ley. En cuanto al artículo 149.1.18 CE, analiza el alcance de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (SSTC 32/1981, 227/1988 y 50/1999) y del procedimiento administrativo común (STC 227/1988). Señala que a la difícil delimitación entre la competencia estatal sobre el procedimiento administrativo común (de carácter exclusivo) y la competencia sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (que sigue el esquema bases más desarrollo) contribuye el fin último que informa ambas materias: la necesidad de garantizar a los ciudadanos un tratamiento común ante todas las Administraciones (SSTC 204/1992 y 23/1993). El alcance de la competencia estatal debe definirse a partir de ese elemento teleológico, de modo que la extensión de la atribución estatal está siempre, pero sobre todo en lo procedimental, fuertemente vinculada al fin citado. En ocasiones, la regulación estatal de ciertos procedimientos formalizados se ha justificado incluso en el artículo 149.1.1 CE. En definitiva, el tratamiento igual de los administrados es una de las claves interpretativas fundamentales para definir la extensión y los límites del procedimiento administrativo común.

La procedencia de la invocación del artículo 149.1.13 CE resulta del dictamen núm. 215/2010 del Consejo de Estado sobre el anteproyecto de la Ley de economía sostenible, y de la exposición de motivos de la propia Ley, que alude a la promoción de un crecimiento equilibrado, duradero y sostenible. El título I de la Ley de economía sostenible se centra, según la exposición de motivos, “en la mejora del entorno económico” y, con este fin, incluye reformas que se proyectan sobre la actuación de todas las Administraciones públicas, en ejercicio de las competencias estatales sobre procedimiento administrativo común y ordenación general de la economía. En concreto, el capítulo I recoge los principios de buena regulación aplicables a las iniciativas normativas y los instrumentos para la mejora regulatoria. La importancia que para el desarrollo económico tiene la mejora de la calidad regulatoria perseguida en los preceptos recurridos permite entroncarlos con el artículo 149.1.13 CE. Sus previsiones son manifestaciones de la política de dirección de la actividad económica mediante la fijación de directrices. Seguidamente se examina cada uno de los cuatro artículos impugnados:

— El artículo 4 (“Principios de buena regulación aplicables a las iniciativas normativas de las Administraciones públicas”) contiene exigencias generales de toda iniciativa normativa de las Administraciones públicas y no entraña vicio competencial; todo lo más, inclusión inútil o repetitiva. En la medida en que se aplica no sólo a la sostenibilidad de la actividad económica sino también a otros campos en que los órganos administrativos ejerzan sus potestades reglamentarias, el precepto se ampara también en el artículo 149.1.18 CE. La demanda interpreta incorrectamente la expresión “iniciativas normativas de las Administraciones públicas” cuando imputa al artículo 4 incluso la vulneración de la potestad legislativa del Parlamento canario. Confunde así la iniciativa legislativa y la potestad legislativa. La primera se refiere sólo a la que el artículo 87 CE atribuye al Gobierno; no a la potestad que corresponde al Congreso, Senado, Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas o al cuerpo electoral en porción cuantificada. En suma, el precepto se aplica a la iniciativa legislativa del Gobierno canario (art. 12.5 EACan) pero no a los demás sujetos que la ostentan (los diputados autonómicos o los cabildos insulares). Igualmente se aplica al ejercicio de la potestad reglamentaria, como actividad materialmente legislativa, atribuida a la Administración pública por la Constitución, para ser realizada mediante un procedimiento determinado que debe atender a las pautas fijadas por el Estado (art. 149.1.18 CE). La regulación básica de las Administraciones públicas se recoge en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que las Comunidades Autónomas pueden desarrollar mediante leyes propias. En definitiva, la observancia de los principios de buena regulación del artículo 4 no vulnera la competencia autonómica en relación con su potestad normativa ni su competencia exclusiva en materia de “organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno”.

— El artículo 5 (“Instrumentos de las Administraciones Públicas para la mejora de la regulación”) es una mera declaración de intenciones que persigue deparar protección a ciudadanos y empresas. Tiene amparo competencial en el título estatal sobre procedimiento administrativo común y deja amplio margen de concreción a las Comunidades Autónomas.

— El artículo 6.1 (“Adaptación de la regulación vigente a los principios de sostenibilidad y buena regulación”) incluye una sugerencia de revisión periódica de la normativa vigente, “como consecuencia obligada, quizás de previsión normativa innecesaria”, de los principios de buena regulación. En los otros dos apartados, dicho artículo 6 contempla la cooperación entre Administraciones públicas para adaptar la regulación vigente a los principios de sostenibilidad y buena regulación, lo que tampoco vulnera la potestad normativa de la Comunidad demandante.

— El artículo 7 (“Transparencia y seguimiento de la mejora regulatoria”) trata de asegurar la continua evaluación de la mejora de la regulación administrativa.

b) En cuanto a la impugnación del artículo 41.1 de la Ley controvertida, el representante de la Administración señala que la actora no discute que las competencias atribuidas al Estado por el artículo 149.1.13 y 18 CE son suficientes para fundar competencialmente ese precepto. La imputación de inconstitucionalidad deriva de la extralimitación que, según la recurrente, entraña el ejercicio de la competencia estatal. Frente a ello, el Abogado del Estado dice que, al restringir el precepto impugnado la posibilidad de exigir licencias a las actividades que afecten al medio ambiente, el patrimonio histórico-artístico, la seguridad o la salud públicas, o que impliquen el uso privativo y ocupación de bienes de dominio público, se emplean conceptos necesitados de una posterior concreción por la correspondiente Comunidad Autónoma que, por tanto, ejerce su competencia para exigir la pertinente licencia u otro acto de control preventivo. En definitiva, ni la competencia autonómica canaria de desarrollo legislativo y de ejecución sobre régimen local (art. 32.4 EACan) ni cualquier otra competencia de esta Comunidad sobre sectores materiales en los que quepa exigir licencias como técnica de intervención sobre la actividad de los ciudadanos, resultan lesionadas. Se trata sólo de que tales competencias se ejerzan dentro de los límites de las bases estatales (art. 149.1.18 CE).

c) La impugnación del artículo 80 de la Ley de economía sostenible se basa en su falta de previsión de la participación autonómica en la planificación energética que regula. Frente a ello, el Abogado del Estado señala que la participación de la Comunidad Autónoma demandante en la planificación energética vinculante está incluida en el artículo. El Tribunal Constitucional ha afirmado ya la constitucionalidad de preceptos que determinan la competencia estatal en materia de planificación eléctrica en la STC 18/2011, FJ 7 b). La planificación energética vinculante a la que se refiere el artículo 80 es la definida tanto en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, como en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos. Ambas leyes prevén la participación de las Comunidades Autónomas en el ejercicio por el Estado de la actividad planificadora. Por otra parte, el apartado 2 del artículo 80 se remite a lo previsto en el artículo 79 sobre planificación energética indicativa, que introduce la necesidad del previo informe de la conferencia sectorial de energía para que el Gobierno apruebe un documento de planificación; Conferencia que es el órgano de coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de preparación, desarrollo y aplicación de la planificación estatal sobre energía [art. 81.1 y 2 a)].

Además, la inconstitucionalidad por omisión o insuficiencia normativa (SSTC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 17, y 120/2010, de 24 de noviembre; y ATC 30/2009, de 27 de enero, FJ 2) sólo podría dar lugar a una declaración de inconstitucionalidad sin nulidad y exigiría demostrar que el legislador estaba constitucionalmente obligado a regular lo que no reguló.

d) En relación con la impugnación del artículo 91 de la Ley de economía sostenible, relativo a la constitución de un fondo para la compra de créditos de carbono, se señala por el Abogado del Estado que el papel de las Comunidades Autónomas es clave para el cumplimiento de los objetivos de reducción o limitación de gases de efecto invernadero. Sin embargo, cuando se acude a los mecanismos de flexibilidad, el Estado actúa como sujeto de Derecho internacional para hacer frente a los compromisos de reducción que ha asumido, adquiriendo unas unidades que le permiten complementar las insuficientes actuaciones realizadas a nivel doméstico. Así, el Estado participa en los mercados de carbono a través de la contribución a fondos de carbono de instituciones financieras internacionales y mediante acuerdos bilaterales con otros Gobiernos. Las Comunidades Autónomas pueden participar en los mercados de carbono con sus recursos presupuestarios, pero apenas lo han hecho porque no tienen compromisos de reducción de emisiones. La evolución de estos mercados y su cada vez mayor complejidad han puesto de manifiesto la necesidad de dotar a la Administración de un instrumento ágil para la compra de créditos de carbono que permita incrementar la transparencia y buena gestión de los recursos públicos invertidos en estos mercados. Por ello, el artículo 91 recurrido crea un fondo para la compra de créditos de carbono que permitirá dar continuidad al sistema de forma más eficiente, para hacer frente a las nuevas operaciones de mercado que puedan surgir.

La tacha de inconstitucionalidad frente al artículo 91 de la Ley de economía sostenible consiste de nuevo en su falta de previsión de la participación autonómica en la titularidad y administración del fondo. Sin embargo, según el Abogado del Estado, no sólo cabe una interpretación conforme que conduzca a la constitucionalidad del precepto, sino que la concreta redacción de su apartado 8 lleva a rechazar la impugnación, pues ese apartado dice que la administración del fondo se llevará a cabo por un órgano colegiado presidido por la Secretaria de Estado de Cambio Climático, cuya composición y funcionamiento se establecerán reglamentariamente. La demanda, por tanto, trata de conseguir del Tribunal Constitucional una declaración meramente interpretativa de carácter preventivo, que es improcedente (SSTC 67/1982, FJ 3; 95/1984, FFJJ 2 y 4; 76/1991, FJ 2; 118/1998, FJ 7). Se analiza la regulación establecida a este respecto en el Real Decreto 1494/2011, de 24 de octubre, por el que se regula el fondo de carbono para una economía sostenible, cuyo artículo 14 prevé la inclusión entre los vocales del Consejo rector de un representante de las Comunidades Autónomas, a propuesta de la Comisión de coordinación de políticas de cambio climático. Además, la disposición adicional única establece la forma en que la Comisión de coordinación de políticas de cambio climático actuará como órgano de coordinación y colaboración entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas en lo que se refiere a las actuaciones del fondo.

f) Finalmente, el Abogado del Estado rechaza la impugnación del artículo 110.4 de la Ley de economía sostenible, sobre actuaciones de renovación y rehabilitación urbanas; precepto que, a su juicio, participa de la finalidad rectora de toda la de la Ley de economía sostenible, que es garantizar, en época de grave crisis, un desarrollo económico compatible con la protección del medio ambiente. Aunque la demanda encuadra el precepto impugnado en la materia “urbanismo y vivienda”, competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, la doctrina constitucional ha aceptado reiteradamente que el Estado dicte normas de contenido urbanístico, con amparo competencial, único o concurrente, en las cláusulas 13ª y 23ª del artículo 149.1 CE (SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FFJJ 22 y 36; 36/1994, de 10 de febrero, FJ 3; 164/2001, de 11 de julio, FJ 7, y 46/2007, de 1 de marzo, FJ 3). El precepto recurrido tiene por finalidad reactivar un sector económico gravemente deprimido y con una notable incidencia en el PIB español y en las cifras de desempleo, impulsando al tiempo un modelo económico medioambientalmente sostenible. Aunque la disposición final primera, apartado 2 b), alude, como títulos competenciales relevantes para el dictado del artículo 110.4 de la Ley de economía sostenible, a los apartados 6 y 8 del artículo 149.1 CE, dada la indisponibilidad de las propias competencias, carecen de relevancia en este proceso constitucional los eventuales errores u omisiones que, en la correcta delimitación de los títulos competenciales, hubiera podido cometer el legislador estatal (STC 233/1999, de 13 de diciembre).

El Abogado del Estado entiende que sólo se impugna el primer inciso del artículo 110.4. Puesto que el precepto pretende dinamizar el sector económico de la construcción residencial fomentando la rehabilitación, flexibiliza el ejercicio de esta actividad, permitiendo que la concreta actuación de transformación urbanística se apruebe de forma independiente “por los procedimientos de aprobación de las normas reglamentarias”. Se trata de una simplificación administrativa, con incidencia directa en el fomento de este sector económico, que no invade la competencia autonómica delimitada por el Tribunal Constitucional [STC 61/1997, FFJJ 22 y 23 a)]. El precepto no impone la forma en que deba concretarse la actuación de renovación o rehabilitación urbanística; se limita a posibilitar que la actuación se apruebe mediante el instrumento planificador que prevea la legislación autonómica o mediante el procedimiento de elaboración de normas reglamentarias establecido por la Administración competente. Es la Administración autonómica la que decidirá si aprueba tales actuaciones a través de uno u otro procedimiento. En suma, no estamos en el caso enjuiciado en la STC 61/1997, FJ 23 a).

7. Por providencia de 4 de julio de 2017, se señaló el día 6 de dicho mes y año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de inconstitucionalidad es analizar la constitucionalidad de los artículos 4 a 7, 41.1, 80, 91 y 110.4 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible. Como se ha expuesto en los antecedentes, la Comunidad Autónoma recurrente impugna los referidos preceptos por vulneración de sus competencias; por su parte, el Abogado del Estado defiende su plena constitucionalidad.

2. Antes de resolver los motivos de impugnación formulados, debemos efectuar algunas precisiones preliminares.

a) En primer lugar, este Tribunal ya ha resuelto dos recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la de la Ley de economía sostenible: en la STC 164/2013, de 26 de septiembre, el recurso de inconstitucionalidad núm. 2703-2011, interpuesto por el Parlamento de Canarias contra la disposición transitoria octava y las disposiciones finales vigésima séptima, vigésima octava y trigésima, y en la STC 174/2013, de 10 de octubre, el recurso de inconstitucionalidad núm. 6596-2011, interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los artículos 101.1, 2, 3 y 4; 110.4; 111.6 y la disposición final primera, apartado 1, párrafos primero y último, y el apartado 2 b). Dichas Sentencias resolvieron impugnaciones de disposiciones distintas a las que se recurren en este proceso, salvo en lo que respecta al artículo 110.4 de la Ley de economía sostenible, al que nos referiremos seguidamente.

b) En segundo lugar, hemos de plantearnos la incidencia que sobre el objeto del presente proceso pueden tener modificaciones normativas posteriores a la interposición de este recurso que han afectado a algunos de los preceptos impugnados, en concreto a los artículos 4 a 7 y 110.4 de la Ley de economía sostenible. Para ello, procede aplicar la doctrina, reiterada en la propia STC 174/2013 [FJ 2 b)], según la cual la incidencia de las modificaciones legislativas sobre el objeto de un proceso debe valorarse teniendo en cuenta que: “al tratarse … de un recurso de inconstitucionalidad que plantea una controversia esencialmente competencial, atenderemos ante todo a ‘si la disputa sobre la titularidad competencial sigue o no viva entre las partes, de modo que si la normativa en torno a la cual se trabó el conflicto resulta parcialmente modificada por otra que viene a plantear los mismos problemas competenciales la consecuencia necesaria será la no desaparición del conflicto’ (STC 102/2013, de 23 de abril, FJ 2, remitiéndose a la STC 133/2012, de 19 de junio, FJ 2). No obstante, ha de recordarse que, también con respecto de los motivos competenciales, el Tribunal ha precisado el alcance de esta excepción en función de la incidencia real que tenga sobre el precepto su derogación o modificación [SSTC 148/2012, de 5 de julio, FJ 2 b); y 133/2012, de 19 de junio, FJ 2, y jurisprudencia allí citada], pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial (STC 104/2013, de 25 de abril, FJ 2)”.

En aplicación de lo expuesto, examinaremos si las modificaciones experimentadas por los preceptos recurridos que hemos mencionado determinan o no la pérdida de objeto del presente recurso.

(i) Los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible fueron derogados por la disposición derogatoria única de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (en adelante, LPAC). La derogación tuvo efecto el 2 de octubre de 2016, fecha en la que, conforme a su disposición final séptima, entró en vigor la Ley 39/2015. Si esta derogó los referidos artículos de la Ley de economía sostenible fue porque se ocupó directamente en su articulado de los principios de buena regulación y para la mejora de la calidad normativa que constituían el objeto de aquéllos. Así, tras explicar en su exposición de motivos que “es necesario contar con una nueva regulación” que termine “con la dispersión normativa existente”, la LPAC dedica su título VI (artículos 127 a 133) a la iniciativa legislativa y la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones y, dentro de esta normativa, recoge y amplía la inicialmente incluida en la de la Ley de economía sostenible que nos ocupa. Así, en síntesis, los artículos 4 a 7 de la Ley controvertida, cuyo contenido se expondrá después con más detalle, se refieren a los principios de buena regulación aplicables a las iniciativas normativas de las Administraciones públicas (necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia) a los instrumentos de análisis previo, revisión periódica y evaluación *a posteriori* que contribuirán a la aplicación de esos principios; a los procesos de consulta pública y participación de los interesados en la elaboración de proyectos normativos; y a los criterios que al efecto se acuerden en la Conferencia Sectorial de Administración pública y en el comité para la mejora de la regulación de las actividades y servicios. Por su parte, la Ley 39/2015, en los artículos 127 a 133, se refiere a la iniciativa legislativa y a la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones, tanto del Gobierno de la nación como de los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas, y contiene una enumeración de los principios de buena regulación que coincide sustancialmente con los ya relacionados en la de la Ley de economía sostenible, si bien, al definir cada uno de ellos, se detallan o puntualizan aspectos concretos. También se trata en esta nueva Ley de la revisión periódica de la normativa vigente y del análisis previo que en la misma da lugar a la llamada planificación normativa. Además, se regula en la Ley 39/2015 (artículo 133), con mayor detenimiento, la participación ciudadana en la elaboración de normas con rango de ley y reglamentos. Por tanto, la nueva normativa reitera la necesaria aplicación de los principios de buena regulación ya recogidos en los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible, aclara los procedimientos objeto de los mismos y avanza en su implantación, concretando, precisando y, en ocasiones, ampliando la regulación.

A lo dicho se ha de añadir que la misma Comunidad Autónoma de Canarias, aquí recurrente, impugnó el artículo 1 en conexión con el título VI —artículos 127 a 133— LPAC en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3865-2016, actualmente en trámite ante este Tribunal. En esa demanda, la actora esgrime la misma invasión competencial denunciada en este recurso en relación con los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible. En concreto, se vuelve a alegar que el Estado se extralimita en el ejercicio de la competencia de los apartados 18, 13 y 14 del artículo 149.1 CE, con invasión de las competencias autonómicas en materia de autogobierno, procedimiento administrativo y régimen jurídico de la Administración pública (artículos 30, apartados 1 y 30 y 32 del Estatuto de Autonomía de Canarias: EACan).

Por todo ello, puesto que la normativa aquí impugnada es el origen de la incluida en la Ley 39/2015, que la reproduce yendo más allá, y puesto que la Comunidad Autónoma canaria sigue considerando que dicha normativa invade sus competencias, hemos de entender que el proceso no ha perdido objeto en este punto.

(ii) En relación con el artículo 110.4 de la Ley de economía sostenible, ya en la mencionada STC 174/2013, FJ 2 b) se valoraron los efectos que sobre su impugnación en aquel recurso tuvo la entrada en vigor de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, la cual derogó varios preceptos de la Ley de economía sostenible, entre ellos, el ahora analizado. De forma similar a lo que hicimos en la mencionada Sentencia y como también acabamos de hacer en relación con los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible, para dilucidar si subsiste la controversia en torno a este precepto en el presente recurso, hemos de tener en cuenta tanto su tenor como las razones en las que se funda su impugnación. Respecto al tenor literal del artículo 110.4, ya señaló la STC 174/2013 que su regulación debía ser materialmente sustituida por lo dispuesto en el artículo 10 (“Reglas básicas para la ordenación y ejecución de las actuaciones”) de la Ley 8/2013. En cuanto a las razones de la impugnación, el Gobierno de Canarias considera que el artículo 110.4 de la Ley de economía sostenible vulnera sus competencias en materia de urbanismo, al establecer que los planes, programas y demás instrumentos ordenadores de la rehabilitación de construcciones y edificios se pueden tramitar con arreglo a los procedimientos de aprobación de las normas reglamentarias. Sin embargo, análogamente a lo que razonamos en la STC 174/2013, hemos de reiterar aquí que ya del artículo 10.1 de la Ley 8/2013 se infería claramente que la controversia competencial que, por tal motivo, se suscitaba frente al artículo 110.4 de la Ley de economía sostenible desapareció a consecuencia de dicho precepto. Así, éste se limitaba a disponer que la legislación aplicable puede prever que las actuaciones de rehabilitación edificatoria y las de regeneración y renovación urbanas que impliquen la necesidad de alterar la ordenación urbanística vigente se aprueben con los mismos efectos, tanto por planes de ordenación urbanística, como por los procedimientos de aprobación de las normas reglamentarias. Pues bien, una disposición muy similar se incluye actualmente en el artículo 24.1 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, que aprobó el texto refundido de la Ley del suelo y rehabilitación urbana y que ha derogado, entre otros, el artículo 10 de la Ley 8/2013. En suma, en la regulación actual, la posibilidad de aprobar los instrumentos de ordenación urbanística por los procedimientos de aprobación de las normas reglamentarias depende única y exclusivamente de que así lo establezca la legislación aplicable en cada Comunidad Autónoma. Por ello, la razón de la impugnación del artículo 110.4 de la Ley de economía sostenible, puede considerarse desaparecida, atendiendo a lo cual debemos declarar que el recurso ha perdido objeto de forma sobrevenida en lo referente al citado precepto.

c) Para finalizar el análisis de las modificaciones normativas ulteriores de los preceptos aquí impugnados, resulta pertinente aclarar que, aunque el artículo 84 *bis* de la Ley de bases del régimen local (LBRL) —introducido por el artículo 41.1 de la Ley de economía sostenible, que es objeto de impugnación en este proceso y no ha sido formalmente derogado—, fue modificado por el artículo primero, apartado veinte, de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, en lo sustancial no se ha alterado el contenido del precepto impugnado, que se ha convertido ahora en los apartados 1 y 3 del vigente artículo 84 *bis* LBRL. Por otra parte, la Comunidad Autónoma de Canarias, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2043-2014, ha recurrido también, entre otros preceptos de la Ley 27/2013, su artículo primero, veinte, que modifica el artículo 84 *bis* LBRL, esgrimiendo, en esencia, la misma invasión competencial que aquí se denuncia, encontrándose esta impugnación pendiente de resolver.

Por tanto, de modo similar a lo que ocurre con los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible (aunque estos hayan sido sustituidos, como se ha visto, por otra regulación y, en este supuesto, en cambio, lo que se impugna son dos redacciones ligeramente distintas de la misma norma dadas por dos leyes sucesivas), también en este caso entendemos que la controversia competencial subsiste. En definitiva, las dos versiones del precepto se recurren en los dos procesos relativos al mismo ante este Tribunal, en base a una argumentación que, en ambos recursos, es sustancialmente igual.

En consecuencia, el recurso tampoco ha perdido objeto en cuanto a la impugnación del artículo 41.1 de la Ley de economía sostenible.

d) Por último, además de todo lo dicho, hemos de indicar que distintos preceptos de la Ley de economía sostenible han sido modificados o derogados con posterioridad a la interposición de este recurso por normas como la disposición derogatoria de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito; la disposición final.4 de la Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social; y la disposición derogatoria única del Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las Comunidades Autónomas y entidades locales y otras de carácter económico. Sin embargo, ninguna de estas leyes ha afectado a los preceptos impugnados en el presente proceso constitucional.

En definitiva, atendiendo a lo expuesto, debemos considerar que el objeto del presente recurso son los artículos 4 a 7, 41.1, 80 y 91 de la Ley de economía sostenible, cuya impugnación pasamos a examinar.

3. Comenzando con la impugnación de los artículos 4, 5, 6 y 7 de la Ley de economía sostenible, antes de examinar su contenido, conviene que señalemos brevemente la finalidad general de la Ley 2/2011 y la ubicación de los preceptos impugnados dentro de la propia Ley.

La Ley 2/2011 tiene por objeto “introducir en el ordenamiento jurídico las reformas estructurales necesarias para crear condiciones que favorezcan un desarrollo económico sostenible” (art. 1). Por economía sostenible entiende la Ley “un patrón de crecimiento que concilie el desarrollo económico, social y ambiental en una economía productiva y competitiva, que favorezca el empleo de calidad, la igualdad de oportunidades y la cohesión social, y que garantice el respeto ambiental y el uso racional de los recursos naturales, de forma que permita satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las generaciones futuras para atender sus propias necesidades” (art. 2). El título I de la Ley se refiere a la “mejora del entorno económico” y su capítulo I a la “mejora de la calidad de la regulación”. Los preceptos impugnados componen íntegramente el capítulo I.

El artículo 4 (“Principios de buena regulación aplicables a las iniciativas normativas de las Administraciones Públicas”) enuncia y caracteriza los principios de necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia. Estos principios obligan al “conjunto de las Administraciones públicas” cuando estas ejercen la “iniciativa normativa”, en la que debe quedar suficientemente justificada la adecuación a aquéllos. El contenido y la forma de aplicación de cada uno de los principios se detallan algo más en los apartados 2 a 8. A modo de recapitulación, el apartado 9 dispone que “[e]n todo caso, los poderes públicos procurarán el mantenimiento de un marco normativo estable, transparente y lo más simplificado posible, fácilmente accesible por los ciudadanos y agentes económicos, posibilitando el conocimiento rápido y sencillo de la normativa vigente que resulte de aplicación y sin más cargas administrativas para los ciudadanos y empresas que las estrictamente necesarias para la satisfacción del interés general”.

El artículo 5 (“Instrumentos de las Administraciones Públicas para la mejora de la regulación”), regula la actuación de dichas Administraciones para contribuir al objetivo de mejora de la calidad de las normas, refiriéndose a los procedimientos de análisis previo de iniciativas normativas, consulta pública en la elaboración de los proyectos normativos y evaluación a posteriori de la actuación normativa.

El artículo 6 (“Adaptación de la regulación vigente a los principios de sostenibilidad y buena regulación”) prescribe la revisión periódica por las Administraciones públicas de su normativa vigente para adaptarla a los principios de buena regulación y a los objetivos de sostenibilidad, el acuerdo e impulso de criterios para promover la aplicación de los principios de buena regulación en el marco de la conferencia sectorial de Administración pública y la cooperación de las Administraciones públicas, en el marco del comité para la mejora de la regulación de las actividades de servicios, para promocionar el análisis económico de la regulación y, en particular, evitar la introducción de restricciones injustificadas o desproporcionadas al funcionamiento de los mercados e impulsar iniciativas de reforma en este ámbito.

Finalmente, el artículo 7 (“Transparencia y seguimiento de la mejora regulatoria”) establece que “[c]on la periodicidad que se acuerde en la conferencia sectorial de Administración pública, la Administración General del Estado y las Administraciones autonómicas publicarán un informe sobre las actuaciones de mejora regulatoria que hayan realizado, incluyendo una referencia a los avances en el programa de reducción de cargas, así como el programa de trabajo en materia de mejora regulatoria para el período siguiente” y que “[e]n el marco del Comité para la Mejora de la Regulación de las Actividades de Servicios se aprobará, con la periodicidad que se acuerde, un informe de sus actuaciones que podrá contener propuestas para mejorar el funcionamiento de los mercados”.

Según la disposición final primera de la Ley de economía sostenible, ésta se dicta, en su conjunto, al amparo del artículo 149.1.13 CE. A éste se añaden otros títulos competenciales referidos a capítulos concretos. En particular, en relación con el capítulo I del título I de dicha Ley, en el que se integran los artículos 4 a 7, se menciona el artículo 149.1.18 CE, “que atribuye al Estado las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y el procedimiento administrativo común”.

La Comunidad Autónoma recurrente impugna los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible por extralimitación estatal sobre lo básico y consiguiente vulneración de las competencias autonómicas sobre la potestad normativa y reglamentaria. A su juicio, ni el artículo 149.1.18 CE ni el artículo 149.1.13 CE justifican la incidencia de la regulación que se contiene en los preceptos impugnados sobre la potestad normativa de los poderes territoriales. En particular, arguye que la normativa impugnada no se encuadra competencialmente ni entre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas ni en el procedimiento administrativo común, pues el poder normativo no pertenece a las Administraciones públicas, únicas contempladas por el artículo 149.1.18 CE, sino al Parlamento y al Gobierno de cada Comunidad Autónoma, instituciones de autogobierno cuya regulación es privativa de la respectiva Comunidad Autónoma (artículo 147.2 CE y 30.1 EACan).

Por su parte, el Abogado del Estado considera que el alcance de los títulos competenciales “bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas” y “procedimiento administrativo común”, reconocidos en el artículo 149.1.18 CE, se define con arreglo a un elemento teleológico garantista, la necesidad de garantizar a los ciudadanos un tratamiento común ante todas las Administraciones, y que la acusada importancia que tiene en el desarrollo económico la mejora de la calidad de la regulación que persiguen los preceptos recurridos permite entroncarlos con el artículo 149.1.13, en tanto sus previsiones pueden también considerarse manifestaciones de la política de dirección de la actividad económica mediante directrices.

4. Antes de proseguir, debemos aclarar el ámbito de aplicación de los preceptos impugnados, pues las partes discrepan al respecto y dicha cuestión podría condicionar nuestro enjuiciamiento. Por eso, de forma previa al juicio de constitucionalidad que la Comunidad Autónoma recurrente nos demanda, ha de comprobarse necesariamente la consistencia de la premisa de la que parte la tacha de inconstitucionalidad alegada.

La Comunidad Autónoma recurrente parte de la idea de que los preceptos impugnados, cuando identifican como objeto de su regulación las “iniciativas normativas de las Administraciones públicas”, se refieren tanto a los procedimientos de elaboración de disposiciones de carácter general y de proyectos de ley como al procedimiento legislativo propiamente dicho. Por eso, denuncia que la potestad legislativa corresponde al Parlamento o a las Asambleas legislativas autonómicas. A este respecto, el Abogado del Estado arguye que este último procedimiento no está incluido en el ámbito de aplicación de los preceptos impugnados, pues el ejercicio de la “iniciativa normativa” no puede equipararse al ejercicio de la función legislativa, aunque no ve obstáculo ni tacha alguna de inconstitucionalidad en que los referidos preceptos se apliquen a los otros dos procedimientos mencionados. Se trata, entonces, de una censura de inconstitucionalidad que está vinculada al ámbito de aplicación de los preceptos impugnados.

Ciertamente, la interpretación más adecuada de la expresión “iniciativa normativa” que se utiliza en varios de los preceptos impugnados (arts. 4, 5 y 6) es la que propone el Abogado del Estado, según la cual el procedimiento legislativo debe considerarse excluido de su ámbito de aplicación, ya que nada en el tenor literal de los preceptos impugnados hace pensar que se refieran a dicho procedimiento, al ser sus destinatarios las Administraciones públicas y en ningún caso las Cortes Generales ni las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, titulares de la potestad legislativa.

Por tanto, hay que considerar que los preceptos impugnados, cuando aluden al “ejercicio de la iniciativa normativa”, están haciendo referencia a la potestad reglamentaria ejercida en el doble ámbito estatal y autonómico.

5. Como dijimos en la STC 99/2016, de 25 de mayo, FJ 7, “[p]ara encuadrar la competencia hemos de atenernos al concreto contenido material de la norma, de modo que, como en anteriores pronunciamientos (por todos, STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 4), se evite la utilización de argumentaciones de tipo finalista o instrumental en relación con la dimensión económica de las normas enjuiciadas”. Es cierto que los preceptos que nos ocupan se incluyen, como se ha dicho, en un título referido a la “mejora del entorno económico”, dentro de una Ley con numerosas medidas económicas, dirigida, como dice en su preámbulo, a abordar “transversalmente y con alcance estructural, muchos de los cambios que, con rango de ley, son necesarios para incentivar y acelerar el desarrollo de una economía más competitiva, más innovadora, capaz tanto de renovar los sectores productivos tradicionales como de abrirse decididamente a las nuevas actividades demandantes de empleos estables y de calidad”. Sin embargo, los artículos 4 a 7 se dirigen a regular los principios generales a los que debe someterse la iniciativa normativa de las Administraciones públicas para mejorar la calidad de las normas, con independencia del contenido, económico o no, de las mismas. Por tanto, a efectos de encuadrar la competencia, consideramos prevalente el artículo 149.1.18 CE, que atribuye al Estado competencia exclusiva sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, que en todo caso garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas, así como sobre el procedimiento administrativo común. Por tanto, centraremos nuestro análisis en este título, como, de hecho, así lo hace también la recurrente en su demanda.

En relación con la competencia estatal del artículo 1491.18 CE, en la STC 130/2013, de 4 de junio, relativa a la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, expusimos sintéticamente su contenido, aclarando previamente (FJ 6) que este precepto: “alude a una doble competencia: la de establecer las ‘bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas’ y la de regular el ‘procedimiento administrativo común’, siendo, según la Constitución, la primera de carácter básico y la segunda de carácter exclusivo”.

Así, en cuanto a la competencia estatal sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, en la misma STC 130/2013 citada y también en la STC 141/2014, de 11 de septiembre, relativa a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, recordamos [FJ 5 D)] que “a su amparo, el Estado puede establecer ‘principios y reglas básicas sobre aspectos organizativos y de funcionamiento de todas las Administraciones públicas’, lo que implica que ‘la potestad organizatoria (autonómica) … para determinar el régimen jurídico de la organización y funcionamiento de la propia Administración, no tiene carácter exclusivo, sino que debe respetar y, en su caso, desarrollar las bases establecidas por el Estado’ (STC 50/1999, FJ 3). Por tanto, la potestad de autoorganización, ‘no puede incluirse en la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas’ … En base a lo expuesto, también hemos declarado que ‘la intensidad y extensión que pueden tener las bases no es la misma en todos los ámbitos que integran ese régimen jurídico, ya que ‘el alcance de lo básico será menor en aquellas cuestiones que se refieren primordialmente a la organización y al funcionamiento interno de los órganos de las Administraciones públicas, que en aquellas otras que inciden más directamente en su actividad externa, sobre todo cuando afectan a la esfera de derechos e intereses de los administrados’ (STC 50/1999, FJ 3). A estos efectos, no debe olvidarse que ‘el objetivo fundamental, aunque no único, de las bases en esta materia es la de garantizar a los administrados un tratamiento común ante ellas y no cabe duda de que cuanto menor sea la posibilidad de incidencia externa de las cuestiones reguladas por los preceptos impugnados, más remota resultará la necesidad de asegurar ese tratamiento común y, por el contrario, mayor relieve y amplitud adquirirá la capacidad de las Comunidades Autónomas de organizar su propia Administración según sus preferencias’ (SSTC 50/1999, FJ 3, y 130/2013, FJ 6)”.

Por su parte, la STC 130/2013, FJ 6, tras insistir en la idea de que el objetivo fundamental de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas es el de garantizar a los administrados un tratamiento común ante las Administraciones públicas, añadía que dicho objetivo, sin embargo, no es el único, pues también cabe que las bases respondan a “otros intereses generales superiores a los de las respectivas Comunidades Autónomas, que hagan igualmente necesario y justificado el establecimiento de un común denominador normativo”, lo que entendimos, en ese caso, especialmente importante en la regulación de las subvenciones, dada su vinculación con la gestión de los fondos públicos. Para ilustrarlo citábamos el caso de la STC 99/2012, FJ 8, en la que consideramos básica la regla de publicación en el Boletín Oficial correspondiente de las subvenciones concedidas, que “persigue el objetivo de asegurar el interés público, fortaleciendo la transparencia de la Administración”. También aclaraba esta Sentencia, en el mismo Fundamento, en relación con las bases de este apartado 18 del art. 149.1 CE, que: “dentro del concepto de ‘funcionamiento’ se incardinan las actividades jurídicas típicas a través de las cuales las Administraciones públicas desarrollan su función constitucional de satisfacción de los intereses generales (art. 103.1 CE)”.

Respecto a la competencia estatal sobre procedimiento administrativo común, siguiendo el resumen de la STC 141/2014 (FJ 5, D), “el constituyente ha querido reservar en exclusiva al Estado ‘la determinación de los principios o normas que, por un lado, definen la estructura general del *iter* procedimental que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración y, por otro, prescriben la forma de elaboración, los requisitos de validez y eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos, incluyendo señaladamente las garantías generales de los particulares en el seno del procedimiento’ (SSTC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 32; 130/2013, FJ 7). Ahora bien, sin perjuicio del obligado respeto a esos principios y reglas del procedimiento administrativo común, coexisten reglas especiales de procedimiento aplicables a la realización de cada tipo de actividad *ratione materiae* (SSTC 130/2013, FFJJ 7 y 8, y 135/2013, FJ 3). La regulación de estos procedimientos administrativos especiales no está, en nuestra Constitución, reservada al Estado, sino que, como ya hemos tenido ocasión de argumentar, ‘hay que tener en cuenta que ésta es una competencia conexa a las que, respectivamente, el Estado o las Comunidades Autónomas ostentan para la regulación del régimen sustantivo de cada actividad o servicio de la Administración’, pues de lo contrario, ‘se llegaría al absurdo resultado de permitir que el Estado pudiera condicionar el ejercicio de la acción administrativa autonómica mediante la regulación en detalle de cada procedimiento especial, o paralizar incluso el desempeño de los cometidos propios de las Administraciones autonómicas si no dicta las normas de procedimiento aplicables al caso” (SSTC 227/1988, FJ 32; 130/2013, FJ 6). Por ello, en principio, ‘cuando la competencia legislativa sobre una materia ha sido atribuida a una Comunidad Autónoma, a ésta cumple también la aprobación de las normas de procedimiento administrativo destinadas a ejecutarla, si bien deberán respetarse en todo caso las reglas de procedimiento establecidas en la legislación del Estado dentro del ámbito de sus competencias (STC 227/1988, FJ 32). Y a estos efectos, interesa destacar que, si bien, en principio y como regla general, los procedimientos administrativos especiales *ratione materiae* siguen, efectivamente, el régimen de distribución competencial existente en cada materia o sector’, este Tribunal ha hecho constar que, en virtud del artículo 149.1.18 CE, el Estado puede establecer normas comunes de procedimiento específicas para procedimientos administrativos *ratione materiae*. Y así, de hecho, en nuestra STC 61/1997, FJ 25 c), admitimos que el Estado puede prever, *ex* art. 149.1.18 CE, la existencia de la garantía del trámite de información pública a los ciudadanos y de audiencia a las Administraciones públicas en determinados instrumentos de planeamiento urbanístico.

6. A partir de lo expuesto, estamos ya en condiciones de analizar y resolver la controversia competencial planteada, para lo que hemos de comenzar recordando que la Comunidad Autónoma recurrente, en esencia, alega que el artículo 149.1 18 CE no ampara la regulación controvertida pues, a su juicio, no tendría encuadre en las bases de régimen jurídico de las Administraciones públicas (ya que la potestad normativa no correspondería a estas Administraciones), ni en el procedimiento administrativo común (pues el procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general sería competencia exclusiva autonómica).

Lo primero que hemos de dilucidar es si los preceptos impugnados, dado su contenido material, establecen normas básicas del régimen jurídico de las Administraciones públicas o normas procedimentales. Al acometer este análisis, la primera conclusión a la que llegamos es que los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible no contienen normas procedimentales pues, aun partiendo de la base de que, como hemos ya razonado, se refieren a procedimientos de elaboración de normas, no establecen trámites ni definen, ni siquiera de forma genérica, la estructura a la que ha de acomodarse la realización de esta actividad jurídica, ni la forma de elaboración o requisitos de validez y eficacia de las normas. La lectura de estos preceptos, cuyo contenido hemos resumido más arriba, revela que su misión no es la definición de *iter* procedimental alguno, aunque sea de forma abstracta o genérica, sino el establecimiento de unos principios generales, pautas o directrices, cuyo objeto son las normas mismas cuya calidad se trata de mejorar, con independencia del procedimiento concreto en que la actividad normativa se materialice. Por tanto, dado que los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible no contienen normas procedimentales, su aprobación por el Estado no encuentra cobertura en la competencia exclusiva estatal de “procedimiento administrativo común”.

Seguidamente, pues, hemos de analizar si la competencia estatal que puede dar cobertura a la regulación controvertida es la competencia en materia de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, incluida también en el artículo 149.1.18 CE, pero con características diferenciadas al tratarse, precisamente, de una competencia básica.

Sentado lo anterior, los principios de buena regulación, tal como se encuentran plasmados en el artículo 4 de la Ley de economía sostenible, se caracterizan por su generalidad y escaso contenido normativo. Más que incorporar mandatos concretos, dirigidos a las Administraciones públicas, que son sus destinatarias, este artículo contiene directrices, criterios orientativos y pautas de actuación. Lo mismo se puede afirmar respecto de los artículos 5 y 6.1 que enuncian, de forma abstracta, instrumentos tendentes a la consecución de dichos principios, y se hace también extensivo a los apartados 2 y 3 del artículo 6 y al artículo 7, que únicamente plasman fórmulas de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas en aras a la consecución de los mismos fines. Por tanto, todos estos preceptos tienen cabida competencial dentro de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas. Siguiendo la doctrina recogida en el FJ 3 de la STC 50/1999 (reproducida luego en las SSTC 130/2013 y 141/2014, referidas anteriormente) estos principios (necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia) y los mecanismos para su implantación se articulan como normas generales que han de inspirar la actividad normativa de todas las Administraciones a fin de garantizar, en este ámbito, unos objetivos y reglas directrices comunes dirigidos, en última instancia, a mejorar la calidad técnica de las normas. Se trata así de unos principios básicos de “funcionamiento”, concepto éste que incluye, como hemos dicho, “actividades jurídicas típicas” de la Administración.

Considerando además que la actividad normativa de las Administraciones públicas tiene *per se* incidencia externa, puesto que sus destinatarios naturales son los administrados, la afectación de los intereses y derechos de éstos es indudable, por lo que nos encontramos ante un ámbito material propicio a la acción del legislador básico. El mínimo común denominador que estos principios tratan de establecer responde además, en este supuesto, a intereses generales superiores a los de las respectivas Comunidades Autónomas, en sentido similar al que acogimos en las SSTC 130/2013 y 99/2012 precitadas, siendo así que varios de ellos son reflejo de preceptos constitucionales [así, el artículo 9.3 CE ya recoge la seguridad jurídica y la publicidad de las normas; el artículo 103.1 CE plasma el principio de eficacia de la actuación administrativa y el artículo 105 a) CE consagra los principios de audiencia a los ciudadanos y de participación en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten].

La normativa recogida en los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible no impide, dada su generalidad, el ejercicio de las competencias autonómicas; no obstaculiza el desarrollo autonómico de estos principios ni la posibilidad de establecer otros diferentes, ni impide el diseño por parte de las Comunidades Autónomas, en la forma que estimen conveniente, de los procedimientos administrativos especiales conexos con el ejercicio de sus competencias materiales sustantivas. Por tanto, nuevamente, es aplicable a estos preceptos el razonamiento del FJ 3 de la STC 50/1999 en cuanto tienen “por objeto crear un marco normativo unitario, de aplicación a todo el territorio nacional, dentro del cual las Comunidades Autónomas dispon[en] de un margen de actuación que les permit[e], mediante la competencia de desarrollo legislativo, establecer los ordenamientos complementarios que satisfagan sus peculiares intereses”.

La propia Comunidad Autónoma recurrente admite el “carácter programático” de los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible, y en ningún momento denuncia que, dado su grado de minuciosidad o detalle, estos artículos excedan el concepto de lo “básico”. La misma demanda no llega a analizar el contenido específico de cada uno de estos preceptos, ni cuestiona ninguna de las previsiones concretas en ellos recogidas. Lo que alega, como se ha dicho, es que el Estado no puede regular como régimen jurídico básico de las Administraciones públicas el ejercicio de potestades normativas de las que éstas no son titulares. Sin embargo, aun siendo cierto que son los Gobiernos, estatal o autonómicos (arts. 97 y 152.1 CE y, en el caso de Canarias, art. 15.2 EACan), los titulares de la potestad reglamentaria, ello no obsta a que su ejercicio conlleve una actividad administrativa típica orientada a la preparación, redacción y elaboración de las normas, que los preceptos impugnados denominan “ejercicio de la iniciativa normativa”, respecto de cuyo resultado, desde un punto de vista sustantivo y cualitativo, se sientan las normas básicas ahora cuestionadas. Por tanto, frente al argumento de la Comunidad recurrente, entendemos que una declaración de extralimitación competencial determinante de inconstitucionalidad no puede fundarse únicamente en una defectuosa o imprecisa redacción legislativa.

Por todo lo expuesto, se desestima el recurso contra los artículos 4 a 7 de la Ley de economía sostenible.

7. El artículo 41.1 de la Ley de economía sostenible que, como ya se ha adelantado, introdujo el artículo 84 *bis* LBRL, se recurre por la Comunidad Autónoma actora por considerar que vulnera sus competencias -exclusivas o de desarrollo legislativo y ejecución- para establecer regulaciones sectoriales, que pueden incluir intervenciones administrativas de carácter preventivo. Se esgrime que la delimitación de lo básico alcanza en este artículo tal grado de desarrollo, que vacía de contenido la competencia autonómica. Por su parte, el Abogado del Estado alega que las competencias autonómicas se deben ejercer dentro de los límites que derivan de la competencia estatal para dictar las bases en la materia y que el precepto impugnado utiliza conceptos necesitados de una posterior concreción por cada Comunidad Autónoma.

El artículo 84 *bis* LBRL, en la versión introducida por el artículo 41.1, tenía la siguiente redacción:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, con carácter general, el ejercicio de actividades no se someterá a la obtención de licencia u otro medio de control preventivo. No obstante, podrán someterse a licencia o control preventivo aquellas actividades que afecten a la protección del medio ambiente o del patrimonio histórico-artístico, la seguridad o la salud públicas, o que impliquen el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, siempre que la decisión de sometimiento esté justificada y resulte proporcionada. En caso de existencia de licencias o autorizaciones concurrentes entre una entidad local y alguna otra Administración, la entidad local deberá motivar expresamente en la justificación de la necesidad de la autorización o licencia el interés general concreto que se pretende proteger y que éste no se encuentra ya cubierto mediante otra autorización ya existente”.

La tacha de inconstitucionalidad de la recurrente se dirige, en concreto, contra la exclusión de la posibilidad de exigir licencia o establecer un control preventivo en el ámbito local por razones distintas a las enumeradas en el precepto impugnado. A su juicio, en tal limitación estriba la vulneración competencial.

El examen de la queja enunciada exige, primero, verificar si el Estado tiene competencia para establecer una regulación como la impugnada y, segundo, comprobar si existe efectivamente extralimitación en la regulación de lo básico, con la consiguiente vulneración de las competencias autonómicas.

Está fuera de duda que el Estado puede dictar normas básicas en materia de “régimen local”. Como ya resumió la STC 161/2013, de 26 de septiembre, FJ 3: “Las SSTC 103/2013, de 25 de abril, FJ 4; y 143/2013, de 10 de julio, FJ 3, recogiendo la doctrina constitucional anterior, declaran que: (i) en virtud del art. 149.1.18 CE, corresponde al Estado fijar los principios o bases relativos a los aspectos institucionales (organizativos y funcionales) y a las competencias de los entes locales; (ii) las bases estatales ‘tienen los dos cometidos de concretar la autonomía local constitucionalmente garantizada para establecer el marco definitorio del autogobierno de los entes locales directamente regulados por la Constitución, en primer lugar, y, en segundo lugar, de concretar los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales que son, en definitiva, Administraciones públicas’; y (iii) las competencias autonómicas en materia de régimen local son de desarrollo de las bases estatales”.

Por otra parte, este Tribunal ha admitido en las SSTC 26/2012, FJ 5 y 193/2013, FJ 4 (citadas en la STC 157/2016, FJ 8), que “el Estado, al amparo de sus competencias, en particular la relativa a la ordenación general de la economía que le atribuye el artículo 149.1.13 CE, puede establecer un marco más flexible y transparente para el acceso y ejercicio de actividades en el sector servicios y disponer que deben eliminarse todos aquellos regímenes de autorización que no estén justificados por una razón imperiosa de interés general”. Igualmente, debemos afirmar ahora que el Estado también puede imponer un marco más flexible y transparente para el acceso y ejercicio de actividades distintas de las del sector servicios, disponiendo al efecto que sólo podrán exigirse licencias o controles preventivos en el ámbito local por un número cerrado de razones de interés general.

Sin embargo, la queja no precisa en qué materia o sector —en el que la Comunidad Autónoma tiene competencias sectoriales de regulación— la referida exclusión de la licencia o del control preventivo en el ámbito local menoscaba o reduce indebidamente el alcance de las competencias autonómicas. De hecho, la recurrente no especifica ninguna competencia pretendidamente vulnerada, sino que opone sus competencias autonómicas en bloque, ya sean exclusivas o de desarrollo legislativo y ejecución.

Llegados a este punto podemos extraer las siguientes conclusiones:

a) En primer lugar, el precepto impugnado no suprime las licencias locales, ni siquiera pone en cuestión globalmente la figura de la licencia local de actividad. Por el contrario, admite la posibilidad de licencia por diversas razones: la protección del medio ambiente, el patrimonio histórico-artístico, la seguridad y la salud públicas, así como las actividades que impliquen el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público. La existencia de esos motivos debe ser apreciada y concretada por las Administraciones competentes, incluidas las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus competencias. Por tanto, se deja espacio al desarrollo legislativo por las Comunidades Autónomas dentro de sus competencias.

b) En segundo lugar, la demanda adolece en este punto de una acusada imprecisión, pues se limita a la invocación de una hipotética vulneración que afectaría potencialmente a las competencias autonómicas de regulación sectorial en bloque. Este Tribunal ha negado reiteradamente la viabilidad de las impugnaciones fundadas en “juicios indiciarios, conjeturales o hipotéticos” (STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 5), o las que se plantean “sobre supuestos implícitos en las normas y sus presuntas consecuencias” (STC 120/2012, de 4 de junio, FJ 8 y jurisprudencia allí citada), por “no ser misión de este Tribunal prevenir conflictos, sino eliminar transgresiones concretas y efectivas” (STC 13/1988, de 4 de febrero, FJ 4).

c) Finalmente, incluso si, superando la deficiencia argumental de la demanda, admitiéramos que el referido artículo 84 *bis* LBRL conlleva *per se* una limitación de las competencias autonómicas, ello no equivaldría en modo alguno a su vaciamiento. El precepto únicamente limita, en el sentido indicado, las facultades de control de las Administraciones autonómicas y locales en relación con el ejercicio de las actividades económicas, pero ello no impide que las Comunidades Autónomas puedan establecer, en concreto y en ejercicio de sus competencias estatutarias, respecto de la actividad de que se trate, condiciones materiales destinadas a objetivos legítimos distintos de los enunciados en el precepto.

Por todo ello, debemos rechazar la impugnación del artículo 41.1.

8. El artículo 80 de la Ley de economía sostenible, sobre planificación energética vinculante, se impugna por extralimitación en la regulación de lo básico (art. 149.1.13 y 25 CE) y consiguiente vulneración de la competencia exclusiva autonómica en materia de instalaciones de producción, distribución y transporte de energía (art. 30.26, 31.4 y 32.9 EACan). El tenor del precepto es el siguiente:

“1. La planificación vinculante establecida en la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico y en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, se realizará bajo criterios que contribuyan a desarrollar un sistema energético seguro, eficiente, sostenible económicamente y respetuoso con el medioambiente.

2. La planificación vinculante se realizará de conformidad con lo previsto en el artículo anterior y deberá tenerse en cuenta en el resto de instrumentos de planificación.

3. Los documentos de planificación se aprobarán por el Consejo de Ministros, tras el correspondiente procedimiento de audiencia pública, y se remitirán posteriormente a las Cortes Generales”.

La recurrente admite que el Estado está habilitado *ex* artículo 149.1.13 y 25 CE para llevar a cabo una actividad planificadora en el sector eléctrico. Únicamente, reprocha al precepto que no contenga alusión alguna a la singularidad de los sistemas energéticos insulares y extrapeninsulares (como sí hace el artículo 79.6 precedente, sobre planificación indicativa) lo que, dice, debiera haberse hecho a la vista de la doctrina contenida en la STC 18/2011 y pudiera dar lugar a que esa planificación se haga sin el consenso de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Nuestro punto de partida debe ser, efectivamente, la STC 18/2011, de 3 de marzo, invocada por la actora y en la que, entre otras impugnaciones, resolvimos la interpuesta por el Parlamento de Canarias contra los artículos 3.1 a) y 4.1 y 2 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico (LSE de 1997). Estas fueron, en síntesis, las líneas principales de nuestra argumentación: (i) “el Estado, en virtud de los títulos competenciales establecidos en el artículo 149.1.13 y 25 CE, se encuentra habilitado para llevar a cabo una actividad planificadora en relación con el sector eléctrico”; (ii) “la actuación estatal en materia de planificación energética prevista en los preceptos impugnados satisface las exigencias de nuestra doctrina (por todas, STC 69/1988, de 19 de abril, FFJJ 5 y 6) sobre la normativa básica tanto desde un punto de vista formal (porque así lo establece expresamente la propia LSE [de 1997] en el apartado 1 de su disposición final primera), como desde una vertiente material”; (iii) “Desde esta última perspectiva, el carácter básico de la planificación energética estatal tiene como finalidad asegurar, mediante la utilización de esta técnica, el correcto funcionamiento del sistema eléctrico nacional a través de una planificación indicativa en la mayor parte de sus extremos (así ocurre en ámbitos tan esenciales como en los de la generación o de la comercialización), de manera acorde con la idea de progresiva liberalización del sector eléctrico, ofreciendo los parámetros bajo los que cabe esperar que se desenvuelva el sector eléctrico nacional en un futuro próximo y que deben ilustrar a las Administraciones públicas y a los operadores económicos para facilitar las diferentes decisiones de inversiones en el sector”; (iv) “El ámbito de la obligatoriedad queda circunscrito tan sólo a las instalaciones de transporte, dado el carácter de monopolio natural de este tipo de redes”; (v) “la propia naturaleza indicativa de la planificación -salvo en materia de transporte- excluye por principio la idea de una planificación de detalle en la que se marginen las competencias autonómicas en materia de planificación eléctrica, al menos en todo lo relativo a las actividades destinadas a garantizar el suministro eléctrico distintas a la ordenación de las instalaciones de transporte”; (vi) “la competencia estatal delimitada en los arts. 3.1 a) y 4.1 LSE [de 1997] no excluye la correlativa potestad planificadora autonómica en su ámbito de atribuciones, puesto que nada hay en los preceptos impugnados que excluya la competencia de planificación eléctrica de las Comunidades Autónomas en las materias que tienen atribuidas por los Estatutos de Autonomía. De hecho, la propia Ley del sector eléctrico canario [arts. 5.1 a) y 6] ha previsto el ejercicio de este tipo de competencia planificadora, que encuentra su base en el Estatuto de Autonomía de Canarias, sin que la misma haya sido cuestionada por el Estado, salvo en lo relativo a su carácter vinculante”; (vii) “Además, la propia normativa reguladora de la actividad planificadora estatal reconoce la participación de las Comunidades Autónomas. La forma en la que se articula esta participación en relación con los sistemas extrapeninsulares e insulares, como es el caso del canario, está regulada en la disposición adicional decimoquinta, apartado 1, de la LSE [de 1997] —introducida por la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos—, estableciendo que la misma se realizará de acuerdo con las Comunidades Autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla, regla ésta reiterada en el artículo 2.1 del Real Decreto 1747/2003, de 19 de diciembre, por el que se regulan los sistemas eléctricos insulares y extrapeninsulares, normas ambas que no han sido objeto de impugnación”.

A tenor de los argumentos expuestos, la referida Sentencia desestimó la queja del Parlamento y el Gobierno de Canarias en cuanto a los artículos 3.1 a) y 4.1 LSE de 1997, relativa a que la competencia estatal de planificación en materia eléctrica vaciaba de contenido las competencias planificadoras autonómicas. Por igual motivo, rechazamos entonces la impugnación del artículo 4.2 LSE de 1997, señalando que “admitida la legitimidad constitucional de la competencia del Estado en materia de planificación eléctrica de ámbito nacional, también deberá corresponderle la determinación del procedimiento para su elaboración y aprobación”.

Partiendo de lo anterior, la remisión que el artículo 80.1 de la Ley de economía sostenible hace a la Ley del sector eléctrico de 1997 debe actualmente entenderse realizada a la nueva Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico. En todo caso, ésta Ley sigue contemplando, en su artículo 4, no recurrido ante este Tribunal, que la planificación eléctrica solo tendrá carácter vinculante en lo que respecta a la red de transporte y que se realizará con la participación de las Comunidades Autónomas. Igualmente, el artículo 10 de la Ley 24/2013 se refiere a la reglamentación singular de la que podrán ser objeto las actividades de suministro de energía eléctrica realizadas en los sistemas eléctricos de los territorios no peninsulares, que desarrollará, entre otros mecanismos, la planificación de las infraestructuras de la red de transporte y se realizará previo informe de las Comunidades Autónomas. Por tanto, los mismos argumentos de la STC 18/2011, resumidos más arriba, nos conducen ahora a desestimar la impugnación del artículo 80 de la Ley de economía sostenible, formulada en los términos expuestos. Y, en base a ellos, tampoco es preciso realizar la interpretación conforme de la norma que, subsidiariamente, se pide en la demanda, en el sentido de que declaremos la necesaria participación de la actora en la planificación eléctrica vinculante del artículo 80 de la Ley de economía sostenible.

A mayor abundamiento, el artículo 80 de la Ley de economía sostenible dice, como se ha señalado, que la planificación vinculante se realizará conforme a lo previsto en el artículo anterior y éste, artículo 79 de la Ley, en su apartado 6, señala que “en atención a las singularidades de los sistemas energéticos insulares y extrapeninsulares, en la planificación indicativa se tendrá en cuenta la planificación desarrollada en tales Comunidades y Ciudades Autónomas”.

Podemos todavía añadir que, reconocida por la recurrente la competencia estatal en materia de planificación eléctrica, no le cabe cuestionar las fórmulas de participación autonómica plasmadas en la legislación dictada por el Estado en ejercicio de esa competencia. Como hemos recordado recientemente, en la STC 184/2016, “el Tribunal tiene declarado que ‘cuál haya de ser el grado de participación autonómica en la adopción de decisiones que, en todo caso, no se ha cuestionado que correspondan al Estado es algo que, conforme a nuestra doctrina (por todas STC 31/2010, FJ 111 in fine), solamente al propio Estado corresponde decidir, en cuanto al concreto alcance y específico modo de articulación de esa participación. De esta suerte, el hecho de que las normas estatales no incluyan el grado de participación de la Comunidad Autónoma en las decisiones estatales que ésta considera deseable, no convierte a los preceptos en inconstitucionales por dicha razón, pues es claro que, en tanto que se trata de competencias ajenas cuya plenitud de ejercicio no puede verse condicionada, lo relevante para llegar a tal conclusión será su adecuación al orden constitucional y estatutario de distribución de competencias, extremo que no es cuestionado en la demanda, antes al contrario, ya que es el punto de partida de esta concreta alegación’ (STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 8, citada en la STC 115/2013, de 9 de mayo, FJ 4)”.

Por todo lo expuesto, hemos de desestimar el recurso en este punto.

9. Finalmente, el artículo 91 de la Ley de economía sostenible, relativo a la constitución de un fondo para la compra de derechos de carbono, es impugnado por vulnerar las competencias autonómicas en materia de protección del medio ambiente. La recurrente sostiene que la regulación de la constitución del fondo no puede aislarse de la competencia autonómica de autorización de las emisiones de gases de efecto invernadero, por lo que las Comunidades Autónomas han de tener una participación en la titularidad del fondo y en su administración. El Abogado del Estado rechaza la impugnación, atendiendo a la redacción del apartado 8 y a su carácter preventivo, pues el precepto prevé desarrollo reglamentario (plasmado en el Real Decreto 1494/2011).

Nuestro análisis debe partir de dos constataciones. La primera es que, de acuerdo con la disposición final primera de la Ley de economía sostenible, la norma se dicta amparada por los títulos competenciales estatales reconocidos en el artículo 149.1, apartados 13, 23 y 25 CE. La segunda es que la impugnación del artículo 91 no se dirige contra el contenido del precepto sino sólo contra la falta de previsión de participación autonómica en la titularidad y administración del fondo. Por tanto, el Gobierno de Canarias no cuestiona la competencia del Estado para crear con carácter básico un fondo para la compra de créditos de carbono.

Asimismo hemos de tener presente que la recurrente no reclama la participación autonómica directa en el ejercicio de una competencia estatal, para lo que sería necesaria una previsión constitucional o estatutaria específica, que no alega; por el contrario, parece derivar su derecho a participar en la titularidad y administración del fondo estatal de sus competencias autonómicas de desarrollo legislativo y ejecución en materia medioambiental, puesto que vincula su participación con su competencia de autorización de las emisiones de gases de efecto invernadero.

Pues bien, el precepto impugnado no excluye la participación autonómica. Su apartado 8 remite expresamente al posterior desarrollo reglamentario la composición del órgano colegiado responsable de la administración del fondo. Estamos así ante una impugnación preventiva o hipotética, vedada en nuestra doctrina (por todas, SSTC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8, y 195/2012, de 31 de octubre, FJ 4), en tanto se adelanta a un desarrollo reglamentario legalmente previsto, en cuya virtud se debe regular la composición del órgano colegiado. Por tanto, nada impide que el Gobierno, al dictar las correspondientes normas reglamentarias, regule la participación de las Comunidades Autónomas (como, de hecho, así ha sido, en el Real Decreto 1494/2011, de 24 de octubre, por el que se regula el fondo de carbono para una economía sostenible, incluyendo en su Consejo rector un representante de las Comunidades Autónomas [art. 14 c) 6)] e instrumentando la coordinación y colaboración entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas (disposición adicional única). Dicho Real Decreto no ha sido recurrido ante este Tribunal por la Comunidad Autónoma de Canarias. Por ello, de existir la vulneración competencial que se denuncia, sería, en todo caso, predicable del desarrollo reglamentario y no de la previsión legal que ahora examinamos, de suerte que la impugnación resulta, en este momento, preventiva.

Una vez examinado el fondo de la impugnación, podemos rechazar las alegaciones y las pretensiones que la Comunidad Autónoma recurrente ha formulado adicional o subsidiariamente contra el artículo 91. En efecto, por un lado, el afirmado incumplimiento estatal de los compromisos asumidos en la Comisión Bilateral de Cooperación Administración del Estado-Comunidad Autónoma de Canarias no tendría, caso de ser cierto -lo que no procede examinar aquí- incidencia alguna en la legitimidad constitucional de la norma aprobada por el Estado en el ejercicio de sus competencias. Por otro lado, la pretensión subsidiaria de que se declare que, en la aplicación del artículo 91, deben respetarse determinados objetivos y ámbitos materiales pertenecientes a la lucha contra el cambio climático, queda fuera de la jurisdicción de este Tribunal.

Por todo ello, debemos rechazar la impugnación del artículo 91.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida sobrevenida de objeto del recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, en cuanto a la impugnación de su artículo 110.4.

2º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a seis de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 92/2017, de 6 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:92

Cuestión de inconstitucionalidad 5173-2013. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en relación con diversos preceptos de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero.

Derechos a la igualdad, a la igualdad tributaria y a la tutela judicial efectiva: nulidad de determinadas tasas judiciales, en su aplicación a las personas físicas (STC 140/2016).

1. Reitera la doctrina de la STC 140/2016 relativa a tasas judiciales [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5173-2013, promovida por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, respecto a los artículos 7.1, 7.2 y 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por posible vulneración de los artículos 9.2, 14, 24.1 y 31.1 CE. Han comparecido y presentado alegaciones el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, la entidad “Dvuelta Original SL” y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante oficio de la Secretaria Judicial de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 9 de septiembre de 2013, que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el 10 de septiembre de 2013, se remitió testimonio del Auto dictado por dicha Sección el 6 de septiembre de 2013, en las actuaciones correspondientes al procedimiento de derechos fundamentales núm. 4-2013, acordando el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 7.1 y 7.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, con las modificaciones introducidas a éstos por el artículo 1, apartados sexto, séptimo y octavo del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero; y también respecto del artículo 8.2 de la citada Ley 10/2012, en la redacción dada al mismo por el artículo 1, apartado noveno, del Real Decreto-ley 3/2013. Se remitió igualmente testimonio de las indicadas actuaciones.

2. Los hechos que tienen relevancia para el examen de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Con fecha 17 de diciembre de 2012, la Procuradora doña Reyes Pinzás de Miguel, actuando en nombre y representación de la entidad Préstamo y Javaloyes, L.S.U., presentó en el registro general del Tribunal Supremo, con destino a su Sala de lo Contencioso-Administrativo, escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo por la vía del procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona, contra la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación, por resultar contraria esta norma con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), señalando que dicha inconstitucionalidad deriva de los preceptos de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, que desarrolla, en concreto los artículos 7 y 8.2.

b) Con fecha 20 de febrero de 2013, la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, dictó Auto por el que declaró su incompetencia objetiva para conocer del presente recurso, al que se le había asignado el núm. 658-2012, resultando competente la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, acordando remitir las actuaciones ante ella, previa notificación y emplazamiento de las partes, para su comparecencia en el plazo de diez días.

c) La Secretaría de Justicia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, una vez recibidas las actuaciones, dictó diligencia de ordenación el 12 de abril de 2013 acordando tramitar el recurso por las normas contenidas en los artículos 114 y siguientes de la Ley 29/1998, con el núm. 5-2013, por vulneración del artículo 24.1 de la Constitución Española (CE).

d) Previamente, el 8 de abril de 2013, la indicada Procuradora doña Reyes Pinzás de Miguel, actuando igualmente en nombre y representación de la entidad Préstamo y Javaloyes, L.S.U., había presentado en el registro de la Audiencia Nacional un escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo por la vía del procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de las personas, contra la Orden HAP/490/2013, de 27 de marzo, por la que se modifica la antedicha Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

Este recurso resultó admitido a trámite por diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 9 de abril de 2013, acordando tramitar dicho recurso por las normas contenidas en los artículos 114 y siguientes de la Ley 29/1998, con el núm. 4-2013, por vulneración del artículo 24.1 CE.

e) Con fecha 26 de abril de 2013, la Sección Séptima competente accedió a la solicitud de la parte recurrente para la acumulación de los recursos 4-2013 y 5-2013 (procedimiento de derechos fundamentales), acordando seguirse ambos procesos en uno solo (el más antiguo, núm. 4-2013) y con finalización en una misma Sentencia.

f) En la misma fecha, 26 de abril de 2013, la representante procesal de la entidad actora formalizó demanda en el recurso contencioso-administrativo núm. 4-2013, alegando que la Orden HAP/490/2013 vulneraba el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Se precisa que dicha norma ha sido “dictada al amparo de las habilitaciones contenidas respectivamente en los artículos 8.1 y 9.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, y en la disposición final sexta del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, y que el contenido material de dicha habilitación viene referida a la regulación de los procedimientos para el pago de la tasa y establecer los modelos oficiales de su autoliquidación”, y que tales preceptos, de acuerdo con la fundamentación de la demanda, resultan contrarios al indicado derecho fundamental (art. 24.1 CE). En consecuencia, sostiene que, de concordar la Sala con la tesis de la recurrente, solicita que antes de dictar Sentencia, plantee “cuestión de inconstitucionalidad respecto de los artículos 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 y 11 de la Ley 10/2012 y del artículo 1 del Real Decreto-Ley 3/2013”.

En lo que importa a los efectos de este proceso constitucional, debe señalarse que en el apartado de fundamentos de Derecho procesales, epígrafe IV, referente a la legitimación, la demanda expone lo siguiente:

“A tenor del artículo 19 de la LRJCA de 13 de julio de 1998, el demandante tiene legitimación para ser parte en este concreto proceso para demandar la declaración de no ser conforma a derecho y, en su caso, la anulación de la disposición impugnada.

A estos efectos, la entidad Préstamo y Javaloyes SL, es una entidad que opera en el tráfico jurídico bajo la marca registrada Dvuelta Gestión de recursos y multas, y tiene como objeto social la defensa jurídica y la impugnación de sanciones administrativas en materia de tráfico, circunstancia que consta en los estatutos sociales de mi representada y que se acompaña como documento 1 de esta demanda.

Mi representada opera en el tráfico jurídico desde hace más de 15 años, durante los cuales se ha convertido en la más representativa e importante entidad de defensa jurídica de expedientes sancionadores derivados de denuncias formuladas con ocasión de la circulación de vehículos y seguridad vial, y ha impugnado en diversas ocasiones disposiciones generales aprobadas por distintas administraciones relacionadas con la regulación de diversos aspectos relacionados con el procedimiento sancionador en materia de tráfico, y la tipificación de infracciones y sanciones administrativas en la materia. En este sentido, puede citarse a título de ejemplo, la impugnación del Real Decreto 137/2000, de 4 de febrero, por el que se modifica el Reglamento de Procedimiento Sancionador en Materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto 320/1994, de 25 de febrero … que dio lugar a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sentencia de 22 mayo 2001 … o la impugnación de Decreto municipal del Excmo. Ayuntamiento de Madrid Decreto 3-11-2005 por el que se aprueba el nuevo cuadro de claves de infracciones a la normativa de circulación vial, así como el importe de las sanciones que con carácter provisional han de corresponderse con las mismas, que dio lugar a la Sentencia núm. 1327/2009 de 18 de junio … de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Madrid o la impugnación del RD 1428/2003 que dio lugar a la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2012.

En consecuencia, la solicitante tiene legitimación activa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la LJCA, ya que goza de un interés legítimo digno de protección consistente en que se anule la disposición impugnada, íntimamente ligada con el objeto de su actividad social, toda vez que en el desarrollo de su objeto social Préstamo y Javaloyes SL lleva a cabo una intensa actividad en el ámbito jurisdiccional contencioso administrativo recurriendo la imposición de sanciones administrativas en general y de tráfico en particular. En este sentido, la aprobación de la Orden impugnada afecta de lleno a los intereses de la parte actora por cuanto su actividad se ve directamente afectada en la medida en que, al ser mucho más costoso acudir a la vía jurisdiccional y constituyendo el importe de la tasa nada más y nada menos que el 50% de la cuantía de la sanción, resulta evidente que los intereses de la demandante se ven afectados en cuanto que se limita gravemente el desarrollo de su objeto social.

Además, la eventual anulación de la disposición impugnada sería beneficiosa para los miles de clientes que tiene mi representada, y que pudieran ser denunciados o sancionados, y tuvieran que interponer un recurso contencioso administrativo contra las sanciones impuestas…”.

g) Mediante Auto de 7 de mayo de 2013, la Sección Séptima denegó la solicitud formulada por la Abogacía del Estado como parte demandada, para que se suspendiera el procedimiento hasta la resolución por este Tribunal Constitucional de los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la Ley 10/2012, de 20 de noviembre. Denegación que adoptó la Sala, “sin perjuicio de que dicha suspensión pueda acordarse a la conclusión del proceso y antes de dictar sentencia”.

h) Por otro lado, verificada únicamente la formalización de demanda en el recurso de derechos fundamentales 4-2013 conforme a lo expuesto, y dado que se había acordado ya su acumulación con el procedimiento especial 5-2013, se concedió por el mismo Auto de 7 de mayo de 2013 un plazo de dos días a la parte recurrente, a fin de que manifestara si “dicha formalización es extensible al segundo recurso mencionado, teniéndose por tanto ya por formalizada la demanda y en cuyo caso, se dará traslado al Abogado del Estado para la contestación”.

La representación procesal de la recurrente presentó entonces escrito el 16 de mayo de 2013, manifestando que entendía extensible la formalización de la demanda deducida sobre impugnación de la Orden (sic) HAP/490/2013, haciendo constar que “a través de la demanda formalizada debe considerarse impugnada igualmente la Orden HAP/2662/2012, en aquellos aspectos no modificados por la Orden HAP/490/2013, dando por reproducidos en su integridad los hechos y fundamentos jurídicos de la demanda formalizada, en cuanto resulten de aplicación para fundamentar la nulidad y la inconstitucionalidad de la Orden HAP/2662/2012”.

i) Por nuevo Auto de 12 de junio de 2013, la Sala precisó que la suspensión a la que hacía referencia el Auto de 7 de mayo anterior, de resultar procedente lo sería solamente “a los efectos prevenidos en el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”. Asimismo, denegó también el recurso de reposición planteado por la entidad actora contra el mentado Auto de 7 de mayo de 2013.

j) Mediante providencia de la misma fecha, 12 de junio de 2013, se acordó declarar conclusas las actuaciones.

k) La Sección competente dictó Auto el 17 de julio de 2013 con la siguiente dispositiva:

“Dejar sin efecto el señalamiento que venía acordado para votación y fallo para el día 4 de julio de 2013.

Oír a las partes por término común de cinco días sobre la posible suspensión del procedimiento hasta que se dicte sentencia por el Tribunal Constitucional resolviendo el recurso y la cuestión de inconstitucionalidad planteados en el recurso de inconstitucionalidad 995/2013, promovida contra los arts. 1 a 11 (Ref. BOE-A-2013-3201, cuestión de inconstitucionalidad 1628/2013 planteada por supuesta inconstitucionalidad de los arts. 4.3, 7 y 8.2 (Ref. BOE-A-2013-6272)”.

l) Con fecha 30 de julio de 2013, la Sección competente dictó Auto con la siguiente dispositiva: “Acueda: Oír a las partes Préstamo y Javaloyes S.L.U. representada por la Procuradora doña Reyes Pinzás de Miguel, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal, a cuyo efecto se les concede un plazo común de diez días, conforme ordena el artículo 35.2 de la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional para que puedan alegar lo que consideren oportuno sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad de los artículos vigentes, 7.1 y 2, y 8.2 de la Ley 10/2012, así como el artículo Primero apartados 6, 7, 8 y 9 del Real Decreto-Ley 3/2013”.

En su respuesta, la representación procesal de la entidad recurrente presentó escrito el 9 de agosto de 2013, con el suplico de que se acordarse plantear cuestión de inconstitucionalidad “respecto de los artículos 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 y 11 de la Ley 10/2012 y del artículo 1 del Real Decreto-ley 3/2013”.

El Fiscal personado en la causa, a su vez, se mostró partidario del planteamiento de la cuestión, si bien por error se refirió en su escrito de 1 de agosto de 2013, a la inconstitucionalidad de la disposición adicional tercera del Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre.

Finalmente, la Abogada del Estado presentó escrito de 5 de agosto de 2013, por el que de manera motivada no consideró pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad citada.

3. Con fecha 6 de septiembre de 2013, la Sección competente decidió dictar Auto planteando cuestión de inconstitucionalidad “del artículo 8.2 de la Ley 10/2012, en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 3/2013, así como el artículo 1, apartado nueve, por ser posiblemente contrarios a la Constitución Española de 1978, y en concreto a lo preceptuado en su artículo 24.1”. Del mismo modo, el planteamiento de la cuestión la extiende a los artículos “7.1 y 7.2 de la Ley 10/2012 y la redacción dada por el artículo 1, apartados seis, siete y ocho, del Real Decreto-ley 3/2013”, por posible quiebra de los artículos “14, 9.2 y 31.1 de la Constitución Española”.

El Auto se fundamenta en las siguientes consideraciones:

a) En primer lugar, se destaca que tanto la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, como la Orden HAP/490/213, de 27 de marzo, que modifica parcialmente a la anterior, se han dictado en desarrollo reglamentario de los artículos 7 y 8 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses. La primera de ellas (Orden HAP/2662/2012), conforme faculta la disposición adicional sexta de la Ley 10/2012 en su tenor original, y la segunda (Orden HAP/490/2013) en virtud de lo previsto en idéntica disposición adicional del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, de modificación parcial de la Ley 10/2012. En dichas órdenes se establece el modelo de autoliquidación de las tasas indicadas, cuyo incumplimiento por el obligado genera el efecto establecido en el artículo 8.1 y 8.2 de la Ley 10/2012, esto es, la preclusión del acto procesal gravado con la tasa y la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda. Efecto éste que se reproduce en el artículo 12.1 y 12.2 de ambas órdenes ministeriales (fundamentos de Derecho primero y segundo).

b) En cuanto al cumplimiento de los requisitos para plantear la cuestión de inconstitucionalidad, *ex* artículos 163 CE y 35.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), tras señalar el Auto que las normas discutidas tienen rango de ley, afirma respecto del juicio de aplicabilidad de la norma al caso concreto, lo que sigue (fundamento de Derecho tercero):

“En este sentido, resulta de aplicación la Ley 10/2012, texto vigente, en cuanto que su artículo 1 prevé que la tasa para el ejercicio de la potestad jurisdiccional en el orden contencioso-administrativo es exigible por igual en todo el territorio nacional, siendo el hecho imponible de la tasa la mera interposición del recurso”.

c) Y en lo atinente al requisito de la relevancia, sostiene a su vez en el mismo fundamento tercero:

“[L]a parte actora pretende se declare la nulidad de la Orden HAP/490/2013, y la Orden HAP/2662/2012, por incurrir las mismas en infracción del ordenamiento jurídico, a consecuencia de lo cual se vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Estas Ordenes constituyen el desarrollo reglamentario de la Ley 10/2012, y del Real Decreto-Ley 3/2013, y si son declarados inconstitucionales alguno de los artículos de estas normas con valor de Ley que desarrollan, las Ordenes que nos ocupan es evidente que la sentencia que deba dictarse en este recurso contencioso-administrativo 4/2013, deberá ajustarse a los pronunciamientos contenidos en la sentencia que resuelva la cuestión de inconstitucionalidad que se trata de plantear”.

Todavía casi al finalizar el Auto, en el cierre del fundamento de Derecho decimotercero, vuelve a hacer una alusión a este punto:

“Como ya adelantamos, la constitucionalidad de estos preceptos, 7.1 y 2 y 8.2 de la Ley 10/2012 y el artículo 1, apartados 6, 7, 8 y 9, del Real Decreto-Ley 3/2013, son de directa influencia en el supuesto que se debe resolver en este recurso contencioso-administrativo número 4/2013, tramitado por el procedimiento especial regulado en los artículos 114 y siguientes de la Ley 29/1998, pues el artículo 12 de la Orden HAP/2662/2012 y la redacción que da a dicho artículo la Orden HAP/490/2013, que aprueban los modelos 695 y 696 para el pago de las tasas, no serían de aplicación si los artículos que reglamentariamente desarrollan, ya citados, son declarados inconstitucionales. Estas Órdenes, y dichos artículos, son objeto de impugnación de este recurso”.

d) Cerrada la exposición de los requisitos para plantear la cuestión, el Auto defiende en el fundamento de Derecho cuarto, que la aceptada legitimación activa de la mercantil actora para interponer el recurso contencioso-administrativo directo contra las órdenes ministeriales arriba citadas, no afecta al correcto planteamiento de la cuestión de constitucionalidad:

“Podría pensarse que para plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sería necesario, que la parte actora que ha promovido el procedimiento en el que debe ser de necesaria aplicación la norma cuya constitucionalidad se duda, resultase lesionada en alguno de sus derechos , sin que pudiese llevarse a cabo un control abstracto del ordenamiento jurídico o de su constitucionalidad, pero es aquí donde radica una de las diferencias del recurso de amparo, pues en tanto que este procedimiento protege derechos fundamentales frente a lesiones reales , efectivas y concretas, el procedimiento para plantear cuestiones de inconstitucionalidad en relación con normas con fuerza de ley subyace en todos los procedimientos jurisdiccionales a través de los cuales se puede llevar a efecto un mecanismo de control abstracto de depuración del ordenamiento jurídico.

Este sería el caso que nos ocupa, puesto que la parte actora, en principio, no ve mermada su posibilidad de acceder a la jurisdicción, y lo hace pensando en los intereses de terceros, menos afortunados, que se pueden ver privados de esta posibilidad por los mismos razonamientos en los se basa [sic] la fundamentación del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que nos ocupa”.

e) Ya en cuanto al fondo, y luego de precisar en el fundamento quinto que la cuestión se plantea únicamente en relación con las tasas exigibles en los procesos contencioso-administrativos, el Auto aborda los motivos por los que entiende que pueden ser inconstitucionales los preceptos de la Ley 10/2012.

Empieza por el artículo 8.2 (fundamento sexto), que transcribe tras su modificación por el artículo 1.9 del Real Decreto-ley 3/2013, para sostener que se duda de que pueda resultar contrario al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), no ya por exigirse una tasa por impetrar la actividad jurisdiccional, pues tal opción del legislador ya ha sido declarada constitucional por la STC 20/2012, de 16 de febrero, sino porque su pago condiciona el ejercicio tanto del derecho de acceder a la jurisdicción o al recurso de apelación o de casación, como del derecho a obtener lo que dicha tutela judicial garantiza, cuando no se satisface la tasa.

Más en concreto, entiende en el fundamento séptimo que la previsión de un posible archivo del procedimiento en caso de impago de la tasa, no tiene en cuenta la proporcionalidad entre el fin perseguido con la instauración de ésta (cofinanciar el servicio público de la Administración de Justicia, a cargo de quienes lo solicitan) y los efectos de aplicación de esta norma (art. 8.2), en relación con los principios de “capacidad económica, igualdad, equidad y justicia, que debe presidir todo sistema tributario” que pretenda garantizar el sostenimiento de los gastos públicos en los términos del artículo 31 CE. Cita de nuevo la STC 20/2012, ahora en su fundamento jurídico 10, sobre la posibilidad de que la sanción de archivo pudiera reputarse contraria al derecho a la tutela judicial efectiva en función de la cuantía de la tasa; y la jurisprudencia dictada en la materia por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación con el derecho de acceso a la justicia *ex* artículo 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), el cual puede conculcarse en casos concretos, dependiendo de la situación económica del recurrente y el estado del procedimiento en que se acuerda el archivo. Así, sigue explicando el Auto, fuera de los casos en que se tiene derecho al beneficio de justicia gratuita, no tener en cuenta dicha situación económica (“financiera”) del justiciable y exigir el pago de una tasa que “en algunos casos resulta desproporcionada”, supone la infracción del artículo 6.1 CEDH y del artículo 24.1 CE. Añade el Tribunal *a quo*, que a tales efectos hace suyo el “razonamiento del Auto (*sic*) de febrero de 2013 del Juzgado núm. 1 de lo Social de Tarragona”.

f) Cierra el Auto sus consideraciones acerca de la duda de constitucionalidad sobre el artículo 8.2 de la Ley —en su redacción por el Real Decreto-ley 3/2013—, aduciendo, de un lado, que lo expuesto se corrobora con el informe emitido por el Consejo General del Poder Judicial en junio de 2013, con datos estadísticos que revelan una disminución del número de asuntos de nuevo ingreso ante los juzgados de lo contencioso-administrativo y las salas del mismo orden de los tribunales superiores de justicia, el último trimestre de 2012 y el primer trimestre de 2013, teniendo en cuenta que el pago de la tasa comenzó a exigirse el 17 de diciembre de 2012, fecha de la entrada en vigor de la Orden HAP/2662/2012 (fundamento octavo).

Y de otro lado, con cita otra vez de la STC 20/2012 y la declaración de constitucionalidad de un sistema mixto de financiación de la Justicia, se acota que ello es posible siempre que se respete el derecho de igualdad ante la ley, conforme a los artículos 14 y 31.1 CE (fundamento noveno).

g) El derecho de igualdad sirve también de primer motivo para cuestionar los artículos 7.1 y 7.2 de la Ley 10/2012, en relación con los artículos 14, 9.2 (igualdad material) y 31.1 CE, con cita de las SSTC 34/1981, de 10 de noviembre, y 83/1984, de 24 de julio, que ofrecen una distinción conceptual entre la vertiente formal y material de la igualdad. Se cita “en el mismo sentido” a la STC 6/1981, de 16 de marzo, que trae en el fundamento jurídico 5 una referencia al “mandato genérico contenido en el art. 9.2” y su aplicación al ámbito de la libertad de información (fundamento de Derecho décimo del Auto).

Afirma el Tribunal que esa igualdad queda en entredicho en los procesos contencioso-administrativos, donde los particulares litigan contra la Administración, la cual cuenta con una serie de “potestades y prerrogativas exorbitantes”, y que los datos estadísticos antes esgrimidos demuestran que se ha limitado “efectivamente el acceso a la jurisdicción” y el ejercicio del derecho fundamental del artículo 24.1 CE, en relación a un servicio “mínimo e ineludible” que el Estado debe prestar *ex* artículo 149.1.5 CE (fundamento decimoprimero).

Insiste en el fundamento decimosegundo, que fuera de los supuestos en que se tiene derecho al beneficio de justicia gratuita conforme a la Ley 1/1996, y de las exenciones objetivas y subjetivas al pago de la tasa judicial en el artículo 4 de la Ley 10/2012 tras su reforma por el Real Decreto-ley 3/2013, la ley “no ha pensado en la gran mayoría de la población”, la cual no se encuentra en estos casos, y que la exigencia de pago anticipado de la tasa, atendiendo a su cuantía, puede resultar un impedimento innecesario y no justificado para poder acceder y obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). De esta forma, en caso de impago se pone en manos de la Administración la potestad de disposición indirecta del derecho fundamental del justiciable. Que el efecto disuasorio de las tasas es “potente” en asuntos de escasa cuantía o trascendencia económica, siendo fácil deducir que dejarán de impugnar el acto administrativo cuando el importe de la tasa sea superior al de este último; “sin que la corrección introducida en el artículo 7.1 por el Real Decreto-Ley 3/2013 para las resoluciones sancionadoras, cuya cuantía no podrá exceder del 50 por 100 del importe de la sanción económica impuesta, sea suficiente para garantizar el ejercicio del derecho pues es conocida la reducción —precisamente al 50 por 100— de las sanciones en innumerables supuestos cuando se opta por no impugnarlas”.

En consecuencia con lo razonado hasta ese momento, recapitula el Auto en el fundamento decimotercero cuáles son los preceptos cuestionados (arts. 7.1, 7.2 y 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, y el artículo 1 en sus apartados sexto, séptimo, octavo y noveno del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero), insistiendo en la concurrencia del juicio de relevancia para plantear la cuestión [en los términos ya destacados al final de la letra c), de este mismo antecedente]; mientras que en el fundamento decimocuarto considera también incluido como precepto constitucional posiblemente infringido, el artículo 106 CE (no citado en el Auto de 30 de julio de 2013 en el que dio audiencia a las partes, como la propia Sala reconoce, pero que ahora incluye siguiendo el parecer de la parte recurrente), en cuanto la dificultad de acceso a la jurisdicción trae consigo asimismo la falta de control de “la jurisdicción contencioso-administrativa sobre la legalidad de la actuación administrativa”, aludiendo a la reserva efectuada por la STC 20/2012, FJ 4, a la peculiaridad que presenta el acceso a la justicia en este ámbito, justo desde la perspectiva del artículo 106.1 CE.

4. Por providencia del Pleno de 5 de noviembre de 2013 se acordó admitir a trámite la presente cuestión, por posible vulneración de los artículos 24.1, 9.2, 14 y 31.1 CE. Igualmente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.1 c) LOTC, el Pleno acordó reservar para sí el conocimiento de la cuestión y dar traslado de las actuaciones recibidas, de acuerdo con lo que establece el artículo 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes; al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia; y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de 15 días puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimen convenientes. Se acordó también comunicar dicha resolución al órgano promotor de la cuestión, a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.3 LOTC, permanezca suspendido el proceso hasta que este Tribunal resuelva definitivamente la cuestión, y por último se ordenó publicar la incoación de la misma en el “Boletín Oficial del Estado”. Dicha publicación se llevó a efecto en el “BOE” núm. 276, de 18 de noviembre de 2013.

5. Mediante escrito registrado con fecha 19 de noviembre de 2013, que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el 20 de noviembre de 2013, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. De igual modo procedió el Presidente del Senado, por escrito de 19 de noviembre de 2013 que tuvo entrada en este Tribunal al día siguiente.

7. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, presentó escrito que fue registrado en este Tribunal el 3 de diciembre de 2013, interesando se dicte Sentencia que desestime íntegramente la cuestión de inconstitucionalidad planteada. A tal fin articuló sus alegaciones en los términos siguientes:

a) La alegación Primera, titulada “Encuadramiento del objeto de la cuestión”, precisa que si bien la Sección competente de la Audiencia Nacional ha planteado la cuestión formalmente en relación con las tasas exigibles en el orden contencioso-administrativo, los preceptos cuestionados también se refieren a los órdenes civil y laboral.

b) La alegación segunda, titulada “Doctrina constitucional relevante”, señala que este Tribunal Constitucional ha declarado la legitimidad constitucional de la imposición de tasas para financiar a la Administración de Justicia, con cita al efecto de la STC 20/2012, de 16 de febrero, FFJJ 7 y 8, que reproduce ampliamente, “y en todas las posteriores que reiteran la doctrina sentada en ésta, en particular, en la 79/2012, de 17 de abril”. Afirma por esto que las tasas judiciales son “perfectamente constitucionales”, con la única reserva, efectuada en el fundamento jurídico 10 de la citada STC 20/2012, de que su cuantía sea tan elevada que impidan en la práctica el acceso a la jurisdicción o la obstaculicen en un caso concreto, en términos irrazonables. En la misma línea, añade, se encuentra la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como pone de manifiesto en su Sentencia *Kreuz contra Polonia*, reproduciendo pasajes de los parágrafos 59 y 60 de su fundamentación, de modo que lo único que afecta al núcleo del derecho de acceso es su carácter desproporcionado o irrazonable. Cierra este bloque recordando el distinto grado de protección dispensado por la doctrina constitucional al derecho de acceso a la jurisdicción, en relación con el de acceso a los recursos, distinción señalada en la STC 20/2012, FJ 5 y que reitera la STC 79/2012, FJ 4.

c) La alegación tercera se titula “La finalidad legítima de las tasas judiciales introducidas por la Ley 10/2012”. Se insiste en que tal fin se vincula con aquel de financiar una parte del coste de la Administración de Justicia a cargo de los ciudadanos que recurren a ella, tal y como explica el preámbulo de la Ley 10/2012, permitiendo una mejora del sistema de asistencia jurídica gratuita contemplada en La Ley de presupuestos generales del Estado, garantizando así el derecho previsto en el artículo 119 CE. Ello sin olvidar las “excepcionales circunstancias en que fue adoptada la Ley 10/2012”, esto es, en el contexto de crisis económica y ante la necesidad de dar cumplimiento al imperativo de consolidación fiscal para la reducción del déficit público, *ex* artículo 135 CE, con remisión a informes del Banco de España de los años 2010 y 2011 acerca de la situación económica imperante entonces, e invocación al programa de estabilidad y crecimiento 2012-2015.

d) A continuación, la alegación cuarta, titulada “Constitucionalidad de las tasas en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa (en cuyo ámbito se ha planteado la cuestión)”, formula ante todo la cita de la STC 20/2012, FJ 4, donde como ya se ha dicho este Tribunal dejó hecha reserva de la peculiaridad del acceso a la justicia en el orden contencioso-administrativo. Sostiene en todo caso el Abogado del Estado, que la “única especialidad” de este ámbito jurisdiccional radica en la vigencia de los artículos 103.1 y 106.1 CE, que puestos en relación con la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), impiden que haya parcelas inmunes al control judicial, mencionando en su apoyo la STC 177/2011, de 8 de noviembre, FJ 3. Sentencia esta que, recuerda, también distingue entre el derecho de acceso a la jurisdicción y al recurso. De todo ello colige el representante procesal del Gobierno de la Nación, que ninguna objeción puede plantearse, desde la perspectiva de posible conculcación de los artículos 14, 31 y 24 CE, contra el artículo 1 de la Ley 10/2012 (que define el ámbito de aplicación de la tasa a los órdenes civil, contencioso-administrativo y social), ni contra el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 3/2013, el cual modificó el artículo 2 c) de aquella, para mejor definir el hecho imponible de la tasa en el orden contencioso-administrativo.

e) Prosigue el escrito con la alegación quinta: “Extensión de la obligación de abonar tasas judiciales a las personas físicas, con la única excepción de quienes tengan atribuido el beneficio de justicia gratuita”. Se opone aquí a la tesis del Auto proponente de la cuestión, acerca de la posible quiebra de la igualdad por exigirse la tasa a las personas físicas con “rentas medias”, partiendo de la legitimidad de su imposición, con carácter general, según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Y porque además, y por mor del artículo 1.8 del Real Decreto-ley 3/2013, se redujo la tasa variable a las personas físicas, que era —en ese momento— inferior a la de las personas jurídicas (art. 7.3 de la Ley 10/2012, en su redacción por el artículo 1.8 del Real Decreto-ley 3/2013); además de la modificación de los requisitos de acceso al beneficio de justicia gratuita de la Ley 1/1996, en concreto en sus artículos 3 y 5, en los términos del artículo 2, apartados dos y cuatro, del mismo Real Decreto-ley.

f) Tras la alegación sexta, titulada “Extensión de la exigencia de la tasa al orden jurisdiccional social, aun limitado al derecho de acceder a los recursos” y que versa, justamente, sobre la defensa en la imposición de costas para interponer los recursos de suplicación y casación laboral, el escrito del Abogado del Estado desarrolla la alegación séptima.

g) Esta última se dedica a la “Constitucionalidad de los apartados Seis, Siete y Ocho del artículo 1 RD-ley 3/2013 (cuantía de las tasas en sí)”. Se sostiene al efecto, que las modificaciones al importe de las tasas introducidas por los mencionados preceptos, conllevan la “plena adecuación constitucional” de tales cuantías. Si bien añade a renglón seguido que las hipotéticas dudas de constitucionalidad se centrarían en el artículo 7, descarta que haya lesión del derecho de acceso a la jurisdicción, y que la proporcionalidad de la tasa ha de determinarse conforme no sólo a la cuantía de ésta, sino de la capacidad económica de los sujetos y el momento de su imposición (procesos en primera o única instancia, o en fase de recurso); atendiendo siempre al caso normal y no a posibles excepciones —con cita destacada de la SSTC 47/2001, de 15 de febrero, FJ 7; 111/2006, de 5 de abril, FJ 8, y 113/2006, de 5 de abril, FJ 9—.

A continuación, el escrito de alegaciones se ocupa, para desvirtuarlos, de varios ejemplos de cuantía excesiva de las tasas en el orden civil, supuestamente sugeridos por “la demanda”; ejemplos que sin embargo no aparecen en ningún apartado de la fundamentación del Auto promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

h) La siguiente es la alegación octava, titulada “Constitucionalidad del art. 8.2 de la Ley 10/2012, conforme a la redacción dada por el aparto [sic] Nueve del art. 1 del Real Decreto-ley 3/2013, y por tanto legitimidad constitucional de la imposición de tasas para financiar el servicio de la administración de justicia”. Se centra esta en el precepto que otorga facultades al Letrado de la Administración de Justicia para requerir al sujeto obligado al pago de la tasa para que acredite su correcta liquidación, pudiendo acordar el archivo del trámite procesal que configura el hecho imponible si tal requerimiento no se cumple y, en su caso, proveer al archivo del procedimiento.

A este respecto, el Abogado del Estado cita la Ley 8/1989, de 13 de abril, de tasas y precios públicos, destacando la finalidad de este tipo de tributos —la prestación de un servicio—, el concepto de tasa que trae su artículo 6, y la exigencia de su pago anticipado en los términos del artículo 15 de la misma Ley, en concreto y en lo que aquí importa, “cuando se presente la solicitud que inicie la actuación o el expediente, que no se realizará o tramitará sin que se haya efectuado el pago correspondiente” [art. 15.1 b)]. Este último condicionante se justifica, señala, porque el tributo se exige solamente a quien es el destinatario del servicio o actividad pública que se solicita, y lo que se persigue es que no se produzca un incumplimiento de pago que traiga consigo que la tasa deba ser satisfecha por todos los contribuyentes. No se trata por tanto de una novedad introducida por la Ley 10/2012, para la tasa judicial.

Dicho esto, aduce el escrito que este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre un precepto similar, refiriéndose al contenido en el artículo 35.7.2, de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social; precisamente en la varias veces citada STC 20/2012, de 16 de febrero, que en este punto resolvió desestimar la cuestión de inconstitucionalidad entonces planteada. A tal fin, se transcriben íntegros de esta Sentencia los fundamentos jurídicos 11 (que declara la constitucionalidad de la exigencia de pago anticipado de toda tasa, así como también de la tasa judicial en particular) y 12 (que declara la constitucionalidad de la sanción procesal derivada del impago de la tasa judicial, al estar su hecho imponible vinculado con el ejercicio de la función jurisdiccional, y la imposición de una carga económica que “persigue un fin vinculado al proceso mismo”), cerrando con su cita este bloque de argumentación.

i) La alegación novena y última del representante procesal del Gobierno de la Nación, efectúa a modo de recapitulación un parecer favorable “al conjunto normativo” de la Ley 10/2012 tras su modificación por el Real Decreto-ley 3/2013, en cuanto entiende que supone un “irreprochable equilibrio entre el pleno respeto al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE y la necesaria observancia del principio constitucional de estabilidad presupuestaria del artículo 135 CE”; con medidas de flexibilización en la cuantía de la tasa variable a las personas físicas; su alcance limitado en el orden social; el límite del 50 por 100 cuando se trata de la impugnación de sanciones; y la posibilidad de recuperar lo pagado por la tasa en caso de estimación de las pretensiones (criterio de vencimiento objetivo en las costas). Y sin olvidar, se insiste, en el mejoramiento de los criterios para el otorgamiento de la justicia gratuita, incluyendo los supuestos de cargas económicas extraordinarias del artículo 5 de la Ley 1/1996. Concluye que “se configura así un modelo perfectamente conforme con la Constitución”.

8. En la misma fecha, 3 de diciembre de 2013, la representante procesal de la entidad Dvuelta Original, S.L. (antes Préstamo y Javaloyes, S.L.), presentó escrito por el que manifiesta su voluntad de personarse en la presente cuestión de inconstitucionalidad, acompañando copia de la escritura de cambio de denominación social de la entidad compareciente, y con suplico de que este Tribunal la tenga por personada, entendiéndose con dicha procuradora las sucesivas actuaciones.

La Secretaría de Justicia del Pleno de este Tribunal, en su respuesta, dictó diligencia de ordenación el 9 de diciembre de 2013, acordando unir a las actuaciones el escrito presentado por la mencionada profesional y tener a la entidad representada por personada y parte, concediéndole plazo de quince días hábiles para formular las alegaciones que estimase pertinente, *ex* artículo 37.2 LOTC.

9. La Fiscal jefe ante este Tribunal Constitucional, actuando por delegación del Fiscal General del Estado, presentó escrito el 16 de diciembre de 2013 por el que interesó la estimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad, “por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), y por consiguiente la declaración de inconstitucionalidad del art. 7.1 y 2 y art. 8.2, de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en su redacción dada por el Real Decreto-ley 2/2013 [*rectius*: 3/2013], en lo que afecta exclusivamente al pago de la tasa en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, tanto para la interposición del recurso contencioso-administrativo como de los recursos de apelación y casación”.

En la fundamentación jurídica, empieza reproduciendo los preceptos cuestionados destacando la singularidad de que en el proceso *a quo* se entabla un recurso directo contra dos órdenes ministeriales, pasando a hacer un resumen de la motivación del Auto en cuanto al requisito de la relevancia (art. 35 LOTC), y dar por cumplido el mismo (fundamento primero), lo que da paso al examen del fondo (fundamento primero). Este principia con el recordatorio, en el fundamento segundo, de que este Tribunal en sus SSTC 20/2012, 79/2012, 85/2012, 103/2012 y 104/2012, ha proclamado la legitimidad en la imposición de tasas por impetrar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, si bien en relación a un modelo, el previsto en el ya derogado artículo 35 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, que presenta “sustanciales y notables diferencias” con el de la Ley 10/2012, por la generalización del obligado a su pago y al aumento de varios de sus importes, lo que no permite hacer una aplicación automática de la doctrina constitucional allí sentada. A estos aspectos distintivos se refiere en detalle en el fundamento tercero, sin prescindir de la reforma de algunas tasas por el Real Decreto-ley 3/2013. Atendido el preámbulo de la Ley 10/2012, señala además que de los dos fines por los que se justifica la aprobación de la tasa, el de racionalización de la justicia y el recaudatorio, únicamente resulta constitucionalmente legítimo el segundo de ellos.

En el fundamento cuarto se examina el alegado “carácter desorbitado de la cuantía de las tasas en el orden contencioso-administrativo”, con cita de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de la que colige que los factores a tener en cuenta en orden a considerar la exigencia de la tasa judicial como contraria o no al derecho de acceso (art. 6.1 CEDH) son: la cuantía de la tasa, su forma de cálculo, la capacidad económica del obligado y la fase del procedimiento en el que se exigen. Añade que en la misma línea se sitúa el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con cita de su Sentencia de 22 de diciembre de 2010 (asunto C-279/09). Tras esto, se recuerdan los importes de las tasas (algunas, tras su reforma por el Real Decreto-ley 3/2013), y se afirma que los mismos no tienen en cuenta la capacidad y solvencia económica del sujeto pasivo. Este dato, unido a la ampliación del ámbito subjetivo del tributo, su extensión “a todos los órdenes jurisdiccionales —a excepción del penal—”, pueden provocar en la práctica que dicha cuantía resulte “excesiva, cuando no desorbitada”. Un efecto disuasorio se reconoce específicamente en el ámbito de la actividad administrativa sancionadora, que no queda neutralizado con la introducción de un límite del 50 por 100 por concepto de tasas —artículo 7.1 de la Ley, reformado por el Real Decreto-ley 3/2013—, pues a los gastos de tasas hay que sumar los de “representación y postulación procesal”. En conjunto podría derivar en que amplios sectores de la actividad administrativa quedaran al margen de todo control jurisdiccional, “tornando en ineficaz el mandato constitucional del art. 106.1 CE”. Se recuerda por último en este punto, la reserva hecha por la STC 20/2012, FJ 4, a las peculiaridades del acceso a la justicia en el orden contencioso-administrativo.

Por su parte, el fundamento quinto trata del “sistema de cálculo de la cuantía de las tasas y principio de igualdad material”, en respuesta al motivo de posible contradicción con los artículos 14, 9.2 y 31 CE, de las tasas de los artículos 7.1 y 7.2 que plantea el Auto. Se considera que no se está ante una vulneración autónoma sino que la misma se reconduce a la del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por lo que en su caso serviría de argumento en refuerzo de esta última. A partir de ello, se admite que el legislador ha tenido en cuenta la capacidad económica de los obligados, pero sólo en lo que se refiere a su exención para los beneficiarios de la justicia gratuita, medida que estima insuficiente, poniendo ejemplos de personas con recursos económicos que superan el umbral previsto en la Ley 1/1996 (tras su reforma por el Real Decreto-ley 3/2013), pero a quienes les resultaría muy gravoso su pago, resultando sin embargo que la Administración se encuentra exenta de todas ellas.

Finalmente, el fundamento sexto formaliza la pretensión de la Fiscalía en los términos que ya se han indicado.

10. Con fecha 7 de enero de 2014, la representante procesal de la entidad Dvuelta Original, S.L. (antes Préstamo y Javaloyes, S.L.), presentó escrito de alegaciones, suplicando se tuvieran éstas por realizadas, “acordando dar tramitación preferente a la presente cuestión de inconstitucionalidad”, por las razones que expone en otrosí, y solicitando también el recibimiento del proceso a prueba conforme a lo previsto en el artículo 89.1 LOTC, acerca de datos estadísticos a informar por el Consejo General del Poder Judicial desde el inicio de cobro de la tasa de la Ley 10/2012.

En apoyo a su pretensión, comienza por precisar que si bien el Auto promoviendo la cuestión no lo incluye en su suplico, ha de enjuiciarse la constitucionalidad de los preceptos de la Ley 10/2012 también por la posible conculcación del artículo 106 CE, al que sí se refiere el fundamento decimocuarto del mismo Auto. Y afirma que, a su parecer, la presente cuestión está correctamente planteada, y que dicha parte “da por reproducidos los fundamentos de la demanda articulada el día 28 de abril de 2013 en el seno del procedimiento de derechos fundamentales 4-2013, así como las alegaciones formuladas en el trámite correspondiente, según Auto de la Sala de 30 de julio de 2013 a los efectos del artículo 35.2 de la LOTC”.

Afirmado esto, el escrito de alegaciones hace referencia con detalle a los pronunciamientos de la STC 20/2012, de 16 de febrero, que pone en relación el ámbito subjetivo de aplicación de la Ley 10/2012; a cuyo efecto el acceso a la jurisdicción resulta una “quimera” para un “muy significativo número de españoles y extranjeros en nuestro país” dada la elevada cuantía de las tasas, también para las personas jurídicas (pequeñas y medianas empresas, fundaciones y asociaciones de utilidad pública). También se refiere al ámbito objetivo de la Ley y las peculiaridades en el acceso al orden contencioso-administrativo; la determinación de la cuota tributaria; y finalmente que a su parecer igualmente los preceptos cuestionados vulneran el derecho a la igualdad del artículo 14 CE.

Mediante escrito de 2 de febrero de 2015, la parte reiteró el pedimento de que se diera prioridad a la tramitación de la presente cuestión, acordándose unir su escrito a las actuaciones por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia del Pleno, de 3 de febrero de 2015.

11. En virtud de nueva diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia del Pleno, de 22 de marzo de 2017, se hizo constar que: “habiéndose observado que no figura el folio 23 del escrito de 26 de abril de 2013 presentado por la Procuradora doña Reyes Pinazas de Miguel en el procedimiento de derechos fundamentales núm. 4/2013 [demanda], y habiéndose solicitado su remisión telefónicamente, una vez remitido vía fax, se acuerda su unión a las actuaciones y el traslado del mismo mediante fotocopia a las partes personadas en la presente cuestión”.

Ninguna de las partes formuló alegaciones complementarias.

12. Por providencia de 4 de julio de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 6 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, ha promovido cuestión de inconstitucionalidad respecto de los artículos 7.1, 7.2 y 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con las modificaciones que sobre ambos preceptos introdujo el artículo 1, apartados sexto, séptimo, octavo y noveno del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, de modificación parcial de dicha Ley 10/2012, en relación con las tasas exigidas en los procesos contencioso-administrativos, entendiendo que pueden vulnerar el derecho de acceso, tanto a la jurisdicción como a los recursos (art. 24.1 CE), el principio de igualdad (art. 9.2 CE), el derecho fundamental a la igualdad ante la ley (el art. 14 CE), y del principio de igualdad en el deber de sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 CE).

Los preceptos cuestionados por el órgano judicial tienen el contenido que se describe a continuación:

El artículo 7.1 de la Ley 10/2012, sobre “determinación de la cuota tributaria” establece la cantidad fija de la tasa que, en función de cada clase de proceso o tipo de recurso debe satisfacerse. En concreto, establecía en el orden jurisdiccional civil: verbal y cambiario: 150 €; ordinario: 300 €; monitorio, monitorio europeo y demanda incidental en el proceso concursal: 100 €; ejecución extrajudicial y oposición a la ejecución de títulos judiciales: 200 €; concurso necesario: 200 €; apelación: 800 €; casación y extraordinario por infracción procesal: 1.200 €. En el orden jurisdiccional contencioso-administrativo: abreviado: 200 €; ordinario: 350 €; apelación: 800 €; casación: 1.200 €. Y en el orden social: suplicación: 500 €; casación: 750 €.

A este apartado primero del artículo 7, el artículo 1, apartado Siete, del Real Decreto-ley 3/2013, añadió un nuevo párrafo, disponiendo que, cuando el sujeto pasivo sea una persona jurídica, satisfará, además, la cantidad que resulte de aplicar a la base imponible el tipo de gravamen que corresponda: el 0,5 por 100 de 0 a 1.000.000 € y el 0,25 por 100 del resto, con un máximo variable de 10.000 €.

Por último, el artículo 8.2, de la Ley 10/2012, en la redacción cuestionada, que es la del artículo 1.9 del Real Decreto-ley 3/2013, estableció las consecuencias procesales derivadas del impago de la tasa judicial. En el mismo, bajo la rúbrica “autoliquidación y pago” disponía en su apartado segundo que “el justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, acompañará a todo escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible de este tributo”. Y añadía que “en caso de que no se acompañase dicho justificante, el secretario judicial requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte en el plazo de diez días, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fuese subsanada. La falta de presentación del justificante de autoliquidación no impedirá la aplicación de los plazos establecidos en la legislación procesal, de manera que la ausencia de subsanación de tal deficiencia, tras el requerimiento del Secretario judicial a que se refiere el precepto, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda”.

El Abogado del Estado considera que debe desestimarse la cuestión. Por el contrario, la Fiscal Jefe ante este Tribunal, actuando por delegación del Fiscal General del Estado, así como la representación procesal de la entidad Dvuelta Original, S.L., actora en el proceso *a quo* según se ha expuesto, aduce que procede su estimación con declaración de inconstitucionalidad de los artículos 7.1, 7.3, y 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en la redacción dada por el artículo 1.7 y 9 del Real Decreto-ley 2/2013, de 22 de febrero.

2. Con carácter previo al estudio de los motivos que fundamentan la cuestión planteada por la Sección Séptima de la Sala de Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, debemos delimitar correctamente el objeto de nuestro enjuiciamiento:

a) Las tasas fijas del artículo 7.1 de la Ley 10/2012, aplicables a las personas jurídicas, para la interposición de recurso contencioso-administrativo, tanto la del proceso abreviado (200 €), como ordinario (350 €), como para la interposición de los recursos de apelación (800 €) y de casación (1.200 €) en el orden contencioso-administrativo se declararon contrarias al derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE), por la STC 140/2016, de 21 de julio, FFJJ 11 y 12, e inconstitucionales y nulas por el fundamento jurídico 15 y el fallo de la misma Sentencia. Por otra parte, la tasa para la apelación contencioso-administrativa, aplicable a las personas físicas, fue también declarada contraria al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), e inconstitucional y nula [STC 47/2017, de 27 de abril, FJ 3 b)].

En relación con la cuota variable, que atendida la disposición en vigor a fecha del planteamiento de la cuestión —el artículo 7.2 de la Ley, en la redacción dada por el artículo 1 apartado Siete del mencionado Real Decreto-ley 3/2013— solo resultaba exigible a las personas jurídicas, fue declarada contraria al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) con proyección a todos los órdenes jurisdiccionales, por la STC 55/2017, de 11 de mayo, FJ 4, y en consecuencia, inconstitucional y nula por el fundamento jurídico 5 y el fallo de dicha Sentencia.

Como resultado de ello ha de declararse la pérdida sobrevenida de objeto en cuanto a estas tasas, en aplicación de nuestra reiterada doctrina dictada en el ámbito de cuestiones de inconstitucionalidad, conforme a la cual: “una vez que nuestras Sentencias dejan sin efecto uno o varios preceptos legales, cualquier otro proceso paralelo o posterior queda desprovisto automáticamente de su objeto propio. Una disposición solo puede extinguirse una sola vez, por definición. La cosa juzgada se impone y ha de estarse a lo ya decidido. Tal desaparición sobrevenida del elemento objetivo del proceso impide cualquier consideración sobre lo que en el lenguaje forense ha dado en llamarse el fondo del asunto” [STC 166/1994, de 26 de mayo, FJ 2. En el mismo sentido, en relación con cuestiones de inconstitucionalidad planteadas sobre tasas de la Ley 10/2012: SSTC 49/2017, de 8 de mayo, FFJJ 3 y 4, y 55/2017, de 11 de mayo, FJ 3 a); AATC 193/2016, de 28 de noviembre, FJ 2; 6/2017, de 18 de enero, FJ 3, y 21/2017, de 13 de febrero, FJ 3 a)].

b) Por lo que se refiere al párrafo del artículo 7.1 de la Ley, introducido por el artículo 1, apartado sexto, del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, con arreglo al cual se añade a continuación de la tabla correspondiente a las tasas fijas del orden contencioso-administrativo, un límite por todos los conceptos (fija más variable) del 50 por 100 del importe de una sanción económica, este Tribunal no ha tenido ocasión de pronunciarse sobre su inconstitucionalidad, sin embargo al tratarse de un límite aplicable a las tasas cuestionadas, la resolución de la impugnación dependerá de la constitucionalidad de aquellas. En todo caso, el Auto promotor de la presente cuestión nada alega para sostener su ilicitud, tan sólo advierte que tal límite no resulta “suficiente” para corregir el carácter desproporcionado de los importes que ya trae la cuota fija y variable. Ante la carencia de argumentos propios para sustentar la inconstitucionalidad de este párrafo del artículo 7.1 de la Ley, y no levantarse así la carga de alegación exigible, procede rechazar la cuestión planteada.

c) Por último, corresponde señalar, que, de acuerdo con la STC 227/2016, de 22 de diciembre, FJ 2, cuyos razonamientos son aplicables al presente caso, debe descartarse que las reformas de la Ley 10/2012, posteriores al Real Decreto-ley 3/2013, esto es, las realizadas por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, y la Ley 25/2015, de 28 de julio, tengan incidencia alguna en los preceptos cuestionados, en orden a la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. A la vista de lo anterior, la duda que entraña el objeto de la presente cuestión se limita, por tanto, a la previsión de la tasa judicial en las condiciones legales establecidas en los artículos 7.1 —para las personas físicas— y 8.2 —para las personas físicas y jurídicas— de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre —este último en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero—, en los recursos contencioso-administrativos abreviado, ordinario, y recurso de casación contencioso-administrativo, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción y al recurso (art 24.1 CE), al que deben reconducirse, como afirma el Ministerio Fiscal, las infracciones de los artículos 9.2, 14 y 31.1 CE, al no tratarse de vulneraciones autónomas, sino vinculadas a la vulneración del acceso a la justicia y al recurso por la desproporción de las tasas y a los efectos derivados de la falta de aportación del justificante del pago de las mismas.

a) La cuestión debe ser estimada en lo que respecta al artículo 7.1 de la Ley 10/2012 que prevé en los recursos contencioso-administrativos abreviado, ordinario, y en el recurso de casación contencioso-administrativo, interpuestos por las personas físicas, unas tasas de 200 €, 350 € y 1.200 € respectivamente.

Si bien no nos hemos pronunciado específicamente sobre la constitucionalidad del artículo 7.1 de la Ley 10/2012, en cuanto determina la cuota fija de la tasa a satisfacer por las personas físicas en los recursos contencioso-administrativos abreviado, ordinario y en el recurso de casación contencioso-administrativo, sí hemos afirmado la inconstitucionalidad de dicho precepto aplicado a las personas jurídicas en la STC 140/2016 y también hemos declarado inconstitucional y nulo el inciso del mismo: “en el orden jurisdiccional civil … apelación: 800 €”, aplicado a las personas físicas en la STC 227/2016, y del inciso “en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo … Apelación: 800 €”, también aplicando a las personas físicas en la STC 47/2017, de 27 de abril, trasladando en ambos casos el canon de la STC 140/2016, FJ 12.

Por tanto, pueden darse aquí por reproducidas las consideraciones de la STC 140/2016 respecto de la cuota fija en cada una de las tasas exigidas en recursos contencioso-administrativos abreviado, ordinario y en el recurso de casación contencioso-administrativo. De la misma forma que en las SSTC 227/2016, FJ 4, y 47/2017, FJ 3, a la vista de los razonamientos de la STC 140/2016, FJ 12, a los que nos remitimos en su integridad, debemos concluir, respecto de los referidos incisos del artículo 7.1 de la Ley 10/2012, en su aplicación a las personas físicas, que “no se aprecia razón y justificación alguna que acredite que se haya tenido en cuenta que las cuantías establecidas por el art. 7 de la Ley 10/2012, para la interposición de recursos, se adecuen a una capacidad económica que no exceda de la que pueda poseer” una persona física, en este caso; “razón por la que esas tasas resultan contrarias al art. 24.1 CE” (STC 140/2016, FJ 12).

En consecuencia, debemos declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los incisos “en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo… Abreviado: 200 €… Ordinario 350 €… Casación 1.200 €” del artículo 7.1 de la Ley 10/2012 en lo que atañe a las personas físicas.

En cuanto al alcance de esta declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los incisos “en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo Abreviado: 200 € Ordinario 350 € Casación 1.200 €”, queda anulado por esta Sentencia, resultando, pues, expulsados del ordenamiento y desprovistos de efectos en su aplicación a las personas físicas.

A su vez, esta declaración de inconstitucionalidad y nulidad tiene eficacia en cualesquiera otros procesos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo en que pudiera llegar a reconocerse la ultraactividad del anterior régimen de gravamen a las personas físicas. Ahora bien, corresponde trasladar aquí la siguiente precisión de la STC 140/2016, FJ 15 b), que reitera la STC 227/2016, FJ 6 a): “no procede ordenar la devolución de las cantidades pagadas por los justiciables en relación con las tasas declaradas nulas, tanto en los procedimientos administrativos y judiciales finalizados por resolución ya firme; como en aquellos procesos aún no finalizados en los que la persona obligada al pago de la tasa la satisfizo sin impugnarla por impedirle el acceso a la jurisdicción o al recurso en su caso (art. 24.1 CE), deviniendo con ello firme la liquidación del tributo”.

Esta determinación de efectos responde a las siguientes razones: “sin prescindir del perjuicio que tal devolución reportaría a la hacienda pública, resulta relevante tener en cuenta a estos efectos que la tasa no se declara inconstitucional simplemente por su cuantía, tomada ésta en abstracto. Por el contrario, hemos apreciado que dichas tasas son contrarias al art. 24.1 CE porque lo elevado de esa cuantía acarrea, en concreto, un impedimento injustificado para el acceso a la Justicia en sus distintos niveles. Tal situación no puede predicarse de quienes han pagado la tasa logrando impetrar la potestad jurisdiccional que solicitaban, es decir, no se ha producido una lesión del derecho fundamental mencionado, que deba repararse mediante la devolución del importe pagado” [STC 140/2016, FJ 15 b), reiterado en STC 227/2016, FJ 6 a)].

b) En relación con las dudas de constitucionalidad que el órgano judicial proyecta sobre el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, en la redacción dada por el artículo 1, apartado noveno, del Real Decreto-ley 3/2013, por el que se establecen las consecuencias procesales derivadas del impago de la tasa judicial, debemos declarar la perdida sobrevenida de objeto. En efecto, si la tasa judicial aplicable a todo tipo de recursos contencioso-administrativos, tanto a las personas físicas como jurídicas, ya ha sido declarada inconstitucional y nula, a través de las sucesivas Sentencias dictadas y, por tanto, expulsada del ordenamiento en los términos que acabamos de exponer, la consecuencia no puede ser otra que dicha duda haya perdido sobrevenidamente su objeto [en tal sentido, STC 47/2017, de 27 de abril, FJ 3 c), con cita del ATC 21/2017, FJ 3 c); en el mismo sentido, SSTC 49/2017, de 8 de mayo, FJ 4 y 55/2017, de 11 de mayo, FJ 3 c)].

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5173-2013, promovida por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en relación con los artículos 7.1, 7.2 y 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, y, en consecuencia:

1º Declarar la pérdida sobrevenida de objeto de la presente cuestión, en lo que se refiere al:

a) artículo 7.1 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en cuanto a la tasa fija para la interposición de los recursos contencioso-administrativos abreviado y ordinario, y los recursos de apelación y de casación en dicho orden jurisdiccional, en su aplicación a las personas jurídicas;

b) artículo 7.1 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en cuanto a la tasa fija para el recurso de apelación en vía contencioso-administrativa, en su aplicación a las personas físicas;

c) artículo 7.2 de la Ley 10/2012, cuota variable en su aplicación a las personas jurídicas, en su redacción dada por el apartado Siete del artículo 1 del Real Decreto-ley 3/2013;

d) artículo 8.2 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita.

2º Declarar, con los efectos señalados en el fundamento jurídico 3 a) de esta Sentencia, la inconstitucionalidad y nulidad de los incisos “en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo… Abreviado: 200 €… Ordinario 350 €… Casación 1.200 €”, del apartado primero del artículo 7 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, en su aplicación a las personas físicas.

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

Dada en Madrid, a seis de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 93/2017, de 6 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:93

Recurso de inconstitucionalidad 2006-2014. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

Competencias sobre régimen local, autonomía financiera y local, reserva de ley orgánica: pérdida sobrevenida parcial de objeto del recurso; interpretación conforme de los preceptos legales relativos a los planes provinciales de obras y servicios y la asunción por las comunidades autónomas de competencias municipales en educación (SSTC 41/2016 y 111/2016).

1. Se reitera la doctrina de las SSTC 41/2016 y 111/2016 sobre competencias en materia de autonomía y régimen local así como sobre autonomía financiera de las comunidades autónomas [FJ 2].

2. No deben confundirse parámetros de control de las leyes que la doctrina constitucional mantiene separados: (i) el canon de proporcionalidad resultante de las normas constitucionales de protección de derechos fundamentales sustantivos, y (ii) el canon de arbitrariedad derivado del mandato constitucional de interdicción de arbitrariedad (art. 9.3 CE) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2006-2014 interpuesto por la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, contra el artículo 1, apartados 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 13, 16, 17, 18, 19, 21, 25, 28, 30, 31, 36 y 38; el artículo 2, apartados 2 y 3; las disposiciones adicionales tercera, apartado primero, noveno, undécimo, decimoquinto, decimoséptimo, transitorias primera a sexta y undécima y la disposición final segunda de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, por vulneración de las competencias de la Generalitat [arts. 131, 136, 151 b), 160, 162 y 166 del Estatuto de Autonomía de Cataluña], su autonomía financiera [art. 156 CE; arts. 201 y 202 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)], la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE), las reservas de ley orgánica (arts. 135.5 y 157.3 CE) y otros preceptos constitucionales y estatutarios. Ha sido ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de marzo de 2014, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra varios preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

2. El recurso de inconstitucionalidad realiza primero una serie de consideraciones generales sobre: la Ley 27/2013, que habría medidas drásticas y lesivas de la autonomía local y autonómica; el encuadramiento competencial de los preceptos impugnados, que sería solo la cláusula 18 del artículo 149.1 CE; el principio de autonomía local; la distribución de competencias en materia de régimen local, en general, y las atribuciones de la Generalitat de Cataluña, en particular; y el Derecho local estatutario y su posición en el sistema de fuentes, que habría de funcionar como parámetro de constitucionalidad de las leyes estatales.

Tras estas consideraciones, el recurso de inconstitucionalidad impugna las previsiones siguientes:

a) Los arts. 3.2 y 24 *bis* de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL), procedentes de los apartados segundo y séptimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, el artículo 1.14 de la Ley 27/2013, que suprime el artículo 45 LBRL, así como las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 27/2013. Este conjunto normativo supondría un cambio sustancial del régimen básico de las entidades locales de ámbito inferior al municipio; las que se creen a partir de ahora carecerán de la condición de entidad local con personalidad jurídica propia; serán simples órganos desconcentrados del municipio. Ello vulneraría, en primer lugar, las competencias estatutarias de la Generalitat de Cataluña [arts. 151 b) y 160 EAC], ya que este tipo entidades entran en cuanto a su propia existencia dentro del ámbito de disponibilidad de las Comunidades Autónomas (se citan las SSTC 179/1985, FJ 2, y 214/1989, FJ 4). Se opone, en segundo lugar, al artículo 86.7 EAC, sobre entidades municipales descentralizadas. Por último, la disolución automática de las entidades locales menores que no presenten sus cuentas sería una medida completamente desproporcionada contraria al mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE).

b) Los artículos 7, 25, 26.1, 27 LBRL, en la redacción dada por los apartados tercero, octavo, noveno y décimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, así como el artículo 1.11, que suprime el artículo 28 LBRL, y la disposición adicional novena, ambos de la Ley 27/2013. Estas previsiones habrían instaurado un modelo competencial cerrado, circunscrito a los ámbitos enumerados en los artículos 25.2 y 26.1 LBRL. Tales preceptos marcarían un techo competencial sin otra posibilidad de elevación que la prevista en el artículo 7.4 LBRL. Todo ello incumpliría tres parámetros de constitucionalidad diferenciables.

En primer lugar, el nuevo modelo vulneraría la garantía constitucional de la autonomía municipal por: (i) limitar la intervención municipal a materias tasadas, sin posibilidad de que los ayuntamientos ejerzan competencias propias en otros ámbitos; (ii) suprimir determinados ámbitos competenciales de interés municipal de las enumeraciones de los artículos 25.2 y 26.1 LBRL; (iii) por no estar la reducción del nivel competencial precedente acompañada de la justificación que reclama la doctrina constitucional (se cita el siguiente pasaje de la STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2: lo que está vedado al legislador es “eliminarlas por entero; y, lo que es más, el debilitamiento de su contenido solo puede hacerse con razón suficiente y nunca en daño del principio de autonomía, que es uno de los principios estructurales básicos de nuestra Constitución” y (iv) sujetar la eventual ampliación de las competencias locales a controles genéricos regulados a través de conceptos ambiguos de enorme amplitud (se cita la STC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 2).

En segundo lugar, el modelo que resulta de las previsiones impugnadas entrañaría también una extralimitación competencial del Estado. No podría ampararse en el artículo 149.1.18 CE, vulnerando, en consecuencia, las competencias atribuidas a la Generalitat de Cataluña en el artículo 160 del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No dejaría el necesario margen a las Comunidades Autónomas para atribuir competencias a los entes locales, ampliando los mínimos que garantiza el Estado. Al contrario, impondría una regulación completa, cerrada y acabada que acota los únicos ámbitos materiales dentro de los que los municipios pueden ejercer competencias propias.

En tercer lugar, el régimen competencial establecido vulneraría también el artículo 84.2 EAC, que incluye ámbitos materiales en que los gobiernos locales catalanes deben tener aseguradas competencias propias que el legislador estatal excluye ahora de la enumeración de competencias propias (art. 25.2 LBRL) o recoge en el elenco de competencias delegables (art. 27 LBRL).

Por otra parte, la disposición adicional novena de la Ley 27/2013 impone la adaptación a las previsiones de la Ley 27/2013 de los “convenios, acuerdos y demás instrumentos de cooperación ya suscritos” con “toda clase de Entidades Locales” que “lleven aparejada cualquier tipo de financiación destinada a sufragar el ejercicio” de “competencias delegadas o competencias distintas a las enumeradas en los artículos 25 y 27” LBRL. La inconstitucionalidad de los artículos 25 y 27 LBRL arrastraría la de la disposición adicional controvertida. Pero, además, esta previsión sería en sí misma inconstitucional por imponer una retroactividad de la Ley 27/2013 que es contraria al artículo 9.3 CE. El probable incumplimiento de la obligación de adaptación impedirá la renovación de esos convenios o instrumentos con la subsiguiente pérdida por los usuarios del derecho a la prestación de los servicios relativos a educación, servicios sociales, asistencia primaria de la salud o cultura, que venían prestándose hasta la fecha al amparo de tales acuerdos.

c) El artículo 13 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.5 de la Ley 27/2013, incurriría en una extralimitación de lo básico con vulneración de las competencias de la Generalitat [arts. 151 b) y 160.1 EAC]. A su vez, el apartado quinto, al encargar a las diputaciones o entidades equivalentes la coordinación y supervisión de la integración de los servicios resultantes del proceso de fusión, vulneraría igualmente la competencia de la Generalitat sobre relaciones de cooperación entre los entes locales y de estos con la Administración autonómica.

d) Los artículos 26.2, 36.1 c) y 2 a), y 116 *ter* LBRL, en la redacción dada por los apartados 9, 13 y 31 del artículo 1 de la Ley 27/2013.

El artículo 26.2 LBRL se refiere a la prestación de servicios básicos e imprescindibles para la viabilidad de la vida urbana en municipios con población inferior a los 20.000 habitantes. Respecto de ellos se prevé una nueva competencia provincial de coordinación. Ello vulneraría la autonomía municipal constitucionalmente garantizada porque reduciría la existencia de aquellos municipios a una existencia nominal, sin facultades de gestionar los asuntos más primarios que afectan a los intereses vecinales. El artículo 26.2 LBRL vendría, paradójicamente, a traspasar la prestación de aquellos servicios municipales a las diputaciones sin prever el correspondiente traspaso de medios materiales y personales y, por tanto, manteniendo las mismas estructuras organizativas municipales sin su contendido funcional más elemental. Tal traspaso se produce, ciertamente, “con la conformidad del municipio”, pero no por ello dejaría de producirse la vulneración de la autonomía municipal; la coordinación provincial constituye la alternativa a la gestión mancomunada que preveía la anterior redacción del artículo 26.1 LBRL. A su vez, la vulneración de los artículos 137 y 141 CE deriva también de la atribución de la iniciación del procedimiento de prestación unificada, no a los ayuntamientos, sino a la diputación provincial, así como la atribución al Ministerio de Administraciones públicas de la decisión sobre la fórmula de prestación unificada.

El artículo 36.2 a) sería inconstitucional por las mismas razones. Atribuye sin más a la diputación provincial la prestación unificada de los servicios de todos los municipios, cuando observe que los costes de los servicios prestados por estos son superiores a los coordinados o prestados por ella. El artículo 116 *ter* LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.31 de la Ley 27/2013, obliga a todas las entidades locales a, por un lado, calcular el “coste efectivo” de sus servicios conforme a una serie de criterios —que una orden ministerial habrá de desarrollar— y, por otro, comunicar el cálculo resultante al Ministerio de Hacienda y Administraciones públicas para su publicación. En la medida en que el coste efectivo de los servicios que regula este precepto sirve para la aplicación del mecanismo forzoso establecido en el artículo 36.2 LBRL, incurriría en los vicios de inconstitucionalidad que afectan a este precepto, que se acaban de argumentar.

e) El artículo 57 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.16 de la Ley 27/2013. De acuerdo con su apartado segundo, la suscripción de convenios y constitución de consorcios deberá eliminar duplicidades administrativas. Ello vulneraría la autonomía local y el sistema constitucional de distribución de competencias. El ejercicio complementario de estas competencias con las correcciones correspondientes mediante técnicas de coordinación y cooperación constituiría, en realidad, una manifestación de la estructura vertical de distribución del poder. Por otra parte, el apartado tercero solo admite la creación de consorcios de manera subsidiaria a los convenios. Ello vulneraría la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141 CE).

f) El artículo 57 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.17 de la Ley 27/2013. Conforme a este precepto, todo convenio por el que una Comunidad Autónoma delegue competencias o asuma obligaciones financieras o compromisos de pago debe incluir una cláusula de garantía que autorice a la Administración General del Estado a aplicar retenciones en las transferencias que correspondan a las Comunidades Autónomas por aplicación del sistema de financiación. Según la Abogada de la Generalitat, esta previsión incide en el sistema de financiación, por lo que regularía una materia reservada a la ley orgánica (art. 157.3 CE). Su contenido vulneraría, además, la autonomía financiera de las Comunidades Autonómicas garantizada en la Constitución (art. 156.1) y en los Estatutos de Autonomía. Tal vulneración se produciría porque la extinción de deudas se produce al margen de la voluntad de las Administraciones autonómicas en contra del principio de cooperación, que debe regir las relaciones financieras entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Vulneraría igualmente la competencia de la Generalitat para regular las relaciones de cooperación y colaboración de los entes locales con la Administración autonómica [art. 160.1 a) EAC].

g) El artículo 85.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.21 de la Ley 27/2013, que da preferencia a la gestión de servicios públicos por la propia entidad local o sus organismos autónomos sobre la realizada por entidades públicas empresariales o sociedades mercantiles locales. Según el recurso, ello vulnera la autonomía local; no existiría justificación alguna para otorgar carácter excepcional a formas tradicionales de gestión que, por lo demás, se mantienen como ordinarias en el resto de Administraciones territoriales. El artículo 85.2 LBRL sería igualmente inconstitucional por vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local en la parte en que prevé el informe del interventor local sobre la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas de conformidad con el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. El precepto otorgaría al interventor una elevada libertad de apreciación y capacidad de interferir en las decisiones sobre las formas de gestión de servicios públicos, decisiones expresivas de la autonomía de los entes locales.

h) Los artículos 75 *bis, 75 ter* y 104 *bis* LBRL, introducidos por los apartados 18, 19 y 28 respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013. El primero confía a los presupuestos generales del Estado la fijación anual de las retribuciones máximas que podrán percibir los cargos electos atendiendo a una serie de criterios, la naturaleza del ente local y su población, conforme a una tabla que toma como referencia la retribución de los secretarios de Estado. El precepto controvertido contendría una regulación tan precisa y detallada de las características estructurales y conceptuales que no dejaría un margen suficiente de desarrollo autonómico (art. 160.2 EAC). La existencia de un espacio para el desarrollo autonómico no sería trivial ni intrascendente; tendría un gran sentido dada la diversidad de realidades municipales, en especial, las diferencias entre los municipios turísticos que reciben en épocas determinadas un volumen de visitantes que multiplica en mucho su población de Derecho, y aquellos otros que cuentan con una población estable a lo largo del año. Los necesarios márgenes de desarrollo autonómico son los que permitirían acomodar los límites retributivos globales que estableciera el Estado.

Lo mismo se afirma respecto de los otros preceptos. El artículo 75 *ter* LBRL limita el número de cargos públicos de las entidades locales con dedicación exclusiva, estableciendo al efecto una escala proporcional en función de la población. La legislación básica puede regular el régimen de dedicación, pero no con el grado de detalle con lo ha hecho, sin margen de actuación de la Generalitat para introducir modulaciones que contemplen otros criterios o peculiaridades específicas de los gobiernos locales de Cataluña. Por lo demás, la limitación del número de miembros de las corporaciones locales que pueden ejercer sus funciones en régimen de dedicación exclusiva es contraria al principio democrático y al artículo 23.1 CE. Lo mismo cabría afirmar, en particular, respecto de la dedicación parcial impuesta a los miembros de las corporaciones locales con población inferior a los 1.000 habitantes.

Por su parte, el artículo 104 *bis* LBRL establece los límites a los que deben ajustarse las dotaciones de puestos de trabajo cuya cobertura corresponda a personal eventual de los municipios y de las diputaciones. El artículo 149.1.18 CE permite al Estado establecer un modelo funcionarial común, pero no un sistema cerrado y uniforme, estableciendo criterios fijos vinculados a la población que eliminan virtualmente toda capacidad de intervención normativa. Esta previsión vulneraría además la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE, así como 87.1 EAC).

i) El artículo 92 *bis* LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.25 de la Ley 27/2013, que sustituye la disposición adicional segunda de la Ley 7/2007, de 2 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP). La previsión derogada reconocía numerosas competencias a las Comunidades Autónomas con relación a los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional. Según el recurso, esa solución era la congruente con la evolución de la jurisprudencia constitucional en materia de función pública (STC 37/2002, FJ 13), a partir del reconocimiento inicial de las competencias estatales respecto de los funcionarios locales de habilitación nacional (SSTC 214/1989 y 37/2002, entre otras). En contra de esta evolución, el precepto controvertido habría recentralizado buena parte de aquellas competencias. Tales apartados no responden a la noción material de bases porque no permitirían a la Generalitat de Cataluña ejercer las competencias que tiene atribuidas [arts. 136 b) y 160 EAC], al no dejar márgenes para introducir las peculiaridades que requiere la función pública municipal catalana.

j) El artículo 116 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.30 Ley 27/2013, sobre el plan económico-financiero que deben formular los entes locales cuando incumplan los objetivos de estabilidad presupuestaria o de deuda pública o la regla de gasto. Al establecer condiciones nuevas, añadidas a las previstas en la Ley Orgánica 2/2012 vulneraría la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 135.5 CE. El apartado segundo sería igualmente inconstitucional por imponer a los municipios una autodisolución por vía de fusión manifiestamente desproporcionada para alcanzar los objetivos de estabilidad presupuestaria; ello desbordaría el ámbito correspondiente a las bases de régimen local (art. 149.1.18 CE) y la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE). La letra b) del señalado apartado prevé la gestión integrada o coordinada de servicios obligatorios entre las medidas adicionales para afrontar el incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto; sería inconstitucional por las mismas razones que el artículo 36.2 a) LBRL. El apartado tercero vulneraría la competencia autonómica para regular las relaciones interadministrativas [art. 160.1 a) EAC] al asignar a las diputaciones provinciales facultades de coordinación y seguimiento relativas a los municipios sujetos a un plan económico-financiero.

k) La disposición adicional novena de la Ley reguladora de las bases de régimen local, en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013. La disolución automática, por ministerio de la ley, de las entidades instrumentales referidas en los apartados 2 y 4 excedería del ámbito propio de las bases del régimen local, vulnerando la competencia de la Generalitat sobre las modalidades de gestión de los servicios públicos locales [art. 160.1 c) EAC].

l) La disposición adicional decimosexta de la Ley reguladora de las bases de régimen local, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013, conforme a la que, “excepcionalmente, cuando el Pleno de la Corporación Local no alcanzara, en una primera votación, la mayoría necesaria para la adopción de acuerdos prevista en esta Ley, la Junta de Gobierno Local tendrá competencia para aprobar” una serie de acuerdos (presupuesto; planes económico-financiero, de reequilibrio, ajuste, saneamiento y reducción deuda; entrada en los mecanismos extraordinarios de financiación). Siendo el pleno el órgano que representa a la ciudadanía, al privarle de sus competencias por no adoptar determinados acuerdos en primera votación, infringiría el principio democrático (art. 1.1 CE) y el artículo 23.1 CE (se cita la STC 161/2013, de 26 de septiembre, FJ 9).

m) Los artículos 213 y 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en la redacción dada por los apartados segundo y tercero del artículo 2 de la Ley 27/2013, sobre el control interno —en forma de intervención y control financiero o de eficacia— que ejercerán las entidades locales respecto de la gestión económica de sus organismos autónomos y sociedades mercantiles. Respecto del primer precepto, el recurso admite que de acuerdo con el artículo 149.1.18 CE el Estado puede reservarse el ejercicio de determinadas funciones administrativas de las corporaciones locales con relación a estos funcionarios. Sin embargo, el precepto impugnado habría ido mucho más lejos al convertir a funcionarios locales con la capacitación profesional requerida en agentes del Ministerio de Hacienda y Administraciones públicas sometidos a las normas sobre procedimientos de control, metodología de aplicación, criterios de actuación, derechos y deberes que apruebe el Gobierno y agentes que deben reportar a la Intervención General de la Administración del Estado sus informes sobre esta gestión. Ello vulneraría la autonomía organizativa que forma parte de la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE).

Por su parte, el artículo 218, apartado segundo, vulneraría la autonomía local constitucionalmente garantizada (art. 137 CE) al atribuir las discrepancias entre un órgano local y un funcionario de la misma corporación a otra Administración, la que se encarga de la tutela financiera del ente local. Se impone así un control externo que la propia Ley reguladora de las bases de régimen local reserva en exclusiva a los tribunales ordinarios. En cuanto al apartado 3, el recurso no cuestiona la remisión al Tribunal de Cuentas de la documentación que se cita, ya que los entes locales, como el resto de Administraciones, están sujetos a la fiscalización contable de ese Tribunal. Lo que resultaría contrario a los artículos 137 y 140 CE es que el precepto facultara a un funcionario local la remisión de esa documentación en lugar de disponer que ese deber de trasmisión pese sobre la corporación local a través de su legal representante.

n) La disposición adicional tercera.1 de la Ley 27/2013, sobre “Competencias autonómicas en materia de régimen local”, que dispone: “Las disposiciones de esta Ley son de aplicación a todas las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de sus competencias exclusivas en materia de régimen local asumidas en sus Estatutos de Autonomía, en el marco de la normativa básica estatal y con estricta sujeción a los principios de estabilidad presupuestaria, sostenibilidad financiera y racionalización de las estructuras administrativas”.

El precepto sería contradictorio, admitiendo dos interpretaciones diversas. Conforme a la primera, las Comunidades Autónomas, en General, y Cataluña, en particular, han de ajustarse a las nuevas previsiones básicas de la Ley 27/2013 y ello aunque hubieran adoptado legislación autonómica contradictoria con aquellas nuevas previsiones y aunque estas fueran contrarias a las determinaciones sobre gobiernos locales de los Estatutos de Autonomía. Así interpretada, la disposición controvertida sería inconstitucional por incurrir en los vicios argumentados a lo largo del recurso.

Conforme a la otra interpretación, la disposición controvertida vendría a señalar que prevalecen sobre la Ley 27/2013 el régimen estatutario de los gobiernos locales, así como la legislación autonómica dictada al amparo de las competencias estatutarias, en particular, las recogidas en el artículo 160.1 EAC, que la STC 31/2010 ha declarado conforme a la Constitución. De modo que las determinaciones de la Ley 27/2013 que se oponen a las previsiones estatutarias y autonómicas serían simplemente inaplicables en el territorio de Cataluña. Solo en este caso el precepto dejaría de incurrir en inconstitucionalidad.

ñ) Las disposiciones adicionales undécima y decimoquinta y transitorias primera a tercera de la Ley 27/2013, relativas a servicios que vienen prestando los entes locales en materia de educación (disposición adicional decimoquinta), salud (disposiciones transitorias primera y adicional undécima), asistencia social (disposiciones transitorias segunda y adicional undécima) e inspección sanitaria (disposición transitoria tercera). A la vista de estas disposiciones y del nuevo artículo 25.2 LBRL, la Ley 27/2013 habría atribuido ahora esos servicios a las Comunidades Autónomas. Vulneraría por ello la garantía de autonomía municipal prevista en la Constitución (arts. 137 y 140) y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña (art. 84 CE), teniendo en cuenta que, de acuerdo al artículo 4 CEAL, las competencias públicas deben incumbir preferentemente y de modo general a las autoridades más cercanas a los ciudadanos. Del mismo modo, vulneraría las competencias de la Generalitat en materia de educación (art. 131 EAC), sanidad (art. 162 EAC) y servicios sociales (art. 166 EAC), en conexión con la competencia sobre régimen local [art. 160, apartados 1 b) y 2, EAC].

o) La disposición adicional decimoséptima de la Ley 27/2013, que sujeta la apertura de lugares de culto al régimen de comunicación previa o declaración responsable previsto en el artículo 84.1 c) LBRL. El artículo 149.1.18 CE habilitaría solo una regulación estatal sobre las diferentes técnicas de intervención administrativa sobre los ciudadanos, no la previsión de medidas de intervención de carácter sectorial. Tales medidas corresponderían a la autoorganización municipal y al legislador sectorial competente según la materia. A este respecto, la Ley catalana 16/2009, de 22 de julio, de centros condiciona la apertura a la obtención previa de licencia municipal de apertura y uso con el fin de garantizar seguridad y protección civil (art. 132 EAC). Por todo ello, la disposición controvertida vulneraría el artículo 132 EAC en relación con el artículo 84.2 e) EAC.

p) La disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, que establece una serie de normas aplicables a todos los consorcios, cualesquiera que sean las Administraciones participantes. La Abogada de la Generalitat parte de que los apartados primero y tercero no suscitan reparo alguno. Centra, pues, la impugnación, en los apartados segundo y cuarto, por un lado, y en el apartado quinto, por otro. Los apartados segundo y cuarto regulan el régimen de adscripción del consorcio y las consecuencias que ello conlleva en cuanto a las normas aplicables en materia de presupuestos y control de la actividad de este tipo de entidad instrumental. Respecto del apartado segundo, se cuestiona que haya establecido criterios de prioridad decreciente a fin de determinar la Administración a la que procede adscribir el consorcio y el correspondiente régimen de presupuestación, contabilidad y control. A su vez, las medidas incluidas en el apartado cuarto responden al sano propósito de evitar opacidades, asegurando el control de los recursos públicos, pero operan en su conjunto sin admitir modulaciones ni especialidades, lo que provocaría una rigidez excesiva que convierte en inoperante esa figura instrumental. Se establece así una regulación tan detallada que excedería del ámbito propio de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, invadiendo las competencias de la Generalitat en materia de autoorganización (art. 150 EAC) e instrumentos de cooperación [art. 160.1 a) EAC].

Por otra parte, el apartado quinto se refiere al personal al servicio de los consorcios. Tal personal, que “podrá ser funcionario o laboral”, ha de “proceder exclusivamente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes”. Su “régimen jurídico será el de la Administración pública de adscripción y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajos equivalentes en aquélla”. Esta previsión, al impedir que el consorcio cuente con personal propio, no necesariamente procedente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes, vulneraría también las competencias de la Generalitat de autoorganización, función pública y régimen local (arts. 136, 150, 159 y 160 EAC).

3. Mediante providencia de 27 de mayo de 2014, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda admitir a trámite el presente recurso, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno, al objeto de que puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones, y ordenar la publicación de la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”; publicación que se produce en el núm. 132, de 31 de mayo de 2014.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el 4 de junio de 2014, el Presidente del Congreso de los Diputados comunica el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de junio de 2014, el Presidente del Senado comunica el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de junio de 2014, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, comparece en el proceso y solicita la ampliación en ocho días del plazo de 15 establecido para formular alegaciones habida cuenta del número de asuntos que penden en la Abogacía del Estado.

7. Por providencia de 12 de junio de 2014 el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda tener por personado al Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta y conceder la prórroga solicitada.

8. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, presenta el 2 de julio de 2014 en el registro general de este Tribunal Constitucional su escrito de alegaciones.

El indicado escrito incluye una serie de consideraciones destinada a contextualizar la Ley 27/2013. Describe ampliamente el marco normativo europeo y nacional relativo a la estabilidad presupuestaria y a la sostenibilidad financiera. A la vista del artículo 3 del Tratado de estabilidad, coordinación y gobernanza en la Unión Europea y Monetaria, firmado por España el 2 de marzo de 2012, los presupuestos de las Administraciones públicas deben estar equilibrados o en superávit. Tras referirse a la legislación nacional adoptada a partir de 2001 en orden a la consecución de la estabilidad y crecimiento económico, el Abogado del Estado se detiene en la incorporación de la exigencia de estabilidad presupuestaria en la Constitución (reforma del art. 135 CE de 27 de septiembre de 2011), que vino “justificada por el propio significado de la Unión Económica y Monetaria” (cita el dictamen 164/2012 del Consejo de Estado). La reforma representa la primera apertura expresa de la Constitución al ordenamiento europeo y consagra una nueva atribución de competencias. La Ley Orgánica 2/2012 desarrolla el artículo 135 CE e incorpora las exigencias europeas de estabilidad presupuestaria. Sus medidas resultan necesarias para dar cumplimiento, no solo al mandato constitucional, sino también a los compromisos de España ante la Unión Europea.

La Ley 27/2013 proviene del plan nacional de reformas 2013 remitido por el Consejo de Ministros a la Unión Europea, que pretende perseverar en la corrección de los desequilibrios presupuestarios y sentar las bases de la recuperación económica y de la creación de empleo. La Ley 27/2013 no es desarrollo estricto del nuevo artículo 135 CE, pero responde al objetivo de traducir sus principios en esta relevante parte de la Administración pública española a través de las siguientes medidas: actualización de las competencias municipales, fortalecimiento de las diputaciones provinciales, cobertura presupuestaria completa del coste de las competencias delegadas, garantías de estabilidad presupuestaria en los convenios interadministrativos y en el ejercicio de la iniciativa local para el desarrollo de actividades económicas, impulso del redimensionamiento del sector público local, gestión eficiente y sostenible de los servicios públicos, sistema retributivo responsable y homogéneo y fortalecimiento de la función interventora municipal y el control interno.

En cuanto a los títulos competenciales que soportarían la reforma, el Abogado del Estado se refiere a los apartados 18, 14 y 13 del artículo 149.1 CE. El primero, sobre bases del régimen local, cubriría las regulaciones destinadas a concretar la autonomía constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141.1 CE) y los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales, “sin que quepa equiparar ‘régimen local’ o ‘régimen jurídico de las Administraciones locales’ con ‘autonomía local’” porque “los imperativos constitucionales derivados del artículo 137 CE, por un lado, y del artículo 149.1.18 CE, por otro, no son coextensos” (SSTC 11/1999, de 11 de febrero, FJ 2; 240/2006, de 20 de julio, FJ 8). La regulación del régimen local incluida en los Estatutos autonómicos reformados a partir de 2006 debería entenderse “sin perjuicio de las relaciones que el Estado puede legítimamente establecer con todos los entes locales” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 36). Las previsiones estatutarias “deben respetar en todo caso la competencia básica que al Estado corresponde en la materia” (STC 143/2013, de 11 de julio, FJ 36; se cita también la STC 103/2013, de 25 de abril). Tales previsiones interiorizarían el régimen local en cada Comunidad Autónoma en el sentido de que proporcionan guía al legislador autonómico, pero debería prevalecer la norma básica estatal, si entrara en conflicto con ellas.

El artículo 149.1.14 CE, sobre hacienda general, cubriría específicamente la normativa estatal sobre las instituciones comunes a las distintas haciendas, la coordinación entre las haciendas estatales y locales y garantía de la suficiencia financiera de los entes locales prevista en el artículo 137 CE (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 4, y las Sentencias que allí se citan). La estrecha vinculación entre el régimen local y la hacienda local justificaría que la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local cite conjuntamente ambos títulos, tal como ha admitido la doctrina constitucional (STC 233/1999), sin perjuicio de que varias de sus disposiciones serían directamente incardinables en el artículo 149.1.14 CE.

La Ley 27/2013 no cita específicamente el artículo 149.1.13 CE, sobre ordenación general de la economía, pero, en realidad, sería el “título fundamental” que la habilita. La reforma no desarrolla estrictamente el nuevo artículo 135 CE, pero se justifica primariamente en sus principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Trata, en particular, de ajustar el régimen jurídico básico de los entes locales a la Ley Orgánica 2/2012. La estabilidad presupuestaria sería una exigencia material de supervivencia de la Unión Europea, asumida formalmente por el constituyente español, que afecta a la distribución de competencias y a los cánones de enjuiciamiento aplicables. La mencionada Ley Orgánica, antes de la reforma constitucional, habría debido apoyarse en los apartados 11, 13, 14 y 18 del artículo 149.1 CE (STC 134/2011, de 20 de julio); ahora está directamente habilitada por el artículo 135 CE (STC 157/2011, de 18 de octubre, y otras). Por lo mismo, la Ley 27/2013 se apoyaría ahora de modo fundamental, dado el contexto constitucional, en el artículo 149.1.13 CE. Este título justificaría una mayor extensión de las bases del régimen local, teniendo en cuenta que en todo caso el concepto de bases es dinámico y, por tanto, variable en función, tanto de las apreciaciones del titular de la competencia como de las circunstancias. De las nuevas circunstancias y, en particular, de la grave crisis económica que atraviesa el euro se habría hecho eco el Tribunal Constitucional (AATC 95/2011, de 21 de junio, FJ 5; 96/2011, de 21 de junio, FJ 5; 108/2011, de 5 de julio, FJ 5; 160/2011, de 22 de noviembre, FJ 3, y 147/2012, de 16 de julio, FJ 6).

Los factores de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad de las Administraciones locales serían principios rectores que funcionan ahora con la misma intensidad que la garantía de la autonomía local (arts. 137, 140, 141 CE). Tal garantía habría resultado “modalizada” por aquellos objetivos que, en consonancia con la política financiera de la Unión Europea, ha acogido el legislador constitucional; objetivos que tendrían un carácter esencial en su realización desde abajo, dentro del régimen jurídico de los entes locales (se cita el dictamen del Consejo de Estado sobre el anteproyecto de la Ley controvertida).

El Abogado del Estado sintetiza la doctrina constitucional relativa a los límites de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. Esa autonomía (arts. 2 y 137 CE) es una vertiente de la autonomía política, entendida como capacidad de elaborar políticas propias. Supone la plena disponibilidad de los ingresos sin condicionamientos indebidos. No obstante, tal autonomía no se establece constitucionalmente con carácter absoluto (STC 134/2011, FJ 8). El ejercicio de las competencias autonómicas de carácter financiero debe estar presidido por las directrices de cooperación y coordinación. A su vez, el Estado está legitimado para dictar legislación de estabilidad presupuestaria limitadora de la capacidad financiera y presupuestaria de las Comunidades Autónomas. Puede establecer, no solo límites presupuestarios en materias concretas, sino también topes generales a los propios presupuestos; la sujeción de las Comunidades Autónomas al principio de estabilidad presupuestaria es constitucionalmente legítima (STC 134/2011, FFJJ 7 y 8). El Estado es garante del “equilibrio económico general” y competente para “conseguir estabilidad económica, interna y externa” (STC 62/2001, FJ 4 y otras). En relación con los planes de saneamiento y control, son legítimos “los controles que resulte necesario ejercer para garantizar el cumplimiento de las facultades emanadas de las potestades de coordinación” (STC 134/2011, FFJJ 9 a 11). No es un control indebido la autorización estatal para que las Comunidades Autónomas puedan concertar operaciones de crédito en el extranjero, para emitir deuda pública o cualquier otra apelación al crédito público [STC 134/2011, FJ 8 e)]. A la vista de esta doctrina, resultaría innegable que la Ley Orgánica 2/2012 es perfectamente compatible con la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas.

El Abogado del Estado, se refiere específicamente a las impugnaciones del recurso de inconstitucionalidad.

a) Respecto de la impugnación de los artículos 3.2 y 24 *bis* LBRL (que proceden de los apartados segundo y séptimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013), el 1.14 de la Ley 27/2013 y disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 27/2013, el Abogado del Estado cita doctrina constitucional para defender que la autonomía local (STC 214/1989) y las competencias autonómicas (STC 179/1985) no impiden una regulación básica *ex* artículo 149.1.18 CE sobre entidades locales de segundo grado, sin perjuicio de que tal regulación deba ponderar los intereses locales y tener en cuenta que la decisión concreta de creación o supresión corresponde a las Comunidades Autónomas (SSTC 159/2001, de 5 de julio, y 121/2012, de 5 de junio). La Ley 27/2013 se movería dentro de estos contornos: no supone creación ni extinción de las entidades inframunicipales; no altera su régimen competencial; establece su regulación por remisión a la que adopten las Comunidades Autónomas; conserva todas las entidades existentes (disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 27/2013), imponiendo solo una carga para la conservación de su personalidad jurídica (la remisión de las cuentas al órgano competente); aunque hurta de personalidad jurídica a las de nueva creación, no impone su desaparición, teniendo en cuenta que se trata de entidades que, según la doctrina constitucional, aun con personalidad jurídica, forman parte del municipio, que actuaría en régimen de descentralización (STC 214/1989).

La disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013 no suprime las entidades inframunicipales existentes; impone solo una carga: la remisión de las cuentas al órgano competente. El artículo 149.1.14 CE habilita esta regulación, habida cuenta de que permite al Estado disciplinar las instituciones comunes a las distintas haciendas y las medidas para su coordinación y para subvenir a su suficiencia (STC 130/2013, FJ 4). La Comunidad Autónoma puede optar por conservarla como ente desconcentrado, asimilándola a las de nueva creación conforme al régimen diseñado en el artículo 2*4 b*is LBRL.

b) En cuanto a la impugnación de los arts. 7, 25, 26.1 y 27 LBRL (en la redacción dada por los apartados tercero y octavo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013), así como del artículo 1.11, que suprime el artículo 28 LBRL, y la disposición adicional novena, ambos de la Ley 27/2013, el Abogado del Estado empieza razonando que la Constitución incluye listados competenciales en relación con la distribución del poder entre el Estado y las Comunidades Autónomas (arts. 148 y 149 CE), sin referirse explícitamente a las competencias locales. En ausencia de una predeterminación constitucional del contenido de la autonomía local (art. 137 CE), el legislador competente dispondría de un margen de configuración, sin perjuicio de que debe garantizar a los entes locales la participación efectiva en los asuntos que les atañen (STC 121/2012, de 5 de junio, FJ 5). De acuerdo con el artículo 149.1.18 CE, “corresponde al Estado optar, de entre los posibles, por un determinado modelo municipal” (STC 103/2013, FJ 5). Formarían parte de ese modelo los aspectos competenciales (STC 32/1981, FJ 1). Corresponde al legislador básico establecer los mínimos que dotan de contenido y efectividad a la garantía de la autonomía local, así como fijar los principios que deben aplicar las Comunidades Autónomas al detallar las competencias locales (STC 214/1989).

La regulación estatal de las competencias locales formaría parte, no de los aspectos básicos secundarios o no expresivos de la garantía institucional de la autonomía local, sino de los enraizados en los artículos 137, 140 y 141 CE (STC 159/2001, FJ 4); ahora también, en el artículo 135 CE, que no sería menos trascendente como canon de constitucionalidad. Cuando el Estado regula las competencias locales sin salirse del ámbito de lo básico, no podría haber más que competencias autonómicas de desarrollo, sin que haya que atender a otros títulos de las Comunidades Autónomas (STC 31/2010, FJ 59). Por otra parte, la Constitución no obliga a que la ley atribuya una competencia universal o general a los municipios.

La Ley 27/2013 habría establecido un sistema coherente con la intención, no de restringir, sino de racionalizar las competencias locales en consonancia con las exigencias que ahora impone el artículo 135 CE (STC 157/2011, FJ 3). El artículo 2.1 LBRL sigue reconociendo a los entes locales el derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, aunque adecuando su ejercicio, no solo a los principios de descentralización y proximidad, sino también a los imperativos de eficacia y eficiencia con estricta sujeción a la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

La Ley reguladora de las bases de régimen local distingue ahora tres tipos de competencias locales: las propias, que son las determinadas por ley (art. 25.2), las delegadas por el Estado y las Comunidades Autónomas (art. 27) y las demás, que son las que, diferenciadas de las anteriores, quedan sometidas al régimen del artículo 7.4. La enumeración de competencias de una u otra clase supone un abanico lo suficientemente amplio para entender respetada la garantía constitucional de la autonomía local, que es el límite a la libertad de configuración con que cuenta el legislador básico. La cuestión de si las competencias locales deben atribuirse como propias o delegadas, respetando un contenido constitucional mínimo, pertenece a la libertad de configuración del legislador básico estatal.

Respecto de las competencias propias, el Abogado del Estado insiste en que el artículo 25.2 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.8 de la Ley 27/2013) garantiza que las leyes atribuyan mínimos competenciales y, con ello, que doten de contenido a la garantía constitucional de la autonomía local. El listado de materias dentro de las que “en todo caso” los municipios deben disponer de competencias propias no puede interpretarse en el sentido limitador y excluyente que propone el recurso. Los apartados 3, 4 y 5 introducen condiciones legales que operan a partir de la nueva configuración que el artículo 135 CE ha producido sobre la legalidad constitucional.

Con relación a las competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación, el artículo 7.4 LBRL permite ampliar el ámbito de gestión de los entes locales con nuevas competencias que, habrán de ejercerse con toda autonomía. Tal ampliación se sujeta a una serie de condiciones e informes que cuentan con una justificación objetiva y razonable: que no se produzca la ejecución simultánea del mismo servicio público y que no se ponga en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la hacienda municipal. Se habría conciliado así la garantía mínima prevista en los artículos 137, 140 y 141 CE con los condicionamientos que impone el artículo 135 CE. En definitiva, en modo alguno podría decirse que la nueva ordenación básica de las competencias locales, con la supresión del artículo 28 LBRL, vulnere la garantía constitucional mínima de la autonomía local.

Por otra parte, el artículo 27 no habría ocupado más espacio normativo que la anterior regulación; habría simplemente ofrecido una configuración diversa de la delegación encuadrada en los apartados 18 y 14 del artículo 149.1 CE. Al igual que el artículo 25 (apartados tercero, cuarto y quinto), el artículo 27 (en especial, sus apartados cuarto, sexto y séptimo) diseñaría un nuevo sistema de atribución de competencias municipales dentro de la garantía de la autonomía local y desde la específica perspectiva del artículo 135 CE, que incluye poderes de control y dirección de la Administración delegante (apartado cuarto); la exigencia de la financiación correspondiente con el acto de delegación (apartado sexto); y la configuración como causa de renuncia, que puede hacer valer el ente local delegado, el incumplimiento por parte de la Administración delegante de sus obligaciones financieras (apartado séptimo). Tales previsiones se hallarían inspiradas en los principios del artículo 135 CE, que solo el legislador básico estatal podía traducir en este ámbito.

La disposición adicional novena.1 de la Ley 27/2013 sería nada más que una norma lógica de adecuación, destinada a facilitar la transición de un régimen jurídico a otro. No incurriendo en constitucionalidad los artículos 7.4, 25 y 27 LBRL, tampoco lo haría esta disposición. Los periodos de adaptación serían suficientes bajo la óptica de la previsibilidad.

c) Respecto de la impugnación del artículo 13 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.5 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado cita doctrina constitucional (STC 103/2013) para sostener que, conforme al artículo 149.1.18 CE, el Estado “debe establecer el modelo municipal común”; “puede optar, de entre los posibles”, por uno determinado; puede inclinarse por un “modelo minifundista” o por otro “basado en mayores exigencias de población o territorio”. El artículo 148.1.3 CE se refiere a la “alteración de los términos municipales comprendidos en su territorio” como competencia autonómica, pero el ejercicio de tal competencia debe enmarcarse en los criterios básicos que fije el Estado, como resulta del juego combinado de los artículos 137, 140 y 149.1.18 CE (STC 214/1989). La previsión controvertida se refiere a la fusión, regulando sus efectos e incentivándola; suaviza la mayoría requerida para que los municipios la acuerden voluntariamente e incluye otras medidas de fomento (mejora del sistema de financiación local, dispensa de la prestación de nuevos servicios mínimos y preferencia en la asignación de planes de cooperación y subvenciones).

Esta regulación no invadiría las competencias autonómicas. La Comunidad Autónoma no quedaría al margen del proceso de fusión. El apartado primero del artículo 13 LBRL, además de prever el dictamen preceptivo del órgano consultivo superior de la Comunidad Autónoma y el informe de la Comunidad que tenga atribuida la tutela financiera del ente local, remite expresa y terminantemente el régimen de la fusión de municipios a la legislación autonómica. El apartado tercero deja a salvo la competencia autonómica en materia de incentivos a la fusión. El apartado quinto atribuye a las Comunidades Autónomas (y a las diputaciones provinciales o entes equivalentes), la supervisión y la coordinación de los servicios resultantes de la fusión.

El Estado se habría movido dentro de sus márgenes competenciales al garantizar la suficiencia financiera del municipio resultante de la fusión, regular su régimen jurídico y coordinar las haciendas de todas las entidades locales. Los incentivos a la fusión en nada afectarían al otorgamiento de subvenciones. El artículo 13 LBRL no regula cerrada y anticipadamente la concesión de subvenciones; se limita a establecer un criterio de preferencia que habrá de tener en cuenta la Administración competente para regular y conceder la correspondiente ayuda. Su apartado tercero deja a salvo la competencia autonómica para establecer otras medidas de fomento de las fusiones de municipios; a su vez el apartado cuarto alude a incentivos de orden financiero que se enmarcan en el artículo 149.1.14 CE, dejando expresamente a salvo el procedimiento establecido por las Comunidades Autónomas.

d) Respecto de la impugnación de los artículos 26.2 y 36 y 116 *ter* LBRL (en la redacción dada, respectivamente, por los apartados 9, 13 y 31 del artículo 1 de la Ley 27/2013), se afirma que el legislador estatal, en ejercicio de su amplio margen de configuración (SSTC 240/2006, 157/2011, 121/2012 y 108/2013) y en consonancia con la honda tradición de la provincia dentro del ordenamiento español (sucintamente resumida), ha optado por revitalizarla para la consecución de fines constitucionales (eficacia, eficiencia y estabilidad presupuestaria); favorece la gestión coordinada en detrimento de la gestión municipal aislada porque ello permite aplicar economías de escala y realizar una más eficiente asignación de recursos públicos.

La regulación controvertida persigue la mayor calidad de los servicios al menor costo posible mediante cuatro elementos. En primer lugar, la gestión coordinada está prevista para municipios de menos de 20.000 habitantes, en el bien entendido de que los de mayor población disponen de una organización e ingresos que permiten la prestación eficiente de los servicios públicos. En segundo lugar, tal gestión se aplica a servicios concretos, tasados y predeterminados. Se trata de servicios que, por su configuración y naturaleza, admiten una eficaz prestación desde una perspectiva supramunicipal. La prestación coordinada de un máximo de seis servicios en modo alguno puede suponer un desapoderamiento de las competencias municipales. En tercer lugar, el criterio determinante de la aplicación de estas fórmulas de cooperación es el “coste efectivo”, como elemento objetivo, ponderable, fácilmente calculable y cierto de acuerdo con el artículo 116 *ter* LBRL. En cuarto lugar, el legislador básico ha desarrollado el principio constitucional de coordinación (art. 103.1 CE) como técnica de acomodación de competencias en un Estado complejo.

En este orden de ideas, el Abogado del Estado destaca que el artículo 26.2 LBRL presupone y activa la intervención de tres Administraciones territoriales. En primer lugar, hay la intervención decisiva del propio municipio. El mecanismo solo actúa con su previo consentimiento y siempre de modo reversible; el municipio puede recuperar después la gestión aislada si acredita que está supondrá un menor coste efectivo. De modo que conservaría la facultad de “adherirse” o “descolgarse” de esta forma de coordinación por lo que su autonomía en nada resultaría afectada. En segundo lugar, hay la intervención de la Administración general del Estado; su competencia en materia de hacienda general y bases del régimen local se concreta aquí en la aprobación de la propuesta de la Diputación, configurada como control de estricta legalidad que atiende exclusivamente al cumplimiento del criterio de suficiencia financiera precisado en el artículo 7 de la Ley Orgánica 2/2012. Hay también el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma que ostenta la tutela financiera.

Consecuentemente, el nuevo artículo 26.2 LBRL hallaría cobertura en las competencias atribuidas al Estado en materia de hacienda general y bases del régimen local (art. 149.1.14 y 18 CE) y no vulneraría la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE). También respetaría escrupulosamente el principio democrático. Los miembros de las diputaciones son concejales elegidos en cada uno de los municipios de la provincia de acuerdo con el número de votos obtenidos por cada partido, coalición o agrupación (arts. 204 y 205 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general). El carácter indirecto de esta elección no resta un ápice de legitimidad democrática como tampoco lo hace la elección indirecta del alcalde, por los concejales de la corporación.

En cuanto a la impugnación del apartado 2 a) del artículo 36 LBRL, el Abogado del Estado argumenta que este precepto no sería más que la competencia de asistencia, coordinación y cooperación prestación prevista en el apartado 1. No implicaría alteración o menoscabo de las competencias municipales pues ni siquiera prevé o atribuye competencias concretas a las diputaciones; habría una simple exhortación a la inclusión (no la imposición) de fórmulas de gestión coordinada de servicios. El párrafo primero del artículo 36.2 a) únicamente instaría a la diputación a aprobar un plan anual de cooperación, esto es, un plan para el ejercicio de las facultades de coordinación que son propias de la naturaleza, función y concepción de la entidad local provincial. El párrafo segundo prevé la inclusión en el plan de fórmulas de prestación unificada o coordinada. El párrafo tercero encerraría una invitación al Estado y a las Comunidades Autónomas a tener en cuenta el coste efectivo de la prestación de los servicios y el correcto empleo de los fondos públicos en el otorgamiento de subvenciones. Ello no supondría menoscabo alguno en las competencias municipales. Desarrollaría una posibilidad racional y eficiente directamente enlazada con el artículo 135 CE. A su vez, está prevista la participación del municipio en la elaboración de los planes, lo que rubricaría la ausencia de cualquier afectación en la autonomía que tiene constitucionalmente garantizada.

El “coste efectivo” al que se refiere el artículo 116 *ter* LBRL se calcula de modo absolutamente objetivo, cierto y seguro. En ejecución de la remisión reglamentaria incluida en la previsión impugnada, el proyecto de orden del Ministerio de Hacienda ha establecido criterios armónicos y comparables que arrojan una información fidedigna para cada uno de los servicios. Distingue los costes “directo” e “indirecto”. El primero incluye gastos corrientes de bienes y servicios, de personal y los derivados de amortización de inversiones y, en su caso, las cuotas de arrendamientos financieros. El segundo es el imputado a cada programa o grupo de programas en proporción al volumen de gasto. En casos de gestión indirecta de servicios públicos, se corresponde con la totalidad de las contraprestaciones que abona el ente local al concesionario así como las eventuales subvenciones de explotación o cobertura del precio. Si la retribución se percibe por medio de tarifas, el coste efectivo es el importe pagado por el usuario más, en su caso, las subvenciones de cobertura del precio del servicio. La finalidad de la medida sería posibilitar que los ciudadanos y los entes locales conozcan el coste que supone la prestación de cada servicio por habitante. Se trata de dotar a los electores y a los responsables públicos de información muy valiosa. A su vez, el coste efectivo es determinante de la coordinación de determinadas competencias (art. 26.2 LBRL) y del contenido de los planes provinciales de cooperación para la prestación de obras y servicios (art. 36.2 LBRL). El efecto jurídico esencial del cálculo del coste efectivo se produce de forma “relativa” y “comparada”; la posibilidad de que la diputación asuma la coordinación de la prestación de determinados servicios si el municipio no los presta a un coste efectivo inferior. Tal consecuencia se produce siempre a través de la comparación de los costes efectivos de prestación del servicio de la concreta provincia y del municipio en particular. Por tanto, se tienen en cuenta elementos que concurren en el entorno económico y geográfico de ambas entidades, lo que no genera desigualdades ni discriminaciones con entidades enclavadas en otros entornos que pueden prestar sus servicios a costes inferiores.

El Abogado del Estado se refiere, en fin, al Dictamen 338/2014, de 22 de mayo, del Consejo de Estado, sobre la interposición de un conflicto en defensa de la autonomía local frente a la Ley 27/2013. Este órgano consultivo ha tenido la oportunidad de pronunciarse allí sobre el concepto de “coste efectivo” que ha sustituido al concepto de “coste estándar”, que había merecido consideraciones críticas en el Dictamen 567/2013, de 26 de junio, en relación con el anteproyecto de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local. El nuevo concepto mereció la siguiente valoración: “a resultas de estas observaciones, el texto definitivo de la Ley 27/2013 ha sustituido el concepto de ‘coste estándar’ por el de ‘coste efectivo’ de los servicios en los artículos 26.2 y 116 *ter* de la LBRL. La noción de ‘coste efectivo’ introducida en el texto definitivo de la Ley 27/2013 es conceptualmente más precisa que la de ‘coste estándar’ y, desde esta perspectiva, los problemas que suscitaba la falta de concreción de este último concepto ya no se manifiestan en la misma medida”.

e) Respecto de la impugnación del artículo 57 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.16 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado insiste en que, conforme a la doctrina constitucional, las bases alcanzan también a aspectos de organización interna y de funcionamiento, por más que su alcance deba ser menor que las relativas a la actividad externa (STC 50/1999, FJ 3). La determinación de las formas asociativas de las entidades locales constituye un aspecto de su régimen jurídico básico; el Estado tiene competencia para modular, encauzar, acotar y perfilar el asociacionismo municipal.

Se razona, en primer término, que sobre el legislador básico no pesa una obligación formal de motivación cuyo incumplimiento pueda acarrear la alegada vulneración de la autonomía local. Más allá de las razones consignadas en la exposición de motivos, no hay una obligación de motivación que pueda funcionar como parámetro de validez. El único parámetro de validez es la adecuada pertenencia al sistema jurídico, lo que se producirá siempre que concurran los presupuestos formal (relativo a su promulgación conforme a las reglas constitucionales) y material (atinente al encaje en el ordenamiento jurídico).

La nueva regulación sobre el consorcio, incluida en el nuevo artículo 57 LBRL (y completada con la disposición final segunda de la Ley 27/2013, sobre estatutos, adscripción, presupuestación, contabilidad, control y personal), se situaría dentro de aquellas coordenadas. Responde al objetivo, enunciado en la exposición de motivos, de remodelar un sistema que es excesivamente complejo; produce situaciones de concurrencia competencial, de duplicidad de servicios y de servicios prestados por los Ayuntamientos sin título habilitante específico y sin recursos adecuados. El artículo 57 da preferencia al convenio con la intención de reducir el elevado número de consorcios constituidos en los últimos años, cuya composición y régimen jurídico y financiero no están netamente determinados. También por ello impone requisitos al establecimiento de consorcios que responden a las exigencias del artículo 135 CE desarrollado por la Ley Orgánica 2/2012 (con cita del dictamen 338/2014 del Consejo de Estado). El consorcio pasa a compartir el régimen de presupuesto, contabilidad y control de la Administración de dependencia. El personal del consorcio procede de las Administraciones participantes con sujeción a los límites retributivos de los puestos equivalentes de esas Administraciones. Se pretende así que no impliquen incremento de los costes de personal y poner coto a una situación de dispersión, falta de información y utilización abusiva de la figura como forma de externalización de recursos y controles propios de las entidades locales que la conforman.

El precepto impugnado no vulneraría el derecho de las entidades locales a cooperar y asociarse con otras para la realización de tareas de interés común “en el ámbito de la ley” (art. 10.1 de la Carta europea de la autonomía local). Tal derecho no es ilimitado; debe ejercerse en los términos y en los límites que establezca en cada caso el legislador nacional, que en este caso es el básico estatal. La regulación impugnada no condicionaría de modo determinante e irreversible ese derecho. Establecería más bien una racional y necesaria clarificación de un genérico e impreciso régimen jurídico que condujo a una situación de proliferación descontrolada de consorcios incompatible con un elemental entendimiento de las exigencias del artículo 135 CE. Con cita del dictamen 338/2014 del Consejo de Estado, se afirma que la Ley 27/2013, al establecer la eficiencia en la asignación de recursos, obliga a los entes locales a elegir la alternativa que suponga, no el menor gasto en términos absolutos, sino la mejor relación entre costes previstos y beneficios esperados. La previsión de que la constitución de consorcios debe justificarse entronca con la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y, en particular, con el deber de motivación que incumbe a todas las Administraciones públicas en la toma de decisiones que afectan al interés general.

f) El artículo 57 *bis* LBRL (introducido por el art. 1.17 de la Ley 27/2013) no vulneraría la reserva de ley orgánica (art. 157 CE) ni los principios de autonomía financiera, suficiencia financiera y cooperación. Habría ya una previsión del mismo tenor que no ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad (disposición adicional séptima segunda de la Ley general de presupuestos para 2012, citada en el art. 57 *bis* LBRL). Respecto de la ausencia de infracción de la reserva de ley orgánica, el Abogado del Estado afirma que basta la remisión a los argumentos empleados por el Tribunal Constitucional a la hora de justificar que el Estado puede “incidir sobre la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas sobre la base de títulos competenciales concretos que requieren la coordinación entre ellos y el art. 157 CE”.

La denunciada vulneración de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas no se produciría porque el artículo 57 *bis* respondería a un principio de voluntariedad. La Comunidad Autónoma es quien, en el marco de sus competencias, decide qué gastos quiere hacer y cómo quiere emplearlos. Ella es la que decide voluntariamente, en particular, si quiere delegar competencias a los entes locales o celebrar convenios con ellos. De modo que se respeta en todo momento la autonomía financiera entendida como libertad para fijar el destino y la orientación del gasto público. Ello no cambia por la circunstancia de que, para asegurar que los entes locales puedan cumplir los principios de estabilidad presupuestaria y suficiencia económica, la previsión impugnada prevea que los convenios que se suscriban voluntariamente deben incluir la cláusula de garantía. La retención impuesta funciona en último término como garantía de la autonomía local, sin vulnerar la de las Comunidades Autónomas, al operar sobre compromisos de gastos que éstas ya han efectuado voluntariamente. No afectaría tampoco a la suficiencia financiera porque no reduce los ingresos que corresponden a las Comunidades Autónomas con cargo a los sistemas de financiación; supone simplemente que una parte de ellos se destina al pago de obligaciones voluntariamente suscritas por las Comunidades Autónomas, pero insatisfechas en el plazo fijado en la delegación o en el convenio.

Respecto de la alegada vulneración de las competencias estatutarias, el Abogado del Estado se remite a la STC 31/2010, FFJJ 93 y 100, sobre el alcance de los artículos 150 y 160, apartados primero y tercero del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

g) El Abogado del Estado nada alega respecto de la impugnación del artículo 85.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.21 de la Ley 27/2013.

h) En cuanto a la impugnación de los artículos 75 *bis, 75 ter* y 104 *bis* LBRL (introducidos por los apartados 18, 19 y 28 respectivamente, del art. 1 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado razona en primer término que no hay un régimen cerrado sobre retribuciones, dedicación y personal eventual, sino topes máximos que dejan espacios al desarrollo autonómico. A su vez, el derecho fundamental consagrado en el artículo 23.2 CE es “de configuración legal” y “se circunscribe al cargo y a permanecer en el mismo, pero no comprende el derecho al percibo de las cantidades que puedan estar previstas en las leyes o normas aplicables” (STC 36/2014, de 27 de febrero).

El artículo 75 *bis*, en particular, no ha concretado salarios de forma cerrada y absoluta. Encomienda a la Ley de presupuestos generales del Estado la fijación del límite máximo que pueden percibir los representantes locales atendiendo, entre otros criterios, a la naturaleza de la entidad local y a la tabla establecida. Será por tanto ese instrumento normativo el que determine límites máximos que, naturalmente, pueden ser reducidos o clasificados en diferentes conceptos retributivos (fijos, variables, dietas, asistencias, gastos de representación) por las Comunidades Autónomas. La Ley se habría apoyado en la competencia en materia de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas para introducir razonabilidad, cordura y homogeneidad en las retribuciones de los cargos representativos, especialmente en un contexto económico donde la estabilidad financiera, la sostenibilidad y la eficiencia deben guiar la actuación de los poderes públicos.

El artículo 75 *ter* LBRL no implicaría una extralimitación competencial del Estado. Tampoco vulneraría el artículo 23 CE ni la autonomía local constitucionalmente garantizada. Mediante criterios ciertos y seguros racionalizaría la dedicación de los miembros de las corporaciones locales, adaptándola a la verdadera extensión e intensidad de tareas que requiere el municipio y asegurando ahorros de recursos públicos que coadyuvan a la sostenibilidad y suficiencia financiera de la entidad. La disposición utiliza constantemente la expresión “no excederá”, lo que implica que las Comunidades Autónomas podrán regular el número concreto de miembros con dedicación exclusiva. La determinación del número máximo de miembros con esa dedicación no forma parte del núcleo esencial del derecho fundamental consagrado en el artículo 23.1 CE, tal como resulta de la STC 30/2012, de 1 marzo. Por último, la regulación preserva la imagen institucional que la conciencia social tiene de las tareas de representación política en el municipalismo español. Nuestro mapa local se compone de municipios que en su mayoría tienen reducidas dimensiones (menos de 20.000 habitantes) y en ellos la participación ciudadana se concibe, no como profesión, sino como dedicación temporal y transitoria.

En fin, tampoco el artículo 104 *bis* LBRL establece un número determinado y cerrado de personal eventual; fija un máximo que puede concretar la normativa de la Comunidad Autónoma y, en su caso, el reglamento orgánico del ente local. Los miembros de las corporaciones locales que tienen la condición de eventuales son empleados públicos, aunque no ostenten la condición de funcionarios públicos o de personal laboral. El Estado contaría con competencia para establecer los rasgos esenciales de estos empleados públicos. Al amparo del título bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas podría determinar el número máximo de ellos que puede haber en las entidades locales (se cita la STC 156/2013, de 23 de septiembre).

i) En cuanto a la impugnación del artículo 92 *bis* LBRL (en la redacción dada por el art. 1.25 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado realiza primero una serie de consideraciones históricas. La Ley reguladora de las bases de régimen local desdibujó los antiguos cuerpos de secretarios, interventores y depositarios de la Administración local, que pasaron a denominarse “funcionarios con habilitación nacional”. No obstante, conservó sus funciones al considerar la secretaría, así como el control y fiscalización de la gestión económico-financiera, presupuestario y la contabilidad, tesorería y recaudación como tareas necesarias de toda corporación reservadas a “funcionarios con habilitación de carácter nacional” (art. 92.3). La Ley del estatuto básico del empleado público (disposición adicional segunda) transfirió a las Comunidades Autónomas las competencias sobre creación, clasificación y supresión de puestos de trabajo, la convocatoria de la oferta de empleo público, la provisión de puestos de trabajo y el régimen disciplinario. La excesiva dispersión normativa desembocó en el recurso excesivo y desproporcionado a expedientes disciplinarios, así como a una utilización abusiva de la libre designación y consiguientes ceses discrecionales de secretarios e interventores con menoscabo de las funciones nucleares de control de legalidad y financiero. Se ha generado así una situación de pérdida de la mínima independencia e imparcialidad imprescindibles para el correcto funcionamiento de la Administración local. Un informe del Tribunal de Cuentas (“BOE” de 5 de abril de 2007) propuso, entre otras medidas, el desarrollo reglamentario del régimen estatutario de los funcionarios de habilitación nacional, así como la reducción de los puestos de libre designación.

La sumisión de la entidad local a la legalidad y al control financiero requiere de una regulación de los cuerpos de funcionarios encargados de asegurarla que potencie su imparcialidad e independencia. A este respecto, la Ley 27/2013, a la vez que deroga la disposición adicional segunda de la Ley del estatuto básico del empleado público, da una nueva redacción al artículo 92 LBRL e introduce un nuevo artículo 92 *bis* LBRL. El artículo 92 determina el conjunto de normas aplicables a estos funcionarios, establece el principio general de que los puestos de trabajo serán desempeñados por funcionarios y acota las funciones que en exclusiva corresponden a los funcionarios de carrera. El artículo 9*2 b*is regula las líneas esenciales del régimen jurídico de estos funcionarios.

La asunción de competencias por parte del Estado con relación a estos funcionarios en nada afectaría a la autonomía local; los municipios quedan subordinados, no al Estado, sino a la ley. A su vez, tal regulación podría calificarse de básica a la vista de las SSTC 25/1983, 214/1999 y 37/2002 y del dictamen 567/2013 del Consejo de Estado.

j) Respecto de la impugnación del artículo 116 *bis* LBRL (introducido por el art. 1.30 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado razona que el precepto sería un desarrollo singularizado —que atiende a la especificidad de los entes locales— del artículo 21 de la Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, que regula el contenido mínimo del plan económico-financiero de toda Administración incumplidora de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto. La Ley reguladora de las bases de régimen local incluiría así el desarrollo de un precepto que admite incluso el complemento reglamentario, a tenor de la disposición final primera de la Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. No incurriría por ello en vulneración de la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 135.5 CE. La reserva de ley orgánica admite un cierto grado de colaboración internormativa (STC 137/1986, de 6 de noviembre). Se trae a colación la doctrina constitucional sobre el artículo 122.1 CE (SSTC 38/1982, de 22 de junio; 60/1986, de 20 de mayo; 108/1986, de 26 de julio; 56/1990, de 29 de marzo, y 224/1993, de 1 de julio). Se reserva a un texto unitario —la Ley Orgánica del Poder Judicial— la configuración de los distintos órdenes jurisdiccionales, la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso, los tipos genéricos de órgano judicial y las divisiones territoriales en que se organiza el Estado a efectos judiciales. No obstante, la reserva no alcanza a la creación en concreto de órganos judiciales, la planta ni la demarcación.

El apartado primero del artículo 116 *bis* incluye una regulación más pormenorizada del plan regulado por la Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera que no lesiona la autonomía local. Refiriéndose al citado dictamen del Consejo de Estado, el Abogado del Estado razona que el contenido mínimo de los planes económico-financieros de los entes locales se explica en el contexto de una situación de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto. Corresponde al propio ente local incumplidor concretar las competencias que deben suprimirse que, en todo caso, no podrán ser las ejercidas como propias o por delegación [letra a)]. La gestión integrada o coordinada de los servicios obligatorios es una elemental medida de reducción de costes ante el incumplimiento de los parámetros de estabilidad presupuestaria o sostenibilidad financiera [letra b)]. Aparece enunciada con amplitud suficiente para que los entes locales puedan decidir las formas de gestión más apropiadas en cada caso. Las entidades locales siguen teniendo capacidad para determinar las fuentes y la cuantía del “incremento de ingresos” necesario para financiar los servicios obligatorios [letra c)]. También permanece intacta su capacidad de decisión para la adopción de medidas de “racionalización organizativa” [letra d)], sin perjuicio de la necesidad de contemplar la supresión de entidades de ámbito territorial inferior al municipio [letra e)] o la fusión con municipios colindantes [letra f)].

El Abogado del Estado se refiere a las funciones atribuidas a la diputación provincial (o entidad equivalente) de asistencia a los entes locales y colaboración con la Administración encargada de la tutela financiera, en la elaboración y en el seguimiento de las medidas del plan económico-financiero (apartado tercero del artículo 116 *bis* LBRL). No se incumpliría la competencia de la Comunidad Autónoma para ejercer la tutela financiera (art. 23.4 de la Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera). La Ley reguladora de las bases de régimen local coloca a la diputación provincial en una posición de mera colaboración, que se funda en las nuevas tareas asignadas a estos entes locales (art. 36). Su colaboración en la confección y seguimiento de estos planes, que pueden implicar fusión de municipios, es imprescindible. Se afirma que tal colaboración debería producirse en todo caso, aunque no estuviera específicamente prevista en la Ley, por virtud de las funciones que corresponden a la diputación provincial con carácter general. Respecto de la alegada vulneración del artículo 150 EAC, el Abogado del Estado se remite a anteriores alegaciones y a la STC 31/2010.

k) El Abogado del Estado nada alega respecto de la impugnación de la disposición adicional novena de la Ley reguladora de las bases de régimen local, en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013.

l) Respecto de la disposición adicional decimosexta de la Ley reguladora de las bases de régimen local, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013, el Abogado del Estado menciona primero las SSTC 103/2013 y 161/2013, de 26 de septiembre; su doctrina reforzaría el carácter democrático de la junta de gobierno a la vez que subrayaría su configuración, no solo como órgano administrativo o ejecutor de las decisiones del pleno, sino también como titular de competencias propias.

La previsión impugnada no vulneraría el principio democrático (art. 1.1 CE), al que se conectan los artículos 23 CE y la vertiente organizativa de la autonomía local. En primer lugar, la excepcionalidad es el presupuesto para que la aprobación de los instrumentos enumerados pase del pleno a la junta de gobierno local. Los términos manejados son suficientemente expresivos de que la medida sirve solo para afrontar situaciones de excepcional y urgente necesidad por motivos financieros, cuando está en riesgo la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad de la entidad local. La medida evitaría demoras en la necesaria y urgente aprobación de instrumentos básicos de contenido complejo y técnico que precisan una decisión rápida en el contexto de los problemas financieros. Evitaría los daños que la inacción del pleno podría causar al interés municipal, así como la aplicación de medidas coactivas mucho más intensas; las previstas en la Ley con legitimidad democrática y su decisión podría ser censurada y dejada sin efecto por el pleno. El precepto señala claramente que debe darse cuenta al pleno de la aprobación de aquellos instrumentos. Conforme a la Ley reguladora de las bases de régimen local, la junta de gobierno local “responde políticamente ante el Pleno de su gestión de forma solidaria, sin perjuicio de la responsabilidad directa de cada uno de sus miembros por su gestión” (art. 126.3) y a este órgano corresponde “el control y fiscalización de los órganos de gobierno” [art. 22.2 a)]. No existiría duda sobre la primacía de este órgano representativo; una decisión negativa del pleno a cualquiera de estos acuerdos los dejaría sin efecto. La decisión legal sería, por tanto, necesaria, adecuada a la finalidad pretendida y proporcionada.

La nueva disposición adicional decimosexta de la Ley reguladora de las bases de régimen local, de la misma manera que no vulnera el principio democrático, no vulneraría tampoco el artículo 23.2 CE; las personas integrantes de la corporación local pueden ejercer su derecho a ser informadas y pueden también proponer la censura o censurar las decisiones adoptadas por los órganos de carácter ejecutivo. Conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional, las sesiones de las juntas han de ser públicas para que tanto los concejales como los ciudadanos conozcan su desarrollo. Tampoco concurriría la vulneración del principio de autonomía local. Al revés, el propósito de la norma sería coadyuvar a la solución de un grave problema financiero sin prever decisiones estatales en sustitución de las locales. A su vez, se prevé que sean órganos democráticos y representativos (el alcalde y los concejales de la junta) quienes adopten las decisiones. Que se traslade la competencia del pleno a la junta podrá ser controvertido, pero no inconstitucional.

m) El Abogado del Estado se refiere a la impugnación de los artículos 213, párrafo segundo y tercero, y 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (en la redacción dada por los apartados segundo y tercero, respectivamente, del artículo 2 de la Ley 27/2013). De acuerdo con la doctrina constitucional (STC 233/1999), el artículo 213 resultaría amparado por el artículo 149.1.14 CE, tal como ha precisado el citado Dictamen 338/2014 del Consejo de Estado. La previsión sería consecuencia, no de la caracterización de los interventores de la Administración local como funcionarios con habilitación de carácter nacional, sino de la competencia estatal sobre la hacienda general. Tal título facultaría al Estado para establecer mecanismos de fiscalización y control interno de carácter uniforme sobre los entes locales que permitan formular políticas de alcance general o adoptar medidas en relación con sus competencias. La previsión controvertida no constituiría un estricto y verdadero control sobre la Administración local, sino un mandato al gobierno para que armonice mecanismos, procedimientos y criterios de seguimiento y control de la actividad económica financiera con la razonable finalidad de que todas las entidades locales apliquen el mismo sistema de verificación y adaptación a la legalidad de su actividad financiera. La remisión reglamentaria en absoluto implicaría una relación de subordinación jerárquica entre Administraciones, sino una forma de coordinación e interacción entre sí.

En cuanto al artículo 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, la función de información al pleno que allí se regula coadyuvaría a que el órgano representativo de la corporación local cuente con más transparencia y criterio decisorio. La nueva redacción introduce tres formas nuevas de control. Respecto de la primera —introducción en el orden del día de las decisiones del presidente de la entidad local contrarias a los reparos efectuados por el órgano interventor— serviría para que todos los miembros del pleno tomen cabal conocimiento de los reparos realizados y puedan ejercer funciones de control político. En cuanto a la segunda: elevación de las discrepancias a la Administración responsable de la tutela financiera, el Abogado del Estado insiste en que la doctrina constitucional ha respaldado las competencias de tutela financiera de los entes locales. En relación a la tercera: elevación al Tribunal de Cuentas de las resoluciones y acuerdos adoptados por el pleno y el presidente contrarios a los reparos efectuados, se subraya que los municipios preservan la capacidad decisoria respecto de los reparos realizados por la Intervención.

n) El Abogado del Estado nada alega respecto de la impugnación de la disposición adicional tercera.1 de la Ley 27/2013.

ñ) Las disposiciones adicionales undécima y decimoquinta y transitorias primera a tercera de la Ley 27/2013 serían consecuencia de la nueva ordenación de las competencias propias de los entes locales. El legislador básico, por razones de racionalización y sostenibilidad financiera, estima que los entes locales no deben ejercer determinadas competencias. Tales disposiciones se limitan a suprimir de las competencias propias de los entes locales funciones en materias que estaban configuradas como tales en la anterior redacción del artículo 25.2 LBRL. Esto no significa que el Estado haya atribuido la titularidad de estas funciones a las Comunidades Autónomas. Tales funciones (sobre servicios sociales, educación, asistencia sanitaria e inspección de sanidad) están ya estatutariamente atribuidas a las Comunidades Autónomas. Éstas están llamadas a ejercer las funciones que les corresponden, que hasta ahora la legislación básica estatal había atribuido a las entidades locales. La Ley se limita a aplicar el régimen constitucional de distribución de competencias sin innovación alguna. La alternativa de que el Estado asumiera tales competencias sí sería inconstitucional. Por otra parte, la atribución de estas funciones se halla supeditada claramente en cada caso a lo que prevean las normas de financiación autonómica y local. Ello sería especialmente aplicable a la disposición adicional decimoquinta de la Ley 27/2013, que es la única que suprime funciones que siguen siendo competencias propias en el nuevo artículo 25.2 LBRL. Al remitirse a normas futuras, la previsión tiene un contenido programático.

o) Respecto de la impugnación de la disposición adicional decimoséptima de la Ley 27/2013, el Abogado del Estado empieza por precisar que el precepto no significa que las entidades religiosas no tengan que cumplir con los requisitos en materia urbanística, así como de protección de ruidos y seguridad, y los demás legalmente exigibles. Supone solo que, en garantía del ejercicio de la libertad religiosa, el legislador ha condicionado la apertura a un régimen de intervención administrativa menos restrictivo: la comunicación previa o declaración responsable. Esta regulación se apoyaría en los apartados 1 y 18 del artículo 149.1 CE, que habilitan, respectivamente, el establecimiento de condiciones básicas para el ejercicio de este derecho así como los principios básicos del procedimiento administrativo. Al tratarse de una regulación dirigida a las entidades locales, cabría entender que se trata, además, de bases del régimen local. Los entes locales conservarían un margen de actuación en orden a elegir entre la comunicación previa o la declaración responsable.

Se afirma también que la Ley catalana 16/2009 es, salvo error, la única legislación autonómica que regula en España la apertura de lugares de culto. Se subraya la inexistencia de contradicción con la legislación básica estatal en el caso de locales que no superen un determinado aforo y en otros supuestos de acuerdo a lo previsto en la normativa reglamentaria de desarrollo. A su vez, la licencia exigida como regla general es de carácter reglado, lo que aproximaría y casi identificaría esta técnica de intervención con la comunicación previa y la declaración responsable.

p) Respecto de la impugnación de la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (en la redacción dada por la disposición final segunda de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado razona, en primer término, que los apartados segundo y quinto constituyen ejercicio de la competencia estatal sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento común (con cita de la STC 50/1999, FJ 3). El apartado segundo dota de mayor claridad al régimen de los consorcios al determinar la Administración pública a la que quedan adscritos. El apartado quinto prevé que el personal del consorcio ha de provenir de las Administraciones públicas que lo integren. También que sus retribuciones no pueden ser superiores a las que percibieran en las Administraciones de origen.

Por otra parte, el apartado cuarto, relativo al régimen de elaboración del presupuesto, contabilidad y control del consorcio, hallaría cobertura en el artículo 149.1.14 CE, sobre hacienda general (se citan las SSTC 130/2013, de 4 de junio, y 31/2010, FJ 139).

9. Por providencia de 4 de julio de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 6 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Abogada de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1, apartados 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 13, 16, 17, 18, 19, 21, 25, 28, 30, 31, 36 y 38; el artículo 2, apartados 2 y 3, así como las disposiciones adicionales tercera, apartado primero, novena, undécima, decimoquinta y decimoséptima; transitorias primera a sexta y undécima y la disposición final segunda de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, por vulneración de las competencias de la Generalitat [arts. 131, 136, 151 b), 160, 162 y 166 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (en adelante EAC)], su autonomía financiera (art. 156 CE; arts. 201 y 202 EAC), la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE), las reservas de ley orgánica (arts. 135.5 y 157.3 CE) y otros preceptos constitucionales y estatutarios.

Tras la interposición del recurso de inconstitucionalidad, la Ley 18/2015, de 9 de julio, ha modificado la disposición transitoria séptima de la Ley 27/2013, que no ha sido impugnada en este proceso constitucional. Por su parte, el Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre, ha reformado el apartado segundo del artículo 92 *bis* de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL), introducido por el artículo 1.27 de la Ley 27/2013. El Gobierno autonómico recurrente ha impugnado el nuevo artículo 92 *bis* LBRL, pero alegando únicamente con relación a sus apartados quinto y sexto. Por tanto, tampoco esta reforma ha afectado al objeto del presente recurso. En fin, la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (en adelante, LPC), añadida por la disposición final segunda de la Ley 27/2013, impugnada en este proceso, tras sufrir una modificación parcial, ha sido derogada expresamente [disposición derogatoria única, apartado 2 a), de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas]. Más adelante razonaremos que la derogación de la disposición adicional vigésima de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común ha determinado la pérdida sobrevenida de objeto de la impugnación únicamente en lo que atañe a su apartado quinto.

2. La Ley 27/2013 ha sido ya objeto de las SSTC 41/2016, de 3 de marzo; 111/2016, de 9 junio; 168/2016, de 6 de octubre; 180/2016, de 20 de octubre; 44/2017, de 17 de abril; 45/2017, de 17 de abril, y 54/2017, de 11 de mayo, resolutorias de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos, respectivamente, por la Asamblea de Extremadura (núm. 1792-2014), el Gobierno de Andalucía (núm. 1959-2014), el Gobierno del Principado de Asturias (núm. 1995-2014), el Parlamento de Navarra (núm. 2001-2014), diputados del Congreso (núm. 2002-2014), el Parlamento de Andalucía (núm. 2003-2014) y el Parlamento de Cataluña (núm. 1996-2014). Las indicadas Sentencias cobran relevancia en el presente proceso bajo los siguientes puntos de vista:

a) El presente recurso impugna previsiones que ya han sido declaradas inconstitucionales y nulas por algunas de aquellas Sentencias: el artículo 26.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, en los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.” [STC 111/2016, FJ 12 d)]; el artículo 57 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.17 Ley 27/2013 [STC 41/2016, FJ 16 c)]; los apartados 3 y 4 del artículo 104 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.28 de la Ley 27/2013 [STC 54/2017, FJ 4 b]; la disposición adicional decimosexta LBRL, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013 [STC 111/2016, FJ 8 f)]; las disposiciones adicional undécima y transitorias primera, segunda y tercera de la Ley 27/2013 [STC 41/2016, FJ 13 c)]; y los incisos “Decreto del órgano de gobierno de” y “el Órgano de Gobierno de”, incluidos, respectivamente, en las disposiciones transitorias cuarta.3 y undécima, párrafo tercero, de la Ley 27/2013 [STC 41/2016, FFJJ 7 c) y 8 b)]. De acuerdo con la doctrina constitucional [entre otras, las precitadas SSTC 111/2016, FJ 2 a); 168/2016, FJ 2 a); 180/2016, FJ 3 a); 44/2017, FJ 2 a); 45/2017, FJ 2 a), y 54/2017, FJ 2 a)] la expulsión del ordenamiento jurídico de estas previsiones determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes.

b) Aquellos recursos de inconstitucionalidad y el presente suscitan controversias competenciales similares, en términos generales, por lo que la doctrina de aquellas Sentencias sirve para responder las impugnaciones aún subsistentes del recurso interpuesto por el Gobierno de Cataluña. De acuerdo con una pauta no infrecuente (a la que se han ajustado las SSTC 111/2016, 168/2016, 180/2016, 44/2017, 45/2017 y 54/2017) cabe dar aquí por reproducidos los fundamentos jurídicos que la STC 41/2016 dedica a la presentación de la Ley 27/2013 (FFJJ 2 y 10) y al encuadramiento de la controversia competencial (FFJJ 3 y 4), así como al significado de la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE) y al alcance de las bases del régimen local (art. 149.1.18 CE), singularmente en lo relativo a la organización y las competencias locales (FFJJ 5 y 9). También los fundamentos jurídicos de la STC 111/2016 relativos a las competencias provinciales (FFJJ 11 y 12).

c) Al resolver el recurso planteado en su día por el Gobierno del Principado de Asturias, la STC 168/2016, FJ 3 b), declaró, en consonancia con la STC 31/2010, FFJJ 36 y 37, que “una norma estatutaria de régimen local no puede funcionar como límite al ejercicio de la competencia constitucionalmente atribuida al Estado en esta materia (art. 149.1.18 CE)”, “no puede imposibilitar que este reforme las bases”, “ni suponer que las nuevas bases dejen de operar como mínimo común normativo, esto es, que sean inaplicables en una Comunidad Autónoma por virtud del Derecho local incluido en su Estatuto”. Consecuentemente, el Derecho local estatutario no puede funcionar como parámetro de control de la legislación básica estatal en los procesos constitucionales.

En aplicación de esta doctrina, debemos desestimar todos los motivos de inconstitucionalidad que el presente recurso basa en la infracción de normas de Derecho local estatutario (arts. 84, 86 y 87 EAC). Comoquiera que esas normas no pueden funcionar como parámetro de control de la Ley 27/2013, no es preciso examinar si añaden verdaderamente algo a las garantías resultantes de la Constitución (arts. 137, 140 y 141) ni si contradicen las nuevas bases. Las mayores garantías de autonomía local que, eventualmente, establezca un Estatuto de Autonomía no vinculan al legislador básico; vinculan exclusivamente al legislador autonómico y solo en la medida en que sean compatibles con la ordenación básica [en idéntico sentido, SSTC 44/2017, FJ 2 c); 45/2017, FJ 2 c) y 54/2017, FJ 2 c)].

d) Por otra parte, aquellas Sentencias han desestimado impugnaciones que el presente recurso plantea en términos análogos; se refieren al mismo precepto y se basan en los mismos argumentos. A la vista de esta coincidencia objetiva, de acuerdo con la doctrina constitucional (STC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2) y siguiendo la pauta aplicada ya en las SSTC 111/2016, FJ 2 c); 168/2016, FJ 2 c); 180/2016, FJ 3 c); 44/2017, FJ 2 d); 45/2017, FJ 2 d), y 54/2017, FJ 2 d), procede desestimar por remisión estas impugnaciones en los términos que siguen.

(i) Se recurren los arts. 3.2 y 24 *bis* LBRL (que proceden de los apartados 2 y 7, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013), así como el artículo 1.14 y las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 27/2013, sobre las entes de ámbito territorial inferior al municipio. Ya se ha precisado que esta impugnación ha perdido objeto en lo relativo al inciso “Decreto del órgano de gobierno de” incluido en la disposición transitoria cuarta.3 de la Ley 27/2013. En lo demás, hay que tener en cuenta que las SSTC 41/2016, FJ 7 b) y c); 111/2016, FJ 2 d), y 54/2017, FJ 2 d), han declarado que los preceptos controvertidos hallan cobertura en el artículo 149.1.18 CE, rechazando la invasión competencial que denuncia ahora también el Gobierno de Cataluña. Corresponde, pues, desestimar este motivo de inconstitucionalidad por remisión a lo razonado en aquellas Sentencias.

No obstante, el Gobierno de Cataluña basa la impugnación de la disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013 también en la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE). Tal motivo se plantea ahora por vez primera. Lo abordaremos específicamente más adelante.

(ii) Se impugnan varios preceptos reguladores de las competencias locales, en general, y municipales, en particular: artículos 7, 25 y 27 LBRL, en la redacción dada por los apartados tercero, octavo y décimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, así como el artículo 1.11, que suprime el artículo 28 LBRL, y la disposición adicional novena, ambos de la Ley 27/2013. Las SSTC 41/2016, FFJJ 10, 11 b), 12 a), b) y c), y 54/2017, FFJJ 2 d) y 3, han abordado, desestimándolos, varios motivos de inconstitucionalidad que reitera ahora el Gobierno de Cataluña: extralimitación del artículo 149.1.18 CE y vulneración de autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE). Corresponde, en consecuencia, volver a desestimar estos motivos por remisión a las indicadas Sentencias.

No obstante, el Gobierno de Cataluña basa la impugnación de la disposición adicional novena de la Ley 27/2013 también en el mandato constitucional de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE). Consecuentemente, habremos de abordar este motivo específicamente más adelante.

(iii) Respecto del artículo 13 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.5 de la Ley 27/2013), el recurso alega sobre sus apartados cuarto, quinto y sexto; incurrirían en una extralimitación del ámbito propio de las bases del régimen local (art. 149.1.18 CE). Procede desestimar este motivo de inconstitucionalidad por remisión a la STC 41/2016, FJ 6, que lo abordó al resolver el recurso formulado por la Asamblea de Extremadura.

(iv) Se recurre el artículo 26.2 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.9 de la Ley 27/2013), sobre la “coordinación” (voluntaria) de determinados servicios en municipios de menos de 20.000 habitantes. Según hemos precisado ya, la impugnación ha perdido objeto en lo relativo a los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.”. En lo demás, corresponde desestimar la impugnación por remisión a la STC 111/2016, FJ 12 d), que ha dado respuesta a reproches análogos.

(v) También el artículo 36 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.13 de la Ley 27/2013) ha sido impugnado por motivos ya examinados en la STC 111/2016, FJ 12 c). Esta Sentencia llevó a cabo una interpretación de conformidad del apartado 2 a), párrafo segundo, del precepto controvertido que puede tenerse aquí por reproducida.

(vi) Se impugna el artículo 57 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.16 de la Ley 27/2013), que introduce una serie de limitaciones a la creación de consorcios que, según el recurso, no hallarían cobertura en el artículo 149.1.18 CE y serían contrarias a la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE). Procede desestimar la impugnación por remisión a las SSTC 41/2016, FJ 8, y 180/2016, FJ 7, que descartaron la concurrencia de los indicados motivos de inconstitucionalidad.

(vii) Se impugna el artículo 85.2 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.21 de la Ley 27/2013), sobre formas de gestión de los servicios públicos locales, por varios motivos (vulneración de las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas y de la garantía constitucional de la autonomía local) ya desestimados por la STC 41/2016, FJ 14, a la que nos remitimos.

(viii) Se impugnan los artículos 75 *bis, 75 ter* y 104 *bis* LBRL, introducidos por los apartados 18, 19 y 28, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, sobre topes con relación a las retribuciones de los miembros de las corporaciones locales, los trabajadores con dedicación exclusiva y el personal eventual. Ya hemos señalado que la impugnación ha perdido objeto en lo que atañe a los apartados tercero y cuarto del artículo 104 *bis* LBRL. Procede desestimarla en lo demás por remisión a la STC 54/2017, FJ 4, que descartó que el Estado hubiera desbordado su competencia para adoptar bases del régimen local (art. 149.1.18 CE).

(ix) También el artículo 116 *bis* LBRL (introducido por el artículo 1.30 de la Ley 27/2013), sobre el plan económico-financiero de las corporaciones locales, ha sido impugnado por motivos de inconstitucionalidad ya desestimados en las SSTC 41/2016, FJ 15, y 180/2016, FJ 8, a las que nos remitimos.

(x) Respecto del artículo 116 *ter* LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.31 LBRL, la Abogada de la Generalitat plantea el mismo motivo de inconstitucionalidad —vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada— que formuló en su día el Gobierno de Andalucía, desestimado en la STC 111/2016, FJ 12 b). Por tanto, corresponde volver a desestimar la impugnación por remisión a esta Sentencia.

(xi) Se impugna el artículo 92 *bis* LBRL (en la redacción dada por el art. 1.25 de la Ley 27/2013), sobre los “funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional”. El recurso argumenta un motivo de inconstitucionalidad (extralimitación del art. 149.1.18 CE con invasión consecuente de las competencias autonómicas) que ya fue desestimado en la STC 45/2017, FJ 3, a la que nos remitimos.

(xii) La Abogada de la Generalitat recurre la disposición adicional novena de la Ley reguladora de las bases de régimen local (en la redacción dada por el art. 1.36 Ley 27/2013) por un motivo (extralimitación del art. 149.1.18 CE con vulneración consecuente de las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas) que ya planteó el Parlamento de Cataluña y que ha desestimado la STC 54/2017, FJ 6. Procede, en consecuencia, volver a desestimarlo por remisión a la indicada Sentencia.

(xiii) Se impugna el artículo 213 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en la redacción dada por el artículo 2.2 de la Ley 27/2013, por motivos coincidentes con los planteados por el Gobierno de Andalucía en su recurso de inconstitucionalidad (extralimitación del art. 149.1.18 y 14 CE con invasión consecuente de las competencias estatutarias, así como vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada). Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación por remisión a la STC 111/2016, FJ 5.

(xiv) Se recurre el artículo 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, en la redacción dada por el artículo 2.3 de la Ley 27/2013, por un motivo de impugnación (vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada) que ya ha examinado y desestimado la STC 44/2017, FJ 3, a la que, en consecuencia, nos remitimos.

No obstante, el recurso desarrolla una alegación nueva respecto del apartado tercero del artículo 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales que hallará respuesta más adelante.

(xv) La disposición adicional decimoquinta de la Ley 27/2013, relativa a la asunción por parte de las Comunidades Autónomas de competencias en materia educativa (previstas “como propias del Municipio”), también ha sido impugnada en este proceso por motivos ya examinados en la STC 41/2016, FJ 13 e). Esta Sentencia llevó a cabo una interpretación de conformidad que puede tenerse aquí por reproducida.

(xvi) El Gobierno de Cataluña desarrolla la impugnación de la disposición adicional decimoséptima de la Ley 27/2013, sobre apertura de lugares de culto, en los mismos términos que el Parlamento de esa Comunidad Autónoma; impugnación que ha sido desestimada por la STC 54/2017, FJ 8, a la que, en consecuencia, nos remitimos.

(xvii) En cuanto a la disposición transitoria undécima de la Ley 27/2013, ya hemos declarado que la impugnación ha perdido objeto respecto del inciso “el Órgano de Gobierno de” incluido en su párrafo tercero [STC 41/2016, FJ 8 b)]. Procede desestimar la impugnación en todo lo demás por ausencia de carga argumentativa, sin perjuicio de recordar que este Tribunal se ha pronunciado ya sobre este precepto en las SSTC 41/2016, FJ 8 b); 45/2017, FJ 4, y 54/2017 FJ 3 e).

3. Se impugna la disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013, conforme a la que las Comunidades Autónomas deben, bien suprimir las entidades locales menores ya existentes a la entrada en vigor de la Ley, bien transformarlas en “formas de organización desconcentrada”, si tales entidades no presentan sus cuentas a la propia Comunidad y al Estado antes de una determinada fecha. Según la Abogada de la Generalitat, la disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013, además de invadir las competencias autonómicas —queja ya desestimada por remisión a la STC 41/2016, FJ 7 c)—, vulneraría el principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), de modo que la disolución de las entidades locales de ámbito inframunicipal sería una consecuencia manifiestamente desproporcionada.

Corresponde precisar, en primer término, que la disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013 prevé como consecuencia jurídica, no solo la disolución de las entidades locales menores incumplidoras, sino también su conversión en formas de organización desconcentrada del municipio y que las Comunidades Autónomas cuentan con márgenes de configuración para definir el supuesto de hecho (infracción de la obligación de cuentas) que acarrea uno u otro efecto. A este respecto, hemos tenido oportunidad de destacar que “el legislador estatal no ha precisado el alcance de una carga cuyo incumplimiento puede acarrear consecuencias trascendentales desde la perspectiva de la autonomía municipal” y que “la indefinición de la disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013 supone el reconocimiento de márgenes de actuación a las Comunidades Autónomas” [STC 41/2016, FJ 7 c)]. En consecuencia, el legislador estatal, al liberar márgenes de configuración para definir el alcance de la obligación de presentación de cuentas y las circunstancias en que esta se entienda desatendida, viene en cierto modo a facilitar que las Comunidades Autónomas puedan asegurar que los efectos jurídicos que se produzcan (disolución o conversión en forma de organización desconcentrada) sean proporcionales a la gravedad del incumplimiento efectivamente producido.

Hay que notar, en segundo lugar, que no deben confundirse parámetros de control de las leyes que la doctrina constitucional mantiene separados: (i) el canon de proporcionalidad resultante de las normas constitucionales de protección de derechos fundamentales sustantivos, así como del derecho fundamental a acceder a la jurisdicción previsto en el artículo 24.1 CE [por todas, SSTC 136/1999, de 20 de julio, FJ 22; 60/2010, de 7 de octubre, FJ 7 b), y 209/2013, de 16 de diciembre, FJ 3], y (ii) el canon de arbitrariedad derivado del mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (artículo 9.3 CE). Si el primero se resuelve en un triple juicio de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto o ponderación de beneficios y perjuicios (entre muchas, SSTC 136/1999, FFJJ 22 y 23, y 11/2016, de 1 de febrero, FJ 3, y las que allí se citan), el segundo supone un control realizado “con toda la prudencia” “para evitar constricciones indebidas al poder legislativo respetando sus diferentes opciones políticas” y consistente “únicamente” en verificar si la decisión adoptada “carece de toda explicación racional” o “establece una discriminación”, “sin que sea pertinente realizar un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias” (STC 118/2016, de 23 de junio, citando las SSTC 96/2002, de 25 de abril, FJ 6, y 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 4).

Consecuentemente, para determinar si la disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013 vulnera el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) no procede aplicar un canon de proporcionalidad; procede valorar, simplemente, si la medida responde a un objetivo legítimo. Dicho más precisamente, las consecuencias asociadas al incumplimiento de la obligación de presentación de cuentas serían contrarias al artículo 9.3 CE solo si pudiéramos afirmar que carecen de toda explicación racional después de realizar un escrutinio deferente con los amplios márgenes de configuración del legislador y, por tanto, aunque “se pueda discrepar de la norma cuestionada en clave técnica o política” (STC 167/2016, de 6 de octubre, FJ 7) y sin que sea pertinente “un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias” [STC 136/2011, FJ 12 b), con cita de las SSTC 47/2005, de 3 de marzo, FJ 7; 13/2007, de 18 de enero, FJ 4; 49/2008, de 9 de abril, FJ 5, y 90/2009, de 20 de abril, FJ 6].

La disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013 responde al objetivo legítimo de incentivar a las entidades locales menores a ordenar, equilibrar y dar a conocer sus cuentas. A este respecto, hemos dicho que, “con independencia de su virtualidad real, es claro que incide directamente en la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE) con el fin de proteger intereses supraautonómicos, en general, ahorrar dinero público y facilitar el cumplimiento de los mandatos constitucionales de eficiencia, eficacia y estabilidad presupuestaria (arts. 31.2, 103.1 y 135 CE), en particular” [STC 41/2016, FJ 7 c)]. Al no poder afirmarse que la medida carece de toda explicación racional, corresponde descartar que la disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013 incurra en la arbitrariedad que proscribe el artículo 9.3 CE. Procede, pues, desestimar la impugnación.

4. Se impugna la disposición adicional novena de la Ley 27/2013, que establece una obligación de adaptación a “esta Ley” de los “convenios, acuerdos y demás instrumentos de cooperación” que “lleven aparejada cualquier tipo de financiación destinada a sufragar el ejercicio de las competencias locales delegadas” o “distintas a las enumeradas en los artículos 25 y 27” LBRL. Tales convenios, acuerdos o instrumentos “quedarán sin efecto” si el Estado y las Comunidades Autónomas no han cumplido la obligación de adaptación antes del 31 de diciembre de 2014.

Según la Abogada de la Generalitat, esta previsión, además de invadir las competencias autonómicas y lesionar la autonomía local constitucionalmente garantizada — quejas ya desestimadas por remisión a las SSTC 41/2016, FJ 11 c), y 54/2017, FJ 3 d)—, vulneraría la prohibición constitucional de retroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE). Los derechos que habrían sufrido la restricción serían los de los usuarios de servicios locales que vinieran prestándose al amparo de convenios, acuerdos o instrumentos de cooperación ya suscritos relativos a educación, asistencia social y sanitaria o cultura, entre otros. El probable incumplimiento de la obligación de adaptación que impone el precepto controvertido, se dice, impedirá la renovación de esos convenios, acuerdos o instrumentos con la subsiguiente pérdida por los usuarios del derecho a la prestación de aquellos servicios.

Las SSTC 41/2016, FJ 11 c), y 54/2017, FJ 3 d), tras destacar que la disposición adicional novena.1 es “altamente imprecisa”, aclaran que: a) los acuerdos, convenios e instrumentos de cooperación a los que se refiere el precepto son “los relativos a competencias, tanto ejercidas por el ente local a título de delegación, como las atribuidas como propias mediante cláusula general; quedan al margen las competencias ‘propias específicas’, esto es, las que el Estado y las Comunidades Autónomas hayan atribuido específicamente mediante norma de rango legal (artículo 25 LBRL)”; y b) la previsión “está evidentemente destinada a asegurar que las Comunidades Autónomas y el propio Estado cumplan el principio de suficiencia financiera de los entes locales (artículo 142 CE), en general, y el artículo 27.6 LBRL”, conforme al que “la delegación habrá de ir acompañada en todo caso de la correspondiente financiación, para lo cual será necesaria la existencia de dotación presupuestaria adecuada y suficiente en los presupuestos de la Administración delegante para cada ejercicio económico, siendo nula sin dicha dotación”.

El sentido de la disposición recurrida es, pues, facilitar la adecuada prestación de aquellos servicios y potenciar la autonomía local: “la disposición adicional novena.1 de la Ley 27/2013, lejos de minar la autonomía municipal constitucionalmente garantizada, viene a potenciarla. Aunque de modo harto indefinido, dinamiza la suficiencia financiera de los entes locales (art. 142 CE) al exigir la adaptación de determinados acuerdos, convenios e instrumentos a la exigencia de que toda delegación de competencias vaya acompañada de la financiación correspondiente con la consiguiente dotación presupuestaria adecuada y suficiente en los presupuestos de la Administración delegante (art. 27.6 LBRL)” [STC 54/2017, FJ 3 d)].

De acuerdo con la previsión impugnada, está en manos de las propias Comunidades Autónomas y del Estado evitar la extinción de aquellos instrumentos de cooperación y los efectos que ello pudiera tener sobre los derechos de los usuarios, por lo que no puede achacarse a la disposición impugnada la vulneración del artículo 9.3 CE. No puede darse por seguro que las Comunidades Autónomas y el Estado dejaran de adaptar a la fecha prevista aquellos instrumentos, que es la hipótesis sobre la que, sin mayores razonamientos, el recurso ha construido este motivo de impugnación.

En cualquier caso, la disposición adicional novena de la Ley 27/2013 no tiene carácter retroactivo, pues no incide “en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores” (STC 30/2016, de 18 de febrero, FJ 5). Al no afectar a situaciones que puedan considerarse “agotadas” [STC 97/1987, de 11 de junio, FJ 6 b)], no vulnera la prohibición constitucional de retroactividad de disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE). Todo ello sin perjuicio de que la previsión impugnada no impide que los usuarios que se consideren perjudicados ejerzan las oportunas acciones a fin de, en su caso, exigir la prestación de esos servicios o reclamar indemnizaciones por los daños que su supresión hubiera podido ocasionar.

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación de disposición adicional novena de la Ley 27/2013.

5. Se impugna el artículo 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, en la redacción dada por el artículo 2.3 de la Ley 27/2013. Conforme a este artículo, el órgano interventor informará al Tribunal de Cuentas (apartado 3) y al pleno —en “un punto independiente en el orden del día de la correspondiente sesión plenaria”—de las resoluciones del presidente de la corporación local “contrarias a los reparos efectuados”, así como de las “principales anomalías detectadas en materia de ingresos”, ciñendo su informe a “aspectos y cometidos propios del ejercicio de la función fiscalizadora, sin incluir cuestiones de oportunidad o conveniencia de las actuaciones que fiscalice” (apartado primero, párrafos primero y segundo). Por su parte, el presidente de la corporación, si lo estima conveniente, puede justificar su actuación ante el pleno (apartado primero, párrafo tercero) y elevar la resolución de las discrepancias al “órgano de control competente por razón de la materia de la Administración que tenga atribuida la tutela financiera” (apartado segundo).

Según la Abogada de la Generalitat, el artículo 218, apartado segundo, del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales vulneraría la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141 CE) por atribuir la resolución de discrepancias entre un órgano local y un funcionario de la misma corporación a otra Administración, la que se encarga de la tutela financiera del ente local. Ya hemos desestimado esta queja por remisión a la STC 44/2017, FJ 3.

El recurso razona otra vulneración sobre la que debemos pronunciarnos específicamente ahora. El apartado tercero del precepto impugnado infringiría también la autonomía local por habilitar a un funcionario local —el interventor— para traspasar al Tribunal de Cuentas una determinada documentación, en lugar de disponer que ese deber de trasmisión lo ejerza la corporación local a través de su representante legal. El recurso de inconstitucionalidad no cuestiona la remisión de documentación en sí; los entes locales, como el resto de las Administraciones, están sujetos a la fiscalización del Tribunal de Cuentas. Discute solo que la disposición impugnada identifique el concreto órgano de la corporación local que ha de efectuar el envío.

La información cuya trasmisión regula el artículo 218.3 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales se refiere a actuaciones de los órganos locales de gobierno; en particular, el pleno y el alcalde o presidente, que es quien tiene atribuida la representación legal de la corporación [arts. 21.1 b), 34.1 b) y 124.4 a) LBRL] . Se trata de documentación relativa a actuaciones respecto de las que el interventor ha mostrado discrepancias o desavenencias: un “resumen de las principales anomalías detectadas en materia de ingresos” y las “resoluciones y acuerdos adoptados por el Presidente de la Entidad Local y por el Pleno de la Corporación contrarios a los reparos formulados” (apartado tercero del artículo 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales). Consecuentemente, el funcionario que ha recibido el encargo de comunicar el resumen y los reparos a la actividad local es el mismo que ha recibido el encargo de efectuarlos “con plena independencia” (art. 92.3 LBRL) y “sin incluir cuestiones de oportunidad o conveniencia” (art. 218.1 del texto refundido de la Ley de haciendas locales).

Se entiende sin dificultad que quien haya de remitir aquella documentación para su fiscalización externa, sea, no el órgano controlado, como quisiera el Gobierno autonómico recurrente, sino el “personal controlador” de la corporación local (art. 222 del texto refundido de la Ley de haciendas locales). La identificación del interventor como órgano de la entidad local que debe trasmitir esa información al Tribunal de Cuentas responde, en última instancia, a los fines del sistema de controles internos en su conjunto, que son, en resumen, la protección de la integridad de los caudales públicos, así como la legalidad, eficacia y eficiencia en su gestión [STC 111/2016, FJ 11 b)].

Cabe descartar que el precepto debatido haya vulnerado los artículos 137, 140 y 141 CE. Procede, pues, desestimar la impugnación del el artículo 218 del texto refundido de la Ley de haciendas locales, en la redacción dada por el artículo 2.3 de la Ley 27/2013.

6. Se impugna la disposición adicional tercera.1 de la Ley 27/2013, “Competencias autonómicas en materia de régimen local”, que dispone: “Las disposiciones de esta Ley son de aplicación a todas las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de sus competencias exclusivas en materia de régimen local asumidas en sus Estatutos de Autonomía, en el marco de la normativa básica estatal y con estricta sujeción a los principios de estabilidad presupuestaria, sostenibilidad financiera y racionalización de las estructuras administrativas”.

Según la Abogada de la Generalitat, el precepto admite dos interpretaciones diversas. Conforme a la primera, las Comunidades Autónomas han de respetar las nuevas previsiones básicas de la Ley 27/2013 y ello aunque hubieran adoptado legislación autonómica contradictoria con aquellas nuevas previsiones y aunque estas fueran contrarias a las determinaciones sobre gobiernos locales de los Estatutos de Autonomía. Así interpretada, la disposición impugnada sería inconstitucional por incurrir en los vicios argumentados a lo largo del recurso. Conforme a la otra interpretación, vendría a establecer que prevalece sobre la Ley 27/2013 el régimen estatutario de los gobiernos locales, así como la legislación autonómica dictada al amparo de los Estatutos, en particular, de las competencias recogidas en el artículo 160.1 EAC. De modo que las determinaciones de la Ley 27/2013 que se opongan a las previsiones estatutarias y autonómicas serían simplemente inaplicables en el territorio de Cataluña. El precepto, solo si se interpretara de este modo, dejaría de incurrir en inconstitucionalidad.

La Ley 27/2013 establece, sin duda alguna, normas básicas aplicables, en cuanto tales, en todo el territorio del Estado; fija un mínimo común denominador normativo al que ha de ajustarse la legislación autonómica sobre régimen local. Ciertamente, incluye normas básicas con aplicación territorial restringida (p. ej., las relativas a cabildos y consejos insulares) y reglas que exceptúan o matizan la aplicación del régimen básico en algunas Comunidades Autónomas, como la disposición adicional segunda Ley 27/2013, “Régimen aplicable a la Comunidad Foral de Navarra” y en las ciudades autónomas (disposición adicional cuarta, sobre “Especialidades de las Ciudades de Ceuta y Melilla”). Ahora bien, al margen de estas particularidades y cláusulas de excepción, la Ley 27/2013 resulta aplicable en todas las Comunidades Autónomas, y la legislación autonómica sobre régimen local habrá de ajustarse a ella. Resulta igualmente claro, según hemos recordado ya, que “una norma estatutaria de régimen local no puede funcionar como límite al ejercicio de la competencia constitucionalmente atribuida al Estado en esta materia (art. 149.1.18 CE)”: “no puede imposibilitar que este reforme las bases” “ni suponer que las nuevas bases dejen de operar como mínimo común normativo, esto es, que sean inaplicables en una Comunidad Autónoma por virtud del Derecho local incluido en su Estatuto” [STC 168/2016, FJ 3 b)].

Por todo ello, no puede interpretarse la disposición adicional tercera.1 de la Ley 27/2013 como disposición que coloca el Derecho local estatutario y la legislación autonómica por encima de las bases estatales. Al contrario, el sentido de la previsión impugnada supone que las Comunidades Autónomas han de ejercer sus competencias en materia de régimen local “en el marco de la normativa básica estatal” incluida en la Ley 27/2013. Aquellos preceptos de la Ley 27/2013 que, rebasando el ámbito propio de las competencias estatales, invadieran las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas, serían inconstitucionales, pero no por ello habría de serlo también una disposición como la impugnada, que se limita a señalar que la legislación autonómica sobre el régimen local debe respetar las bases estatales y los principios de estabilidad presupuestaria, sostenibilidad financiera y racionalización de las estructuras administrativas.

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación de la disposición adicional tercera.1 de la Ley 27/2013.

7. La Abogada de la Generalitat impugna la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, añadida por la disposición final segunda de la Ley 27/2013, sobre “Régimen jurídico de los consorcios”, alegando únicamente respecto de sus apartados segundo, cuarto y quinto.

a) La disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992 establece una serie de normas aplicables a todos los consorcios, cualesquiera que sean las Administraciones participantes. Los apartados segundo y cuarto regulan el régimen de adscripción del consorcio y las consecuencias que ello conlleva en cuanto a las normas aplicables en materia de presupuestos, contabilidad y control de la actividad de este tipo de entidad instrumental de base asociativa:

“2. De acuerdo con los siguientes criterios de prioridad, referidos a la situación en el primer día del ejercicio presupuestario, el consorcio quedará adscrito, en cada ejercicio presupuestario y por todo este periodo, a la Administración pública que:

a) Disponga de la mayoría de votos en los órganos de gobierno.

b) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros de los órganos ejecutivos.

c) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del personal directivo.

d) Disponga de un mayor control sobre la actividad del consorcio debido a una normativa especial.

e) Tenga facultades para nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de gobierno.

f) Financie en más de un cincuenta por cien o, en su defecto, en mayor medida la actividad desarrollada por el consorcio, teniendo en cuenta tanto la aportación del fondo patrimonial como la financiación concedida cada año.

g) Ostente el mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial.

h) Tenga mayor número de habitantes o extensión territorial dependiendo de si los fines definidos en el estatuto están orientados a la prestación de servicios, a las personas, o al desarrollo de actuaciones sobre el territorio”.

“4. Los consorcios estarán sujetos al régimen de presupuestación, contabilidad y control de la Administración pública a la que estén adscritos, sin perjuicio de su sujeción a lo previsto en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. En todo caso, se llevará a cabo una auditoría de las cuentas anuales que será responsabilidad del órgano de control de la Administración a la que se haya adscrito el consorcio. Los consorcios deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración pública de adscripción”.

El apartado quinto se refiere al personal al servicio de los consorcios. Tal personal, que “podrá ser funcionario o laboral”, ha de “proceder exclusivamente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes”. Su “régimen jurídico será el de la Administración pública de adscripción y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajos equivalentes en aquélla”.

Según el recurso, los apartados segundo y cuarto establecen una regulación tan detallada que excedería del ámbito propio de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE), invadiendo las competencias de la Generalitat sobre autoorganización (art. 150 EAC) e instrumentos de cooperación [art. 160.1 a) EAC]. El apartado quinto, al impedir que el consorcio cuente con personal propio, no procedente de las Administraciones participantes, vulneraría igualmente las competencias de la Generalitat de autoorganización, función pública y régimen local (arts. 136, 150, 159 y 160 EAC).

b) Tras la interposición del recurso de inconstitucionalidad, la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, añadida por la disposición final segunda de la Ley 27/2013, ha sido primero parcialmente modificada y derogada después: la disposición final segunda de la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, dio nueva redacción a su apartado quinto, incluyendo un nuevo párrafo segundo; y la disposición derogatoria única, apartado segundo a), de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas, al derogar la Ley 30/1992, la ha derogado en todos sus apartados.

La derogación del precepto recurrido conlleva, como regla general, la pérdida sobrevenida de objeto de la impugnación dirigida contra él: “tratándose en el caso de un recurso abstracto, como el de inconstitucionalidad, dirigido a la depuración objetiva del ordenamiento jurídico, carece de sentido pronunciarse sobre normas que el mismo legislador ha expulsado ya de dicho ordenamiento” (STC 160/1987, de 27 de octubre, FJ 6). No obstante, de acuerdo con la doctrina constitucional, el objeto del proceso persiste si respecto del precepto derogado se trabó una controversia competencial que pueda entenderse aún hoy subsistente. A fin de determinar “si la disputa sobre la titularidad competencial sigue o no viva entre las partes”, cabe comparar la regulación impugnada con la actualmente en vigor de modo tal que si la primera “plantea los mismos problemas competenciales” que la segunda, “la consecuencia necesaria será la no desaparición del conflicto” [SSTC 45/2015, de 5 de marzo, FJ 2 d), y 102/2013, de 23 de abril, FJ 2, que se remiten a la STC 133/2012, de 19 de junio, FJ 2].

El apartado segundo de la impugnada disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992 se corresponde, sin cambio relevante alguno, con el apartado segundo del artículo 120, sobre “Régimen de adscripción”, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, actualmente en vigor. Del mismo modo, el contenido del apartado cuarto de la previsión impugnada se halla ahora en el artículo 122, apartados primero, tercero y cuarto, sobre “Régimen presupuestario, de contabilidad, control económico-financiero y patrimonial”, de la Ley 40/2015. Consecuentemente, cabe apreciar que aún hoy subsiste la controversia competencial que suscitó el Gobierno de Cataluña respecto de los apartados segundo y cuarto de la disposición recurrida. Lo confirma el hecho de que después el indicado Gobierno autonómico haya impugnado también los artículos 120 y 122 de la Ley 40/2015 en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3774-2016 y que lo haya hecho, según afirma literalmente, “reiterando” los argumentos expresados en el presente proceso.

Subsistiendo la controversia competencial, procede apreciar que la derogación de los apartados segundo y cuarto de la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992 no ha supuesto la pérdida de objeto de la impugnación formulada contra ellos.

El apartado 5 de la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, en su redacción originaria, coincide también con la norma actualmente en vigor —el artículo 121, sobre “Régimen de personal”, de la Ley 40/2015— en varios aspectos que, en realidad, el presente recurso no discute: la previsión de que el régimen jurídico del personal al servicio de los consorcios “será el de la Administración Pública de adscripción” y que “sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquélla”. En cambio, en lo que afecta a la cuestión debatida en este recurso, hay una diferencia muy significativa. El artículo 121 de la Ley 40/2015 incluye un párrafo segundo, ausente en la disposición impugnada y procedente de la precitada Ley Orgánica 6/2015, que viene a permitir que el consorcio cuente con personal no proveniente de las Administraciones participantes: “Excepcionalmente, cuando no resulte posible contar con personal procedente de las Administraciones participantes en el consorcio en atención a la singularidad de las funciones a desempeñar, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, u órgano competente de la Administración a la que se adscriba el consorcio, podrá autorizar la contratación directa de personal por parte del consorcio para el ejercicio de dichas funciones”.

La regulación incluida ahora en el artículo 121 de la Ley 40/2015 ha dejado de plantear estrictamente el problema que suscitaba la previsión controvertida, al permitir en alguna medida la contratación directa de personal por parte del consorcio. No se está ya ante una regulación equivalente a la que la Abogada de la Generalitat impugnó por establecer un régimen rígido o cerrado que obligaba en todo caso a que el personal del consorcio proviniese de las Administraciones participantes. Cabe apreciar, en consecuencia, que no subsiste la controversia competencial en los términos en que fue planteada. Lo confirma el hecho de que el Gobierno de Cataluña, al impugnar después el artículo 121 de la Ley 40/2015 en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3774-2016, no ha reiterado los argumentos que desarrolló en el presente proceso; suscita una controversia competencial en términos diferentes, admitiendo que la nueva regulación “rompe la rigidez absoluta del régimen del personal del consorcio” que resultaba de la redacción originaria de la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992. La cuestión de si el Estado cuenta con competencia para adoptar las restricciones a la contratación de personal consorcial previstas en el artículo 121 de la Ley 40/2015 constituye un problema competencial distinto, ajeno a este proceso.

No subsistiendo la controversia competencial planteada en el presente recurso respecto del apartado quinto de la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, procede aplicar la regla general conforme a la que carece de sentido, en un proceso de carácter abstracto, resolver sobre la depuración del ordenamiento solicitada por el recurrente si el propio legislador ha expulsado de dicho ordenamiento la previsión impugnada.

En conclusión, procede apreciar la pérdida sobrevenida de objeto de la impugnación de la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, en la redacción dada por la disposición final segunda de la Ley 27/2013, únicamente en lo que atañe a su apartado quinto; el recurso subsiste en lo referente a los apartados segundo y cuarto.

c) Para abordar la impugnación de la disposición adicional vigésima, apartados segundo y cuarto de la Ley 30/1992, en la redacción dada por la disposición final segunda de la Ley 27/2013, es preciso recordar el alcance de los títulos competenciales en los que se encuadra la controversia competencial.

Hay tener en cuenta, en primer lugar, la competencia relativa a la libre organización de la propia Administración autonómica (art. 150 EAC), que invoca la Abogada de la Generalitat. Respecto de ella debe advertirse que, efectivamente, ha sido reconocida por este Tribunal en diversas ocasiones como algo inherente a la autonomía (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 24) y que tiene como contenido la potestad para crear, modificar y suprimir los órganos, unidades administrativas o entidades que configuran las respectivas Administraciones autonómicas o dependen de ellas (por todas: STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3). En particular, respecto del artículo 150 EAC, que atribuye a la Comunidad Autónoma de Cataluña la competencia relativa a la organización de su Administración, incluyendo las distintas modalidades organizativas e instrumentales para la actuación administrativa [letra b)], la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 93, ha declarado: “Las Comunidades Autónomas tienen la potestad exclusiva de crear, modificar y suprimir los órganos, unidades administrativas o entidades que configuran sus respectivas Administraciones, de manera que pueden conformar libremente la estructura orgánica de su aparato administrativo, debiendo el Estado abstenerse de cualquier intervención en este ámbito”.

A su vez, tal como recuerda la propia STC 31/2010, FJ 93, la competencia estatutaria debe ejercerse en el marco de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE). Este título competencial autoriza la adopción de principios y reglas básicas sobre los aspectos organizativos y de funcionamiento de todas las Administraciones públicas, garantizando un régimen jurídico unitario para todas ellas (SSTC 32/1981, de 28 de julio, FJ 5; 227/1988, FJ 24, y 50/1999, FJ 3), que puede alcanzar a las relaciones interadministrativas (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 18). La densidad de las bases podrá ser tanto mayor cuanto más directa sea la finalidad de garantizar un trato común a los ciudadanos en sus relaciones con la Administración. No cabe atribuir a las bases estatales la misma extensión e intensidad cuando se refieren a aspectos meramente organizativos internos que no afectan directamente a la actividad externa de la Administración y a la esfera de derechos e intereses de los administrados, que en aquellos aspectos en los que se da esta afectación (STC 50/1999, FJ 3).

La garantía de un tratamiento común ante las Administraciones es “el objetivo fundamental, aunque no único, de las bases en esta materia”; su “establecimiento cabe, por tanto, que responda a otros intereses generales superiores a los de las respectivas Comunidades Autónomas, que hagan igualmente necesario y justificado el establecimiento de un común denominador normativo” (STC 130/2013, de 4 de junio, FJ 6). En cualquier caso, las bases, tanto si “responden a la necesidad de garantizar un tratamiento común a los administrados como a la consecución de otros intereses generales”, no pueden alcanzar “un grado tal de detalle y de forma tan acabada o completa que prácticamente impida la adopción por parte de las Comunidades Autónomas de políticas propias en la materia mediante el ejercicio de sus competencias de desarrollo legislativo” (STC 130/2013, FJ 6).

d) La disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, añadida por la disposición final segunda de la Ley 27/2013, ha establecido con carácter general, por vez primera en nuestro ordenamiento, la obligación de adscripción de los consorcios a una Administración pública. Corresponde al estatuto consorcial determinar la Administración de adscripción (apartado primero) mediante la aplicación de una serie taxativa de criterios jerarquizados entre sí (apartado segundo); solo cabe utilizar el criterio posterior cuando resulte inaplicable el enunciado con anterioridad. La previsión responde directamente a los principios de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y responsabilidad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), en conexión con los principios de legalidad (arts. 103.1 y 133.4 CE) y control del gasto público (art. 136 CE).

La obligación de adscripción sirve, de un lado, para superar las incertidumbres que subsistían en torno al régimen jurídico aplicable a los consorcios; incertidumbres que derivaban, en parte, de la confluencia en una única personificación de varias Administraciones, habitualmente de distintos niveles territoriales y sometidas a legislación diversa. La consecuencia jurídica de la adscripción es la identificación precisa de la regulación aplicable en materia de presupuestos, contabilidad, control y personal. De acuerdo con los apartados cuarto y quinto de la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992, el régimen jurídico de estos aspectos de la organización consorcial es el correspondiente al nivel territorial al que pertenece la Administración de adscripción (estatal, autonómica o local).

De otro lado, la obligación de adscripción trata de superar la dificultad de exigir responsabilidades públicas a las Administraciones que operan a través de instrumentos de Administración “mixta”. Estas fórmulas de actuación conjunta son fundamentales para la efectividad del principio de colaboración, consubstancial al Estado autonómico (por todas, STC 141/2016, de 21 de julio, FJ 7), pero no pueden servir para eludir responsabilidades propias ni para ejercer las competencias que el sistema constitucional ha atribuido a otras Administraciones (SSTC 32/2006, de 1 de febrero, FJ 7, y 194/2004, de 4 de noviembre, FFJJ 11 a 13, en relación con la gestión conjunta de parques naturales). La obligación de adscripción pretende de este modo evitar que la confusión de varias Administraciones en el seno de una única personificación consorcial suponga, a la postre, que parte de las finanzas de aquellas dejen de controlarse y consolidarse en un presupuesto público. Las finanzas del consorcio “deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración pública de adscripción” (apartado cuarto, último inciso). A su vez, es “responsabilidad del órgano de control de la Administración de adscripción” llevar a cabo “una auditoria de las cuentas anuales” (apartado cuarto, inciso segundo).

Ciertamente, las Administraciones que participan en el consorcio, al decidir sobre la adscripción, deben aplicar la serie cerrada y jerarquizada de criterios que ha establecido con carácter básico la disposición adicional vigésima de la Ley 30/1992. Sin embargo, tal grado de densidad normativa no conlleva en este punto la invasión competencial denunciada, pues solo de ese modo la norma puede cumplir la finalidad uniformadora que la justifica. Por lo demás, los términos en que se regula esta obligación de adscripción y sus consecuencias jurídicas son menos detallados de lo que da a entender el Gobierno autonómico recurrente. En primer lugar, los diversos “criterios de prioridad” enunciados se reducen esencialmente a dos: la Administración de adscripción ha de ser la “dominante”, esto es, la que ejerza efectivamente el control del consorcio o aporte la mayor parte de sus fondos [letras a), b), c), d), e), f) y g)] o, en supuestos de participación igualitaria, la de mayor tamaño en términos poblacionales o territoriales [letra h)]. En segundo lugar, la legislación autonómica y los propios estatutos consorciales pueden decidir cuál es el régimen jurídico de los consorcios en todo lo no regulado por la disposición controvertida, lo que incluye buena parte de su organización y funcionamiento. Por último, la disposición controvertida no establece por sí un concreto régimen sobre presupuestos, contabilidad, control y personal que pudiera llegar a invadir las competencias de las Comunidades Autónomas respecto de la organización de sus servicios. Se limita a indicar que a esas cuestiones resultará aplicable el régimen jurídico del nivel correspondiente a la Administración de adscripción. Consecuentemente, si la Administración de adscripción es autonómica, la legislación aplicable será la de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio que pueda serlo también la básica o general dictada por el Estado para el conjunto de las Administraciones públicas.

A la vista de la finalidad de la obligación de adscripción y de los términos en que está regulada, cabe concluir que el Estado no ha desbordado el ámbito correspondiente a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE) y, por tanto, no impide que las Comunidades Autónomas, en ejercicio de sus competencias sobre autoorganización y régimen local, en general, y sobre relaciones interadministrativas, en particular, desarrollen verdaderas políticas propias dentro de un marco de coordinadas fundamentales. Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación de los apartados segundo y cuarto de la disposición adicional vigésima de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, en la redacción dada por la disposición final segunda de la Ley 27/2013.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar extinguida, por pérdida sobrevenida de objeto, la impugnación del artículo 26.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, en los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.”; del artículo 57 *bis* de la Ley 7/1985, introducido por el artículo 1.17 de la Ley 27/2013; de los apartados tercero y cuarto del artículo 104 bis de la Ley 7/1985, en la redacción dada por el artículo 1.28 de la Ley 27/2013; de la disposición adicional decimosexta de la Ley 7/1985, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013; de las disposiciones adicionales undécima y transitorias primera, segunda y tercera, así como de los incisos “Decreto del órgano de gobierno de” y “el Órgano de Gobierno de”, incluidos, respectivamente, en las disposiciones transitorias cuarta.3 y undécima, párrafo tercero, todas de la Ley 27/2013; y de la disposición adicional vigésima, apartado quinto, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, en la redacción dada por la disposición final segunda de la Ley 27/2013.

2º Declarar que el artículo 36.2 a) de la Ley 7/1985, en la redacción dada por el artículo 1.13 de la Ley 27/2013, así como la disposición adicional decimoquinta de la Ley 27/2013, no son inconstitucionales interpretados en los términos del fundamento jurídico 2 de esta Sentencia, que se remite a las SSTC 111/2016, FJ 12 c) y 41/2016, FJ 13 c).

3º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a seis de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 94/2017, de 6 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:94

Recurso de inconstitucionalidad 4567-2015. Interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto del capítulo I de la Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre, del impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector y la difusión de la cultura digital.

Límites a la potestad tributaria de las comunidades autónomas: nulidad del impuesto autonómico que grava la disponibilidad del servicio de acceso, mediante un operador de servicios, a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas. Voto particular.

1. El impuesto catalán sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas, regulado en la norma impugnada, grava el mismo hecho imponible que el impuesto estatal sobre el valor añadido y excede, por ello, el ámbito de la potestad tributaria de la comunidad autónoma de Cataluña reconocido en los artículos 157.3 CE y 6.2 LOFCA [FJ 9].

2. Debe hacerse una interpretación sistemática y no estrictamente literal del artículo 6.2 LOFCA. La realidad económica en sus diferentes manifestaciones está virtualmente cubierta por tributos estatales; por lo tanto, la interpretación del artículo 6 LOFCA debe hacer compatible este precepto con la potestad tributaria que la propia Constitución reconoce a las comunidades autónomas [FJ 4].

3. El examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imponibles, sino que el método de comparación deberá abarcar también los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible, como son los sujetos pasivos, que constituyen el aspecto subjetivo del tributo, la base imponible, que representa la cuantificación del hecho imponible, la capacidad económica gravada, los supuestos de no sujeción y exención, o los elementos de cuantificación del hecho imponible [FJ 4].

4. La estructura del impuesto y esa auténtica desaparición del “contribuyente” de la relación jurídica tributaria impiden a este Tribunal asumir la definición del hecho imponible efectuada por el legislador autonómico. Si el único llamado a contribuir es el “sustituto del contribuyente”, el hecho imponible auténticamente gravado solo puede ser el realizado por él, y por tanto ha de ser la prestación de ese servicio por su parte, y no su disponibilidad por el usuario, por mucho que así lo declare la Ley recurrida [FJ 7].

5. No es relevante a los efectos de este proceso constitucional que el impuesto autonómico recurrido tenga carácter específico, por someter a tributación solamente un servicio concreto, frente al carácter general del IVA, que grava todas las entregas de bienes y servicios [FJ 7].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 4567-2015, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el capítulo I (arts. 1 a 13) de la Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre, del impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector y la difusión de la cultura digital. Han comparecido y formulado alegaciones la Generalitat y el Parlamento de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 28 de julio de 2015, el Abogado del Estado, actuando en la representación que legalmente ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el capítulo I (arts. 1 a 13) de la Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre, del impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector y la difusión de la cultura digital.

2. El motivo de este recurso de inconstitucionalidad es único: la extralimitación de la comunidad autónoma en su competencia para establecer tributos, reconocida en el artículo 157.1 b) CE, pero sujeta a las leyes del Estado conforme a los artículos 133.2 y 157.3 CE, al establecer por el capítulo I (arts. 1 a 13) de la Ley recurrida el impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas. Los argumentos en que sustenta esta denunciada extralimitación son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La ley orgánica prevista en el citado artículo 157.3 CE, que es la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), se integra en el bloque de la constitucionalidad y ha de ser tomada en consecuencia por el Tribunal Constitucional como parámetro de constitucionalidad de las leyes del Estado y de las Comunidades Autónomas, según doctrina de este propio Tribunal Constitucional (se citan en este sentido las SSTC 183/1988, 250/1988 y 68/1996).

b) En particular, es parámetro de constitucionalidad de los tributos que puedan establecer las comunidades autónomas el artículo 6.2 de la citada LOFCA, que tras su redacción por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, de modificación de la anterior, dispone:

“Los tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por el Estado. Cuando el Estado, en el ejercicio de su potestad tributaria originaria establezca tributos sobre hechos imponibles gravados por las Comunidades Autónomas, que supongan a éstas una disminución de ingresos, instrumentará las medidas de compensación o coordinación adecuadas en favor de las mismas”.

Este precepto veda, en consecuencia, la duplicidad o coincidencia de hechos imponibles gravados por el Estado y por las comunidades autónomas.

c) Para valorar si existe esta duplicidad o coincidencia este Tribunal Constitucional ha atendido a los elementos esenciales de los tributos que se comparan, al objeto de determinar no solo la riqueza gravada o materia imponible, que es el punto de partida de toda norma tributaria, sino la manera en que dicha riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen. Cita como exponente de esta doctrina la reciente STC 30/2015, por la que se declara la inconstitucionalidad del impuesto sobre depósitos en las entidades de crédito establecido por la Comunidad Valenciana.

d) Desarrolla a continuación esta premisa en relación con el impuesto, establecido por la Ley recurrida, por una parte, y el impuesto sobre el valor añadido (IVA), establecido por el Estado y regulado por la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, por otra. Y le parece que son idénticos tanto el hecho imponible como los sujetos pasivos de ambos impuestos.

(i) El hecho imponible del impuesto autonómico viene constituido por “la disponibilidad del servicio de acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas, mediante la contratación con un operador de servicios … con independencia de la modalidad de acceso al servicio” (art. 3.1).

Por su parte, la Ley 37/1992 define como hecho imponible “las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas en el ámbito espacial del impuesto por empresarios o profesionales a título oneroso, con carácter habitual u ocasional, en el desarrollo de su actividad empresarial o profesional, incluso si se efectúan en favor de los propios socios, asociados, miembros o partícipes de las entidades que las realicen” (art. 4.1). E incluye expresamente entre tales servicios los de telecomunicación y los prestados por vía electrónica (art. 69.3, apartados tercero y cuarto).

Según el último de esos preceptos, los “servicios de telecomunicación” se definen como “aquellos servicios que tengan por objeto la transmisión, emisión y recepción de señales, textos, imágenes y sonidos o información de cualquier naturaleza, por hilo, radio, medios ópticos u otros medios electromagnéticos, incluyendo la cesión o concesión de un derecho al uso de medios para tal transmisión, emisión o recepción e, igualmente, la provisión de acceso a redes informáticas” (art. 69.3.3). Por su parte, el subsiguiente apartado 4 del artículo 69.Tres dispone que los “servicios prestados por vía electrónica” son “aquellos servicios que consistan en la transmisión enviada inicialmente y recibida en destino por medio de equipos de procesamiento, incluida la compresión numérica y el almacenamiento de datos, y enteramente transmitida, transportada y recibida por cable, radio, sistema óptico u otros medios electrónicos y, entre otros, los siguientes: a) El suministro y alojamiento de sitios informáticos. b) El mantenimiento a distancia de programas y de equipos. c) El suministro de programas y su actualización. d) El suministro de imágenes, texto, información y la puesta a disposición de bases de datos. e) El suministro de música, películas, juegos, incluidos los de azar o de dinero, y de emisiones y manifestaciones políticas, culturales, artísticas, deportivas, científicas o de ocio. f) El suministro de enseñanza a distancia”.

De la comparación entre ambos hechos imponibles, concluye el Abogado del Estado, con apoyo en el dictamen del Consejo de Estado que acompaña como documento núm. 3, que uno y otro son idénticos en el sentido del artículo 6.2 LOFCA. Resta importancia así a la diferencia entre “disponibilidad del servicio” (art. 3.1 de la Ley autonómica) y “prestación” del mismo (art. 4.1 de la Ley 37/1992), que le parece más aparente que real en la medida en que la Ley autonómica vincula la mencionada disponibilidad a la contratación real del servicio (art. 4.1) y fija incluso el tipo de gravamen en 0,25 euros “por contrato de servicio” (art. 9 de la Ley autonómica), confirmando así que el impuesto se devenga una vez contratado el servicio y, por tanto, cuando surge la obligación de prestarlo. Precisamente, continúa su argumentación, el artículo 8, en relación con el devengo del impuesto, establece con carácter general que “[e]l impuesto se devenga periódicamente el primer día de cada mes natural” (apartado primero), pero previene inmediatamente que “[s]i el alta de un usuario al servicio se produce un día distinto al primer día del mes natural, y dicha alta no deriva de un cambio entre los diferentes operadores del servicio, el impuesto se devenga el día en que se produce la contratación del servicio” (apartado segundo). Le parece evidente entonces la correlación que existe entre la contratación del servicio y el devengo del impuesto, que de este modo se exige no por la mera disponibilidad de un servicio sino como consecuencia de su efectiva prestación. De ahí que las diferencias gramaticales no puedan ocultar, según el Abogado del Estado, que ambos impuestos, el estatal y el autonómico, recaen sobre la prestación del servicio de acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas, previa contratación del mismo.

(ii) Aunque con esta coincidencia entre hechos imponibles bastaría ya, dice el Abogado del Estado, para considerar inconstitucional el impuesto autonómico, incide en que existe además coincidencia en los sujetos pasivos del impuesto.

Según la Ley estatal son sujetos pasivos del impuesto sobre el valor añadido “[l]as personas físicas o jurídicas que tengan la condición de empresarios o profesionales y realicen las entregas de bienes o presten los servicios sujetos al Impuesto” (artículo 84.1.1). Y en el impuesto autonómico son sujetos pasivos a título de contribuyentes “la persona física o jurídica o las entidades sin personalidad jurídica a las se refiere el artículo 35.4 de la Ley del Estado 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria, que tiene contratado el servicio al que se refieren los artículos 3 y 4” (art. 6.1), es decir, el usuario del servicio. Pero con la inmediata matización de que “[e]s sujeto pasivo del impuesto, a título de sustituto del contribuyente, la persona física o jurídica prestadora del servicio al que se refiere el artículo 3.2”, esto es, el empresario o profesional que presta el servicio sujeto al impuesto, y por tanto el mismo sujeto gravado por el impuesto sobre el valor añadido, sin que sea importante, para el Abogado del Estado, que en la norma estatal lo sea a título de contribuyente y en la autonómica a título de sustituto del contribuyente.

Le parece que el hecho de que este sustituto del contribuyente en el impuesto autonómico “no pued[a] exigir al contribuyente el importe de las obligaciones tributarias satisfechas, de acuerdo con lo establecido por el artículo 36.3 de la Ley del Estado 58/2003”, según el artículo 6.3 de la Ley catalana, a diferencia de lo que acontece en el impuesto sobre el valor añadido, en el que el contribuyente está obligado a “repercutir íntegramente el importe del impuesto sobre aquel para quien se realice la operación gravada, quedando éste obligado a soportarlo siempre que la repercusión se ajuste a lo dispuesto en esta Ley, cualesquiera que fueran las estipulaciones existentes entre ellos” (art. 88.1 de la Ley 37/1992), no es tampoco relevante a estos efectos constitucionales. Subraya que el artículo 6.2 LOFCA establece como límite a la autonomía tributaria la duplicidad de “hechos imponibles”, y esta identidad concurre en el caso examinado.

Por todo ello termina solicitando la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los preceptos autonómicos impugnados.

Por otrosí, y en el encabezamiento del escrito de interposición del recurso, el Abogado del estado invoca el artículo 161.2 CE, en relación con el artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produzca la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados.

3. El Pleno del Tribunal, mediante providencia de 10 de septiembre de 2015, admitió a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad y acordó dar traslado de las actuaciones, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran pertinentes. Se acordó, asimismo, tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso para las partes del proceso, y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, así como también publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

4. La Mesa del Senado, por escrito de su Presidente registrado en este Tribunal el 23 de septiembre de 2015 acordó dar por personada a esa Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

5. La Mesa del Congreso, por escrito de su Presidente registrado en este Tribunal el 28 de septiembre de 2015, acordó dar por personada a esa Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. El día 6 de octubre de 2015 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones de la Generalitat de Cataluña, en el que se solicita la desestimación del presente recurso de inconstitucionalidad.

a) La Abogada de la Generalitat comienza haciendo una exposición general de la doctrina de este Tribunal sobre la autonomía financiera de las comunidades autónomas. Insiste en que las previsiones de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, y singularmente sus artículos 6 y 9, no tienen por objeto impedir a las comunidades autónomas crear tributos propios sobre materias ya gravadas por el Estado, “habida cuenta de que la realidad económica en sus diferentes manifestaciones está toda ella virtualmente cubierta por tributos estatales”, por lo que tal entendimiento conduciría a impedir que se creen tributos autonómicos [SSTC 186/1993, FJ 4 b), y 60/2013, FJ 3]. También insiste en esta exposición preliminar en que la potestad tributaria de las comunidades autónomas está al servicio de las competencias para cuyo desarrollo y ejecución el artículo 156.1 CE las dota de autonomía financiera. En este sentido, le parece fuera de duda que el impuesto recurrido tiene directa vinculación con el ámbito de las competencias de la Generalitat, en cuanto tiene por finalidad el fomento del sector audiovisual, dotando los fondos para el fomento de la industria audiovisual de Cataluña creados por el artículo 29 de la Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine, y el fondo de fomento para la difusión cultural digital, creado por el artículo 14 de la Ley recurrida, con el fin de financiar las actuaciones y medidas a las que están destinados estos fondos, de acuerdo con su norma de creación, según proclama el artículo 1.2 recurrido. Encontrando estos fondos y actividades promovidas acomodo en las competencias en materia de cultura que establece el artículo 127 del Estatuto de Autonomía para Cataluña (EAC).

b) Entrando ya en el análisis del artículo 6.2 LOFCA, recuerda que según la jurisprudencia de este Tribunal desde la STC 37/1987, FJ 14, la prohibición de doble imposición atiende al presupuesto adoptado como hecho imponible, y no a la realidad o materia imponible que le sirve de base (así, también, SSTC 60/2013, FJ 7, y 110/2014, FJ 5, entre otras). Por lo tanto, de acuerdo con el artículo 6.2 LOFCA, una misma actividad económica es susceptible de ser sometida a tributación por gravámenes distintos (STC 60/2013, FJ 4). Además, el Tribunal Constitucional ha precisado que no basta con comparar la definición gramatical de los hechos imponibles, sino que es preciso atender a las circunstancias que ha seleccionado el legislador para dar lugar a los hechos imponibles de ambos impuestos (STC 30/2015, FJ 3), es decir, que hay que comparar si existe identidad entre los elementos esenciales del tributo, incluyendo sujetos pasivos, base imponible, e incluso supuestos de no sujeción y exención (STC 30/2015, FJ 3), y también la finalidad extrafiscal del tributo [SSTC 289/2000, FJ 5, y 53/2014, FJ 6 c)]. En suma, para apreciar si existe o no coincidencia entre los hechos imponibles, que es lo prohibido en el artículo 6.2 LOFCA, se hace preciso atender a los elementos esenciales de los tributos que se comparan al objeto de determinar no solo la riqueza gravada o materia imponible, sino la manera en que dicha riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo.

c) Con base en lo anterior, la Abogada de la Generalitat pasa a analizar los elementos esenciales de los impuestos comparados.

Para explicar la estructura y elementos esenciales del IVA se remite a la STC 210/2012, dictada en relación con el impuesto sobre depósitos en las entidades de crédito extremeño. De acuerdo con esa Sentencia son elementos esenciales del tributo la obligación de repercusión (art. 88 de la Ley 37/1992) y el derecho de los sujetos pasivos a deducir el IVA soportado (art. 92 de la Ley 37/1992), o eventualmente solicitar la devolución del exceso soportado sobre la cuantía de las cuotas soportadas (art. 115), todo ello con la finalidad de que el tributo sea neutral y no suponga un coste añadido a la actividad económica.

Estos mismos elementos esenciales, continúa la Abogada de la Generalitat, han sido destacados por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sentencias de 9 de marzo de 2000, asunto C-437/97, y de 3 de octubre de 2006, asunto C-475/03), jurisprudencia considerada por este propio Tribunal Constitucional en la ya citada STC 210/2012. De esta jurisprudencia se desprende que son cuatro los elementos esenciales del IVA: (i) la aplicación del impuesto con carácter general a las transacciones que tengan por objeto bienes o servicios; (ii) la determinación de su cuota en proporción al precio percibido por el sujeto pasivo como contraprestación de los bienes que entregue o de los servicios que preste; (iii) la percepción del impuesto en cada fase del proceso de producción y de distribución, incluida la venta al por menor, con independencia del número de transacciones efectuadas anteriormente; y (iv) la deducción del IVA devengado por un sujeto pasivo de los importes abonados en etapas anteriores del proceso de producción y distribución, de manera que, en una fase determinada, el impuesto se aplica solo al valor añadido en esa fase y la carta final del mismo recae en definitiva sobre el consumidor.

El IVA, por tanto, no pretende sustituir todos los impuestos que recaen sobre la entrega de bienes o la prestación de servicios, sino solo aquellos impuestos que tienen el carácter de impuestos sobre el volumen de negocios, puesto que comparten las características esenciales de este impuesto. Niega, por ello, que el examen pueda ceñirse a las definiciones de hechos imponibles, base imponible y sujeto pasivo, como hace el recurso del Abogado del Estado.

d) Pues bien, la Abogada de la Generalitat concluye que no se dan en el impuesto recurrido ninguna de las cuatro características esenciales del IVA fijadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. No niega que el IVA, como impuesto general sobre el consumo, incluya entre los servicios prestados por un empresario o un profesional a título oneroso en desarrollo de su actividad empresarial o profesional, los servicios de telecomunicación y los prestados por vía electrónica. Pero ello no da lugar sin más a la identidad proscrita por el artículo 6.2 LOFCA. Si así se entendiera, ello conduciría a apreciar la incompatibilidad de cualquier impuesto sobre el consumo, y a impedir la creación de tributos por las comunidades autónomas, lo cual ya ha sido rechazado por el Tribunal Constitucional. A diferencia del IVA, el impuesto autonómico recurrido:

(i) no es un impuesto general, sino que solo afecta a la disponibilidad del servicio y además, como no deja de reconocer el recurrente, su hecho imponible no es la prestación de servicios por vía electrónica, sino la disponibilidad del servicio por los consumidores;

(ii) el impuesto autonómico tampoco establece una cuota proporcional al precio recibido por el sujeto pasivo del impuesto como contraprestación al servicio prestado, como en el IVA, sino que se establece una cuota tributaria fija de 0,25 euros por contrato, de manera, por tanto, totalmente desligada del precio; y finalmente,

(iii) el impuesto autonómico no es tampoco un impuesto sobre el consumo final, como el IVA, de acuerdo con las dos últimas características fijadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea: no recae sobre todas las fases del proceso —no es “plurifásico”, sino “monofásico”— ni pretende garantizar la neutralidad del tributo, recayendo sobre el consumidor final. No se cumplen así, tampoco, las dos últimas características señaladas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Además, destaca que en ambos impuestos los sujetos pasivos son diferentes, pues mientras en el IVA lo es en general el empresario o profesional que entrega los bienes o presta el servicio, en el impuesto regional lo es quien contrata el servicio. No puede pretenderse que la aparición del operador como sustituto del contribuyente (art. 6.2 de la ley recurrida), altere la definición del sujeto pasivo. Recuerda que la figura del sustituto del contribuyente está prevista en la Ley general tributaria estatal. Y también que este sustituto del contribuyente no puede exigir al contribuyente el importe de las obligaciones satisfechas, a diferencia de lo que sucede en el IVA, donde quien presta el servicio está obligado a repercutir esa suma sobre el consumidor final.

Por otrosí, la Abogada de la Generalitat de Cataluña solicitó el levantamiento de la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados antes del transcurso del plazo de cinco meses previsto en el artículo 161.2 CE, razonando sobre la ausencia de perjuicios para el interés general y para el interés particular de los afectados, que son pocos y fácilmente identificables a los efectos de proceder a la eventual devolución del impuesto en caso de que fuese declarado inconstitucional, frente al perjuicio que para la hacienda de la Generalitat de Cataluña tendría el mantenimiento de la medida cautelar.

7. El Parlamento de Cataluña presentó su escrito de alegaciones ante este Tribunal el 8 de octubre de 2015. En él se interesa igualmente la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

Tras un recordatorio de las normas aplicables, incluidos los preceptos estatutarios sobre la potestad tributaria de la Generalitat de Cataluña (singularmente, el art. 203.5 EAC) y las competencias autonómicas en materia de cultura (art. 127 EAC), y de la jurisprudencia de este Tribunal sobre la potestad tributaria de las comunidades autónomas, se adentra en la comparación del impuesto recurrido y el IVA. Y encuentra entre uno y otro las siguientes diferencias:

(i) El hecho imponible del impuesto catalán es “unívoco” y grava un hecho singular: la conexión a internet; en cambio, el IVA grava el consumo mediante el procedimiento de sujetar todas las operaciones económicas realizadas en su territorio de aplicación.

(ii) El impuesto catalán tiene por finalidad dotar los fondos para el fomento de la industria audiovisual de Cataluña y el fondo para la difusión de la cultura digital establecido en la propia Ley 15/2014, tratándose además de fondos relacionados con el impuesto en la medida en que la contratación del servicio sujeta a gravamen permite acceder a productos audiovisuales y digitales. Por esta razón el impuesto catalán es un “tributo especial”, frente al IVA, que es un claro exponente de los “tributos generales”, ya que su producto no tiene ningún destino particular.

(iii) Atendiendo a la tradicional clasificación entre impuestos “directos” e “indirectos”, reconoce que desde un punto de vista económico, ambos impuestos presentan una clara similitud, pues ambos recaen sobre el consumo, y por tanto pueden ser calificados de indirectos. Ahora bien, si se atiende al criterio jurídico, le parece obvio que el impuesto catalán es directo, pues no se prevé legalmente la posibilidad de repercutirlo a terceros, mientras que el IVA es por definición repercutible a sujetos que no tienen la consideración de sujetos pasivos.

(iv) Desde el punto de vista de los sujetos pasivos, en el impuesto catalán el contribuyente es quien contrata el servicio, con independencia de que sea empresario o profesional. En cambio, en el IVA por la prestación de servicios solo puede ser contribuyente quien tenga esta condición. En el impuesto catalán, el sustituto del contribuyente no puede exigir del contribuyente el importe de la deuda tributaria satisfecha; por el contrario, en el IVA no existe la figura del sustituto del contribuyente. Finalmente, en el impuesto catalán no se contemplan supuestos de responsabilidad tributaria, cosa que sí sucede en la Ley del impuesto sobre el valor añadido (art. 87).

(v) A la hora de delimitar el hecho imponible, el legislador catalán no prevé supuestos de no sujeción, y el único caso de exención que contempla se refiere a la contratación del servicio con un operador constituido en persona jurídica sin ánimo de lucro. En cambio, el IVA presenta un amplio espectro de supuestos de no sujeción y exención, que obedecen todos ellos a la mecánica del IVA (repercusión y deducción), una mecánica inexistente en el impuesto impugnado.

(vi) El impuesto catalán se cuantifica mediante una cuota fija y periódica; el IVA, en cambio, se cuantifica por un tipo proporcional, lo que provoca que la cuota varíe según el precio de la contraprestación que constituye su base imponible.

(vii) El impuesto catalán se devenga periódicamente el primer día de cada mes natural. El IVA, en cambio, es un impuesto “instantáneo”.

(viii) Finalmente, la aplicación del impuesto catalán tampoco perturba la aplicación del IVA puesto que, a diferencia de éste, no recae sobre el volumen de negocios, en la medida en que no es un impuesto general, la cuota es fija y no proporcional, la percepción del impuesto por la Administración es mensual y dado que tiene cuota fija, no puede tener en cuenta el valor añadido.

De todo lo anterior resultan, para el representante del Parlamento de Cataluña, unas diferencias “marcadas y evidentes” entre ambos impuestos que deben conducir a la desestimación del recurso interpuesto por el Presidente del Gobierno.

Por otrosí, el Letrado del Parlamento de Cataluña solicita igualmente el levantamiento anticipado de la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados. Le parece que en el actual contexto de crisis económica el impuesto creado puede contribuir a reducir el déficit del Reino de España y a cumplir así los compromisos financieros adquiridos por el estado y por la comunidad autónoma, y que todo ello encuentra amparo en el artículo 135 CE.

8. Por providencia de 9 de octubre de 2015, el Pleno de este Tribunal acordó unir a los autos los escritos presentados por el Abogado de la Generalitat de Cataluña y por el Letrado del Parlamento de Cataluña y, en cuanto a la solicitud que formulan sobre el levantamiento de la suspensión de los preceptos objeto de recurso, oír al Abogado del Estado para que en el plazo de cinco días exponga lo que estime procedente al respecto.

9. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 21 de octubre de 2015 el Abogado evacuó el traslado conferido e interesó el mantenimiento de la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados. Según él, el levantamiento de la suspensión causaría perjuicios tanto al interés privado como al interés general, en particular por repercutir negativamente en el despliegue de las redes de comunicaciones electrónicas de nueva generación, con la consiguiente pérdida de competitividad y empleo de nuestra economía. Todo ello con base en el informe de la Secretaría de Estado de telecomunicaciones y para la sociedad de la información. Además, la aplicación del tributo recurrido afectaría a la unidad de mercado, en la medida en que para los operadores todo usuario en Cataluña implicaría un gasto no repercutible mientras que no lo sería en el resto del territorio nacional.

10. Por ATC 196/2015, de 18 de noviembre, este Tribunal acordó levantar la suspensión de la vigencia de los preceptos recurridos.

11. Mediante providencia de 4 de julio de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 6 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión a resolver en este proceso es si el impuesto catalán sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas, creado y regulado por el capítulo I (arts. 1 a 13) de la Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre, es o no compatible con el impuesto sobre el valor añadido regulado en la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, y, por efecto de ello, si ese impuesto autonómico es o no conforme con la Constitución.

No lo es para el Presidente del Gobierno, que ha interpuesto el presente recurso de inconstitucionalidad, y sí lo es, en cambio, para la Generalitat y el Parlamento de Cataluña. Los argumentos de uno y otros para sustentar sus respectivas pretensiones han quedado resumidos con detalle en el apartado de los antecedentes.

2. En el fondo de la controversia está la conformación limitada de la potestad tributaria de las comunidades autónomas en nuestro ordenamiento.

De acuerdo con la Constitución, las comunidades autónomas pueden establecer sus propios impuestos [arts. 133.2 y 157.1 b) CE y, para el caso catalán, arts. 202.3 b) y 203.5 de su Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio]. Sin embargo, esta potestad no es libre, ni está infraordenada solamente a la Constitución, que también lo está (como todas las demás potestades de cualquier poder público: art. 9.1 CE), sino que debe ejercitarse además de acuerdo con las leyes del Estado a que se refieren los artículos 133.2 y 157.3 CE (así, por todas, STC 49/1995, de 16 de febrero, FJ 4). De este modo, la Ley prevista en este último precepto, que es la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA, en adelante), se erige en norma delimitadora de las competencias financieras de éstas (así, entre las más recientes, STC 30/2015, de 19 de febrero, FJ 3, con cita de otras).

3. Entre los límites impuestos por esta última Ley, que derivan de la necesidad establecida asimismo en la Constitución de coordinar el ejercicio de las competencias financieras de las comunidades autónomas (art. 157.3 CE) y los de todas éstas con la Hacienda estatal (art. 156.1 CE), se encuentra el de su artículo 6.2 LOFCA, que dispone en su primer inciso, que es el que importa a este proceso, que “[l]os tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por el Estado”.

Este es el precepto —y el límite— invocado por el Presidente del Gobierno en su recurso. Para él, el hecho imponible del impuesto catalán, definido en el artículo 3.1 de su Ley reguladora y que consiste, resumidamente, en “la disponibilidad del servicio de acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas” mediante la contratación de este servicio con un operador, coincide con el hecho imponible del impuesto sobre el valor añadido (IVA), o mejor dicho, con uno de ellos, pues gravando ese impuesto estatal, en general, las entregas de bienes y servicios efectuadas por empresarios o profesionales a título oneroso en desarrollo de su actividad empresarial o profesional (art. 4.1 de la Ley 37/1992), le parece que el concreto servicio descrito en el antes citado artículo 3.1, y gravado entonces por el legislador catalán, coincide con el especificado de entre todos aquellos servicios profesionales por el artículo 69.3, apartados tercero y cuarto de la Ley del impuesto sobre el valor añadido, esto es, con los “servicios de telecomunicación” y “servicios prestados por vía electrónica”.

Los representantes de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña no niegan del todo esta identidad objetiva, aunque matizan que la ley recurrida grava la “disponibilidad” del servicio por el usuario, y no su prestación por el operador (empresario), como hace el IVA. Señalan además otras diferencias entre ambos impuestos que permitirían su coexistencia, como son: (i) el carácter “unívoco” y “monofásico” del primero frente a la generalidad y carácter plurifásico del IVA, que grava todas las prestaciones de bienes y servicios y se devenga en cada fase del proceso de producción; (ii) los diferentes sujetos pasivos de uno y otro (usuario *versus* empresario o profesional); (iii) la diferente manera de fijar la cuota tributaria, que es fija y desligada del precio del servicio en el caso del impuesto autonómico, y proporcional a la contraprestación percibida por el empresario o profesional en el estatal; y (iv) el carácter finalista del impuesto autonómico, que está legalmente destinado a dotar los fondos de ayuda al sector audiovisual de Cataluña y el fondo para la difusión de la cultura digital constituidos por el propio legislador (art. 1.2), frente al destino general del IVA para sufragar el conjunto de los gastos públicos.

4. En la interpretación del límite que para la potestad tributaria de las comunidades autónomas representa el artículo 6.2 LOFCA, este Tribunal ha ido estableciendo un amplio cuerpo de doctrina que podemos sintetizar, a los efectos de este recurso, en los siguientes dos principios capitales:

a) El “hecho imponible” al que alude el artículo 6.2 LOFCA es un concepto estrictamente jurídico (el “presupuesto fijado por la Ley para configurar cada tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria principal”, de acuerdo con el artículo 20.1 de la vigente Ley 58/2003, de 27 de diciembre, general tributaria, en adelante LGT) que no puede identificarse con la realidad o materia imponible que le sirve de base. Diferenciación conceptual que provoca que en relación con una misma materia impositiva el legislador pueda seleccionar distintas circunstancias que den lugar a otros tantos hechos imponibles, determinantes a su vez de figuras tributarias diferentes (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14).

b) Ahora bien, debe hacerse una interpretación sistemática y no estrictamente literal del artículo 6.2 LOFCA. No puede perderse de vista que “la realidad económica en sus diferentes manifestaciones está toda ella virtualmente cubierta por tributos estatales”; por lo tanto, la interpretación de este artículo 6 LOFCA debe hacer compatible este precepto con la potestad tributaria que la propia Constitución [arts. 133.2 y 157.2 b)] y la misma LOFCA (art. 6.1), reconocen a las comunidades autónomas (misma STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14). Reiterando esta misma idea, hemos dicho también que teniendo en cuenta que el Estado y las entidades locales “han establecido ya tributos sobre las principales manifestaciones de capacidad económica (renta, consumo y patrimonio), es preciso llevar a cabo una interpretación sistemática de las prohibiciones” del artículo 6 “en consonancia con el reconocimiento de poder tributario” que contiene el apartado primero del precepto (STC 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 4).

Por ello, “el examen de los tributos que se reputan coincidentes no puede ceñirse a la mera comparación de la definición legal de sus hechos imponibles”, sino que “el método de comparación deberá tomar el examen del hecho imponible como punto de partida, pero abarcando también los restantes elementos del tributo que se encuentran conectados con el hecho imponible”, como son “los sujetos pasivos, que constituyen el aspecto subjetivo del tributo, la base imponible, que representa la cuantificación del hecho imponible, la capacidad económica gravada, los supuestos de no sujeción y exención”, o “los elementos de cuantificación del hecho imponible”. En suma, debe atenderse en general “a los elementos esenciales de los tributos que se comparan, al objeto de determinar no sólo la riqueza gravada o materia imponible, que es el punto de partida de toda norma tributaria, sino la manera en que dicha riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo” (misma STC 210/2012, FJ 4).

Esta es la doctrina de este Tribunal formada desde la temprana STC 37/1987, FJ 14, que ha sido reiterada en las posteriores SSTC 122/2012, de 5 de junio, FJ 3; 110/2014 de 26 de junio FJ 5; 30/2015, de 19 de febrero, FJ 3; 108/2015, de 28 de mayo FFJJ 4 y 5; 111/2015, de 28 de mayo, FFJJ 2 y 3; 202/2015, de 24 septiembre, FJ 3, y 74/2016 de 14 de abril, de 14 de abril, FJ 2, y, por citar algunas de las más relevantes.

5. De conformidad con lo expuesto, para resolver si existe o no coincidencia de hechos imponibles entre los dos impuestos enfrentados debemos atender no solo a la definición literal del hecho imponible de cada impuesto, sino al conjunto de los elementos esenciales del impuesto autonómico recurrido que, puestos en relación con su hecho imponible, darán indicación del modo o manera en que la riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen.

Pues bien, son elementos esenciales del impuesto recurrido los siguientes:

a) El hecho imponible, que se define en el artículo 3.1 de la Ley, a cuyo tenor:

“Constituye el hecho imponible del impuesto la disponibilidad del servicio de acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas, mediante la contratación con un operador de servicios, al que se refiere el apartado 2, con independencia de la modalidad de acceso al servicio”.

La referencia al apartado segundo del precepto no añade ninguna especificación adicional a la delimitación del hecho imponible. Ese apartado establece solamente que “[a] los efectos de lo establecido por la presente ley, se entiende por operador de servicios a las personas físicas o jurídicas inscritas en el registro de operadores de redes y de servicios de comunicaciones electrónicas, dependiente de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, que prestan este servicio en Cataluña”. Ocurre que: (i) lo primero —la inscripción— es una exigencia general para los operadores de acuerdo con la normativa del sector (*cfr*. art. 6.2 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, general de telecomunicaciones), siendo su inobservancia constitutiva de infracción muy grave (art. 76.2 de la misma Ley); (ii) y lo segundo —el ámbito territorial de actuación del operador— es estricta aplicación del principio general de territorialidad de las competencias autonómicas, plasmado en el ámbito tributario en los artículos 157.2 CE y 9 b) LOFCA (STC 210/2012, FJ 8). Los artículos 2 y 4 de la Ley corroboran esta natural limitación, al señalar, el primero, que “[e]l impuesto es aplicable en el ámbito territorial de Cataluña”, y el segundo, que solo estarán sujetos a gravamen los servicios de acceso “vinculados o asociados a la contratación de la telefonía fija de un inmueble, o referidos de cualquier modo a un inmueble en particular, si el inmueble está ubicado en el territorio de Cataluña” [apartado a)] o, cuando esos accesos “se llev[en] a cabo mediante un dispositivo móvil que permita el acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas desde distintas localizaciones, si los usuarios que contratan este servicio tienen su residencia habitual en Cataluña o, en caso de que los usuarios sean profesionales o empresas, si tienen su domicilio fiscal en Cataluña” [apartado b)].

b) El sujeto pasivo del impuesto, “a título de contribuyente”, es la persona o entidad “que tiene contratado el servicio” (art. 6.1). Aunque “a título de sustituto del contribuyente” responde “la persona física o jurídica prestadora del servicio al que se refiere el art. 3.2” (art. 6.2), esto es, el operador.

Resulta característico de este impuesto, sin embargo, que al sustituto se le priva del habitual derecho de reembolso, reconocido con carácter general en la Ley general tributaria. Si según el artículo 36.3 de esta última Ley “[e]l sustituto podrá exigir del contribuyente el importe de las obligaciones tributarias satisfechas, salvo que la ley señale otra cosa”, el artículo 6.3 de la Ley recurrida establece precisamente que “[e]l sustituto no puede exigir al contribuyente el importe de las obligaciones tributarias satisfechas, de acuerdo con lo establecido” en el antes citado artículo 36.3 LGT (segundo inciso).

Es, asimismo, este sustituto del contribuyente, y no aquél, el que debe presentar la correspondiente autoliquidación del impuesto y efectuar el ingreso de la deuda tributaria (art. 10.1).

c) Finalmente, la cuota tributaria es fija, de 0,25 € por contrato y por periodo impositivo (art. 9.1), que es el mes natural (art. 7), devengándose el impuesto el primer día del mes o el día en que se produzca la contratación del servicio, salvo que el alta derive de un simple cambio de operador (art. 8). Tanto si el alta como la baja se producen en un día diferente el primero del mes, la cuota se prorratea en función del tiempo de contratación efectiva del servicio (art. 9.2 y 3).

6. A partir de esta configuración legal, y en la búsqueda de la verdadera naturaleza de este impuesto, necesaria para su confrontación con el artículo 6.2 LOFCA, este Tribunal no puede quedar vinculado por el *nomen iuris* (STC 73/2011, de 19 de mayo, sobre la denominada “tasa” por la “instalación de anuncios visibles desde carreteras, caminos vecinales, y demás vías públicas locales” prevista en la Ley reguladora de las haciendas locales, FJ 4) ni, en general, por los conceptos empleados por el legislador tributario (así, por todas, STC 39/2011, de 31 de marzo, con cita de las SSTC 291/2000, de 30 de noviembre, y 276/2000, de 16 de noviembre, todas ellas sobre “recargos” previstos en la Ley general tributaria de 28 de diciembre 1963, hoy derogada, cuya verdadera naturaleza era sancionadora según analizó y declaró este Tribunal en las resoluciones citadas). Nuestro examen ha de ser más profundo, y penetrar en la “estructura” del impuesto para conocer qué es lo “efectivamente gravado” (STC 289/2000, de 30 de noviembre, dictada en relación con el impuesto balear sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente, FJ 5).

En este mismo sentido, la antes citada STC 73/2011, FJ 4, razona del siguiente modo, reproduciendo lo dicho en la STC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4: “sería puro nominalismo entender que tal denominación legal sea elemento determinante de su verdadera naturaleza fiscal, pues las categorías tributarias, más allá de las denominaciones legales, tienen cada una de ellas la naturaleza propia y específica que les corresponde de acuerdo con la configuración y estructura que reciban en el régimen jurídico a que vengan sometidas”.

7. Desde esta perspectiva estrictamente constitucional que nos es propia [art. 1.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], la estructura general del impuesto revela que lo efectivamente gravado por él —y por tanto, su “hecho imponible”— no es la “disponibilidad” del servicio de acceso a internet, como dice el artículo 3.1 al definir el hecho imponible. Si así fuera, el sujeto que realiza ese hecho imponible, esto es, el “contribuyente” (arts. 36.2 LGT y 6.1 de la Ley recurrida), sería el llamado de algún modo a contribuir, y a hacerlo en el marco de la propia relación jurídica tributaria —y no de otro modo— según resulta, entre otros, de los artículos 2.2 c), 17.1, 19, 20.1 y 24 LGT. Sin embargo, desde el momento en que el legislador afirma expresamente en el preámbulo de la ley (párrafo sexto) que “[l]a creación del impuesto no conlleva ninguna *carga tributaria* [vale la pena destacar el empleo de estos precisos términos] a las personas que tienen contratado el servicio de acceso a contenidos en redes de comunicaciones electrónicas” resulta ya manifiesto que no es la “disponibilidad” de ese servicio por parte de los usuarios que lo contratan lo que busca someter a tributación, por mucho que luego denomine “contribuyentes” a esos usuarios, en su artículo 6.1. Lo verdaderamente gravado, como se verá, es la prestación del servicio de acceso a comunicaciones electrónicas.

Efectivamente, la supresión del derecho de reembolso del “sustituto del contribuyente” en la Ley recurrida (art. 6.3) provoca que en realidad el único llamado a contribuir en el marco de esa relación jurídica tributaria sea ese formalmente denominado “sustituto” (art. 6.2), y no el supuesto “contribuyente” según la Ley (art. 6.1). Y ello solo puede ser consecuencia de la realización por el primero, y no por el segundo, del auténtico “hecho imponible”, que precisamente se define tanto en el derecho positivo [arts. 2.2 c) y 20.1 LGT] como en la jurisprudencia de este Tribunal (desde la antes citada STC 37/1987, FJ 14) como el presupuesto de hecho cuya realización determina el nacimiento de la obligación de contribuir. Por consiguiente, solo la realización del hecho imponible puede justificar la exacción tributaria.

La figura del sustituto del contribuyente, propiamente, tiene un cometido distinto en la configuración actual del ordenamiento, al que ya ha aludido este Tribunal: facilitar la gestión del impuesto (ATC 456/2007, de 12 de diciembre, FJ 7). Por eso el artículo 227.4 d) LGT incluye entre las materias susceptibles de reclamación económico-administrativa “[l]as derivadas de las relaciones entre el sustituto y el contribuyente”, una previsión normativa que queda igualmente vacía de todo contenido y efecto con la completa desaparición del formalmente denominado “contribuyente” de la relación jurídica tributaria establecida en la Ley recurrida. Y también por esa misma razón el presupuesto legal que llama al sustituto a ocupar esa situación, y a que se refiere el artículo 36.3 LGT al definir la figura —según este artículo es sustituto “el sujeto pasivo que, *por imposición de la ley* y en lugar del contribuyente, está obligado a cumplir la obligación tributaria principal, así como las obligaciones formales inherentes a la misma”— debe ser, necesariamente, un presupuesto jurídico distinto del hecho imponible (el supuesto de hecho de la sustitución como consecuencia jurídica), una separación que tampoco existe en la Ley recurrida.

Quiere con ello decirse que la estructura del impuesto y esa auténtica desaparición del “contribuyente” de la relación jurídica tributaria impiden a este Tribunal asumir la definición del hecho imponible efectuada por el legislador autonómico. Si el único llamado a contribuir es el “sustituto del contribuyente”, esto es, el operador que presta el servicio, el hecho imponible auténticamente gravado solo puede ser el realizado por él (así lo impone el propio concepto de hecho imponible, ya comentado), y por tanto ha de ser la prestación de ese servicio por su parte, y no su “disponibilidad” por el usuario, por mucho que así lo declare la Ley recurrida (art. 3.1). La necesidad de que exista contrato según ese mismo artículo 3.1, y la naturaleza periódica del impuesto mientras se mantiene esa relación contractual (arts. 7, 8 y 9), confirman que lo verdaderamente gravado es esa prestación continuada del servicio.

Hasta tal punto el denominado por la Ley autonómica “contribuyente” desaparece de la relación jurídica tributaria, que el único supuesto de exención que la ley contempla, en su artículo 5, se configura no en atención a las circunstancias personales de aquel contribuyente sino de su sustituto.

De este modo, el hecho imponible del impuesto recurrido viene a coincidir con el hecho imponible del impuesto sobre el valor añadido, definido en el artículo 4.1 de la Ley 37/1992, pues consiste en la prestación por un “operador” (art. 3 de la Ley), esto es, por un empresario a los efectos del IVA (*cfr*. art. 5 de su Ley reguladora 37/1992), de un servicio concreto —la disponibilidad o acceso a internet— a cambio de una contraprestación, o lo que es lo mismo, a título oneroso, y durante todo el tiempo que dure su prestación (operación “de tracto sucesivo o continuado”: art. 75.1.7 de la Ley 37/1992). Y, en particular, coincide con el hecho imponible descrito en el artículo 69.3 apartado tercero y cuarto de dicha ley que se refiere a los “servicios de telecomunicación” y a los “servicios prestados por vía electrónica”.

No es relevante a los efectos de este proceso constitucional que el impuesto autonómico recurrido tenga carácter específico, por someter a tributación solamente un servicio concreto, frente al carácter general del IVA, que grava todas las entregas de bienes y servicios (artículo 4.1 de la Ley 37/1992). Esta característica ha sido destacada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en una jurisprudencia que cita la Abogada de la Generalitat en su escrito de alegaciones como una de las características esenciales del IVA. Pero ello se hace, lógicamente, a los efectos propios de esa jurisdicción, esto es, para comprobar la compatibilidad del impuesto de un Estado miembro con el sistema común del Impuesto sobre el Valor Añadido como “impuesto sobre el volumen de negocios” (art. 33 de la Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de 1977, Sexta Directiva en materia de armonización de las legislaciones de los Estados miembros relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios, y su correlativo artículo 401 de la Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006). Sin embargo, no es necesario insistir en que nuestro canon de enjuiciamiento no es el derecho de la Unión Europea (por todas, STC 64/1991, de 22 de marzo, FJ 4), sino la Constitución española (art. 1.1 LOTC). Ni tampoco nos corresponde resolver si el impuesto autonómico entorpece o no el sistema común de IVA, que es a lo que atiende lógicamente el Tribunal de Justicia [Sentencia *Banca Populare di Cremona* de 3 de octubre de 2006, asunto C-475/03, apartado 25, citada por la Abogada de la Generalitat y por nuestra STC 210/2012, FJ 5 b)]. El objeto de este proceso es diferente y consiste, única y exclusivamente, en analizar si el “hecho imponible” gravado por el impuesto recurrido coincide o no con el del impuesto estatal invocado por el Presidente del Gobierno en su recurso (arts. 157.3 CE y 6.2 LOFCA). Y atendido este preciso objeto, el hecho imponible, efectiva o realmente gravado por el impuesto autonómico, es uno de los gravados por el IVA y, por tanto, coincide con él en el sentido del artículo 6.2 LOFCA. De otro modo, un legislador autonómico podría dictar sucesivas leyes singulares para eludir el límite que representa este artículo en relación con los impuestos generales previstos en nuestro ordenamiento (valor añadido o renta de las personas físicas, por poner otro ejemplo).

Lo mismo cabe concluir respecto del carácter “monofásico” del impuesto recurrido frente al carácter “multifásico” del IVA, también destacado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia antes aludida. En este proceso no se trata de comprobar si el impuesto autonómico recurrido entorpece o no el funcionamiento del IVA (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea *Banca Populare di Cremona* antes citada, apartado 25), sino de comprobar si el “hecho imponible” gravado por él está gravado ya por el IVA. De ser así, el impuesto no tiene cabida en nuestro ordenamiento, conforme al artículo 6.2 LOFCA.

8. Llegados a este punto, y apreciada esta inicial coincidencia entre los hechos imponibles del impuesto recurrido y del impuesto sobre el valor añadido, procede analizar si el resto de elementos del primero a los que aluden los representantes de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña en sus escritos de alegaciones, y que deben ser considerados de acuerdo con nuestra doctrina expuesta y resumida en el fundamento jurídico 4 de esta resolución, deshacen esta preliminar concurrencia y permiten concluir que el impuesto autonómico grava, en realidad, una manifestación de riqueza diferente a la del IVA.

Estos elementos diferentes del hecho imponible regulados por la Ley recurrida y que pueden contribuir a su concreta delimitación son: a) la cuota tributaria; b) la prohibición de exigir al “contribuyente”, o mejor dicho al usuario del servicio, la cuota tributaria satisfecha por el operador; y c) el carácter finalista del impuesto.

a) El establecimiento de una cuota fija en lugar de proporcional sobre el precio, como ocurre en el IVA, no es indicativo de ninguna diferencia determinante entre ambos impuestos. En la medida en que la prestación gravada es única (la puesta a disposición del acceso a internet) y las contraprestaciones por esta clase de servicio —único— no sufren importantes variaciones en el mercado (dada, precisamente, la identidad del servicio prestado), esa cuota fija tiene un impacto del todo equiparable al de una cuota proporcional sobre una contraprestación con escaso margen de variación. En cualquier caso, lo verdaderamente relevante para alcanzar la anterior conclusión es que las partes que han comparecido en defensa del impuesto recurrido se han limitado a señalar esta diferencia entre ese tributo y el impuesto sobre el valor añadido, pero no explican qué trascendencia tiene esta divergencia, es decir, por qué esa cuota fija establecida en la Ley autonómica es relevante a los efectos del artículo 6.2 LOFCA, o lo que es lo mismo: qué diferencia revela en relación con el hecho imponible o la manifestación de riqueza gravada por uno y otro impuesto.

Siendo el mismo el hecho imponible, el carácter fijo o proporcional de la cuota no revela ninguna diferencia en cuanto a la manifestación de riqueza gravada, máxime teniendo en cuenta que esa cuota se devenga periódicamente mientras se presta el servicio (arts. 7, 8 y 9.1), y solo mientras se presta (art. 9, apartados 2 y 3), igual que sucede en el IVA (*cfr*. arts. 75 y 76 de su Ley reguladora).

b) Por lo que respecta a la inexistencia del derecho de reembolso del sustituto del contribuyente, se trata de una prohibición que debe entenderse limitada al ámbito tributario, a la “relación jurídico-tributaria” (arts. 17 y 24 LGT), teniendo en cuenta que la competencia en materia de telecomunicaciones es exclusiva del Estado (art. 149.1.21 CE) y que la prestación de esta clase de servicios se efectúa hoy en régimen de libre competencia (arts. 2.1 y 5.1 de la Ley 9/2014), y por tanto sin tarifas ni precios finales autorizados por los poderes públicos [sin perjuicio de la existencia de algunos mecanismos correctores, como el control de precios a los operadores con poder significativo de mercado previsto en el artículo 14.1 e), que en todo caso debe hacerse siempre “en función de los costes” según exige el referido precepto, o el establecimiento de “paquetes de tarifas” para acceder a las prestaciones que componen el servicio universal bajo determinadas condiciones, artículo 25.1 f), cuyos costes deben en todo caso financiarse por los propios operadores de conformidad con los artículos 25.3 y 27].

El supuesto es, así, diferente del establecido en el sistema eléctrico, donde el Estado sí tiene poder de disposición sobre el precio final del servicio y, en particular, sobre la repercusión de tributos autonómicos que gravan la actividad de su prestación (véanse los arts. 16.4 y 17.6 de la vigente Ley 24/2013, de 26 de septiembre, del Sector Eléctrico, y las SSTC 136/2015, de 11 de junio, FJ 6, y 148/2011, de 28 de septiembre, FJ 5, entre otras).

A los efectos del artículo 6.2 LOFCA, el IVA es un impuesto que articulándose sobre las transacciones económicas de las empresas somete a tributación el consumo, e impide el establecimiento por las comunidades autónomas de un impuesto sobre ese mismo objeto. Así resulta de la STC 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 5 b), que declaró compatible con el IVA el impuesto extremeño sobre depósitos de las entidades de crédito porque este último “no grava las transacciones económicas, ni tampoco la prestación de servicios por las entidades financieras, operaciones que sí forman sin embargo parte del hecho imponible del IVA … lo efectivamente gravado por el impuesto de Extremadura no es la actividad de captación de fondos sino los depósitos constituidos con los fondos captados”.

A diferencia de lo apreciado en ese otro caso, el impuesto autonómico objeto de este recurso sí grava la prestación de un servicio, concretamente el de acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas, y también recae sobre el consumo. La imposibilidad legal de que el sustituto del contribuyente (prestador del servicio) traslade jurídicamente las cuotas del impuesto autonómico sobre el contribuyente o consumidor final de los servicios de acceso a redes de comunicaciones (contratante del servicio), es una diferencia más formal que real, que no impide apreciar la sustancial identidad entre ambos impuestos. Lo relevante es que tanto el impuesto estatal como el autonómico someten a tributación la manifestación de capacidad económica que supone el consumo de servicios de acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas, y lo hacen en la persona de su consumidor (el contratante del servicio), si bien, en el primero se produce por el prestador del servicio una traslación directa (jurídica) del importe del tributo, mientras que en el segundo esa traslación se efectúa de manera indirecta (económica).

Esta imposibilidad legal de trasladar el importe del tributo por el sustituto del contribuyente al contribuyente no es una diferencia que desnaturalice la identidad apreciada, sobre todo si tomamos en consideración que incluso para el IVA, en el ámbito del derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia no exige que la normativa del Estado miembro prevea expresamente la repercusión ni que ésta conste formalmente en una factura o documento equivalente (Sentencia *Careda y otros*, de 26 de junio de 1997, dictada en los asuntos acumulados C-370/95, C-371/95 y C-372/95). De hecho, el propio régimen del IVA admite supuestos de exenciones denominadas “limitadas” en la doctrina, en las que el sujeto pasivo no puede repercutir el impuesto pero tampoco genera el derecho a deducir las cuotas soportadas en los bienes y servicios que adquiere y afecta a esa operación, sin que por ello la operación deje de estar sujeta al impuesto ni se pueda excluir tampoco la traslación de aquellas cuotas como un coste más en el precio del bien o servicio (por ejemplo, los servicios sanitarios o de enseñanza en el artículo 20 de la Ley 37/1992).

En estas circunstancias, la prohibición de reembolso del artículo 6.3 de la Ley impugnada debe considerarse limitada, como hemos explicado ya, a la relación tributaria propia del impuesto recurrido, con los efectos igualmente aludidos de convertir al calificado por la Ley como “sustituto del contribuyente” en auténtico y verdadero contribuyente, por ser el único llamado a contribuir en el ámbito de la relación tributaria. Pero no puede considerarse una diferencia significativa del impuesto recurrido que altere su naturaleza a los efectos del artículo 6.2 LOFCA, en cuanto no modifica el hecho imponible, ni permite apreciar que la manifestación de riqueza gravada en el impuesto autonómico sea diferente a la del IVA (la percepción de una contraprestación por la prestación profesional de un servicio), que es lo que importa al señalado artículo 6.2 LOFCA.

c) Resta por examinar, en último lugar, el carácter “finalista” del impuesto, tal como lo define el preámbulo de la Ley por estar destinados los ingresos obtenidos como consecuencia del mismo a la dotación de los fondos mencionados en el artículo 1.2.

Dice, efectivamente, este artículo 1.2:

“El objetivo del impuesto es dotar los fondos para el fomento de la industria audiovisual de Cataluña creados por el artículo 29 de la Ley 20/2010, de 7 de julio, del cine, y el Fondo de fomento para la difusión cultural digital, creado por el artículo 14 de la presente ley, con el fin de financiar las actuaciones y medidas a las que están destinados estos fondos, de acuerdo con su norma de creación”.

Los fondos creados por el artículo 29 de la Ley del cine son cinco, según ese mismo artículo 29, y tienen por objeto, cada uno de ellos, fomentar “obras cinematográficas audiovisuales” [apartado a)], “la distribución independiente” [apartado b)], “la exhibición” [apartado c)], “la difusión y la promoción de obras y la cultura cinematográfica” [apartado d)] y, por fin “la competitividad empresarial” [letra e)].

Por su parte, el artículo 14 de la misma Ley 15/2014 “crea el Fondo para el fomento de la difusión cultural digital como mecanismo destinado a financiar políticas públicas que promuevan el acceso de los ciudadanos a contenidos culturales digitales” (art. 14.1), previendo el apartado segundo del mismo precepto que “[l]os recursos del Fondo deben destinarse a proyectos o actuaciones que permitan crear contenidos culturales digitales y hacerlos accesibles al público mediante políticas de digitalización”.

Efectivamente, el estrecho margen que el artículo 6.2 LOFCA deja a las comunidades autónomas para establecer sus propios impuestos ha provocado que cobren singular relevancia en nuestro ordenamiento los impuestos autonómicos de carácter extrafiscal, por ser esta finalidad una de las vías utilizables para evitar el límite que representa el citado artículo 6.2, sobre todo en materia medioambiental (STC 289/2000, FJ 5, por todas). En la medida en que el sistema permite la coexistencia de impuestos que recaigan sobre la misma materia o riqueza imponible, pero no sobre el mismo “hecho imponible”, si el hecho imponible del impuesto autonómico se perfila o individualiza de tal modo que pueda encontrarse en él rastro de alguna finalidad extrafiscal, por pretender “modificar comportamientos o al menos hacer pagar por ellos” [STC 53/2014, de 10 de abril, FJ 6 c)], es posible entonces compatibilizar la coexistencia de ambos impuestos por gravar de este modo manifestaciones diferentes de riqueza (en el supuesto más habitual, la titularidad de establecimientos o instalaciones, simplemente —Impuesto sobre bienes inmuebles—, y la titularidad de algunos de esos establecimientos o instalaciones porque generan o provocan actividades contaminantes y en la medida en que generan o provocan esa clase de actividades); eso sí, siempre que esa finalidad no se anuncie simplemente en el preámbulo de la norma, sino que se proyecte, efectivamente, sobre la estructura del impuesto, en la definición del hecho imponible, de los sujetos pasivos, de los elementos de cuantificación, etc.

En esa valoración del carácter finalista de un impuesto a los efectos del artículo 6.2 LOFCA, este Tribunal ya ha señalado que “la afectación del gravamen a la finalidad que se dice perseguida no es más que uno de los varios indicios —y no precisamente el más importante— a tener en cuenta a la hora de calificar la verdadera naturaleza del tributo, esto es, de determinar si en el tributo autonómico prima el carácter contributivo o una finalidad extrafiscal” (SSTC 22/2015, de 16 de febrero, FJ 4, y 179/2006, de 13 de junio, FJ 10). Por eso, hemos insistido en que para que la finalidad extrafiscal tenga consecuencias en la comparación “no bastará con que el correspondiente preámbulo de la norma declare dicho objetivo”, sino que es preciso que dicha finalidad “encuentre reflejo en los elementos centrales de la estructura del tributo” [SSTC 30/2015, de 19 de febrero, FJ 3; 53/2014, de 10 de abril, FJ 3 a); 96/2013, de 23 de abril, FJ 11; 85/2013, de 11 de abril, FJ 3; 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 4, y 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 5]. Pues bien, no cabe duda de que el destino o la adscripción del producto obtenido no es un “elemento esencial” del impuesto, ni de su pretendido carácter finalista.

En todo caso, ese hipotético carácter finalista no podría tampoco servir para excluir la exigencia general de que el objeto del impuesto —su “hecho imponible”: artículo 6.2 LOFCA— sea diferente al del impuesto estatal establecido [en este sentido, véanse especialmente la STC 168/2004, de 6 de octubre, FJ 10 a), y el ATC 456/2007, de 12 de diciembre, FJ 7]. De lo contrario, bastaría con adscribir legalmente el producto obtenido con un impuesto autonómico que replicase exactamente un impuesto estatal a un fondo especial destinado a atender a determinados gastos para eludir la norma del aludido artículo 6.2. Es, si acaso, un dato o indicio adicional que permite corroborar la disparidad previamente apreciada. Por otra parte, ha de advertirse que una cosa es la afectación finalista de un tributo y otra su naturaleza extrafiscal que en modo alguno concurre en el impuesto objeto del presente recurso de inconstitucionalidad.

9. Todo lo razonado hasta aquí nos conduce a declarar que el impuesto catalán sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas, regulado en los artículos 1 a 13 de la Ley 15/2014, de 4 de diciembre, grava el mismo “hecho imponible”, en el sentido que ha dado a esta expresión la jurisprudencia de este Tribunal, que el impuesto estatal sobre el valor añadido, y excede, por ello, del ámbito de la potestad tributaria de la comunidad autónoma de Cataluña reconocido en los artículos 157.3 CE y 6.2 LOFCA.

En consecuencia, debe ser declarado nulo de conformidad con lo preceptuado en el artículo 39.1 LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 4567-2015, y, en su virtud, declarar la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del capítulo I (arts. 1 a 13) de la Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre, del impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector y la difusión de la cultura digital.

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

Dada en Madrid, a seis de julio de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan la Vicepresidenta de este Tribunal doña Encarnación Roca Trías y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4567-2015.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión expresada por la mayoría del Pleno, disentimos de la fundamentación jurídica y del fallo estimatorio de la inconstitucionalidad y nulidad del capítulo I (artículos 1 a 13) de la Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre, del impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector y la difusión de la cultura digital.

Esta Sentencia considera que la Comunidad Autónoma de Cataluña se ha extralimitado en su competencia para establecer tributos, reconocida en el artículo 157.1 b) CE, al crear y regular un impuesto propio en contravención con los artículos 157.3 y 133.2 CE y, en concreto, con el artículo 6.2 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), que prohíbe la duplicidad de hechos imponibles entre tributos estatales y autonómicos. La razón esgrimida es que, tras un examen de sus elementos esenciales en aplicación de la doctrina elaborada por este Tribunal sobre el artículo 6.2 LOFCA, el impuesto catalán sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas recae sobre el mismo “hecho imponible” que el impuesto estatal sobre el valor añadido (IVA), regulado en la Ley 37/1992, de 28 de diciembre (LIVA).

La discrepancia se centra en dos puntos fundamentales: (i) el análisis comparativo de todos los elementos esenciales de ambos impuestos conduce a la conclusión contraria: no existe vulneración del artículo 6.2 LOFCA porque no se trata de tributos equivalentes y (ii) para tal análisis se acude indebidamente, en el fundamento jurídico 8, a la doctrina elaborada por este Tribunal para la prohibición de duplicidad de materias imponibles (que no hechos imponibles) entre tributos autonómicos y locales que establecía el antiguo artículo 6.3 LOFCA, en su redacción anterior a su modificación por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas.

I.- Del examen comparativo de los elementos esenciales de ambos impuestos llevado a cabo en la Sentencia.

Es de destacar que este Tribunal nunca ha interpretado literalmente el límite al poder tributario de las Comunidades Autónomas establecido en el artículo 6.2 LOFCA (“Los tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por el Estado”), puesto que bastaría la introducción de una leve modificación en el hecho imponible del tributo autonómico para eludir tal restricción legal. De ahí que, para apreciar la coincidencia o no entre hechos imponibles, que es lo prohibido en el artículo 6 LOFCA, se exija atender a todos los elementos esenciales de los tributos que se comparan (hecho imponible, sujetos pasivos, exenciones y supuestos de no sujeción, devengo, eventual periodo impositivo, base imponible, tipo de gravamen, cuota tributaria, y finalidad fiscal o extrafiscal), “con el objeto de determinar no sólo la riqueza gravada o materia imponible… sino la manera en que dicha riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo” (SSTC 122/2012, de 5 de junio, FJ 3; 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 4; 83/2015, de 11 de abril, FJ 3; 96/2013, de 23 de abril, FJ 11, y 74/2016, de 14 de abril, FJ 2). O, lo que es lo mismo, debe compararse la estructura de los impuestos en liza para comprobar si efectivamente son equivalentes en términos que vulneran el artículo 6.2 LOFCA.

La Sentencia de la que discrepamos no realiza, sin embargo, un análisis comparativo exhaustivo de ambas figuras tributarias como preceptúa la doctrina constitucional sobre el artículo 6.2 LOFCA. Por un lado, tras examinar los elementos esenciales del impuesto catalán en el fundamento jurídico 5, y sin llevar a cabo un estudio semejante sobre el IVA [cosa que sí hizo este Tribunal en la STC 210/2012, de 14 de noviembre, FJ 5 b), en una controversia análoga], efectúa un análisis “peculiar” de los hechos imponibles de ambos impuestos en el fundamento jurídico 7 para acabar afirmando su completa identidad. Para la opinión mayoritaria, ambos tributos tienen como hecho imponible la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas. Por otro lado, en el fundamento jurídico 8, y partiendo de esa coincidencia de hechos imponibles, a nuestro juicio inexistente, se rechazan acríticamente el resto de elementos esenciales, señalando que las diferencias reales entre los sujetos pasivos [FJ 8 b)], los elementos temporales y de cuantificación [FJ 8 a)] no tienen importancia en este análisis; para llegar a la conclusión, que no compartimos, de que ambos impuestos gravan el consumo: uno, a través del mecanismo de la repercusión tributaria (IVA) y, otro, a través de la traslación económica al precio del servicio prestado (impuesto autonómico).

Pues bien, tales afirmaciones no pueden suscribirse (como tampoco puede compartirse el fallo de inconstitucionalidad al que conducen) por los argumentos que a continuación se exponen:

1. En primer lugar, la mayoría del Pleno debió tener presente el examen de los elementos esenciales del IVA que este Tribunal llevó a cabo en la STC 210/2012, de 14 de noviembre [FJ 5 b)], donde se confirmó la adecuación del Impuesto extremeño sobre depósitos de las entidades de crédito al artículo 6.2 LOFCA en relación con el IVA; examen que le hubiera permitido descartar la identidad entre el impuesto catalán y el IVA:

“El IVA es un impuesto indirecto cuya finalidad es someter a imposición la capacidad económica que se pone de manifiesto con el consumo de bienes y servicios (art. 1 LIVA). Con la finalidad de gravar el consumo…, se sujetan al impuesto todas las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas en el marco de una actividad empresarial o profesional (art. 4 LIVA), siendo, con carácter general, los empresarios y profesionales, que entregan los bienes o prestan los servicios, los sujetos pasivos del mismo (art. 84 LIVA). Para garantizar que el gravamen recae efectivamente sobre el consumo final y no en la propia actividad económica, el tributo tiene una estructura denominada ‘plurifásica’, ya que recae sobre todas las fases del proceso productivo, sujetando a gravamen sólo el ‘valor añadido’ de cada una. De acuerdo con esta estructura, son elementos centrales del tributo, de un lado, la obligación de repercusión del tributo por los sujetos pasivos a la siguiente fase (art. 88 LIVA), repercusión que el destinatario de las operaciones gravadas está obligado a soportar; y, de otro, el derecho de los sujetos pasivos del tributo a deducir el IVA soportado (art. 92.1 LIVA), o eventualmente a solicitar la devolución del eventual exceso soportado sobre la cuantía de las cuotas devengadas (art. 115 LIVA). Estos elementos son centrales en la estructura del IVA, porque tienen la finalidad de que el tributo sea neutral y no suponga un coste añadido para la actividad económica.

La base imponible del IVA es, como regla general, la contraprestación de las operaciones sujetas al impuesto (art. 78 LIVA). La cuota se determina por la aplicación a la base de un tipo fijo de gravamen, que podrá ser general o reducido (arts. 90 y 91 LIVA)…

La citada estructura de este impuesto está dirigida a garantizar la neutralidad del IVA en relación con las actividades económicas, lo que constituye el principal elemento definitorio del tributo, como ha resaltado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en reiteradas ocasiones, [por todas, STJUE de 3 de Octubre de 2006 *Banca Popolare di Cremona Soc. coop. Arl c. Agenzia Entrate Ufficio Cremona*, (C-475/03)]. Esta neutralidad implica, en definitiva, que el IVA no grava la capacidad económica de los empresarios y profesionales que ofrecen bienes y servicios en el mercado, sino la de sus adquirentes finales”.

2. En segundo lugar, la Sentencia no sigue el método tradicional de examen en las prohibiciones de equivalencia del artículo 6.2 LOFCA, consistente en una comparación en paralelo de los diferentes elementos esenciales de los tributos. De haberlo hecho, se hubiera llegado a la conclusión de que estos dos impuestos no sólo no gravan el mismo hecho imponible, sino que ni siquiera gravan la misma materia imponible.

Tal consecuencia se deduce ya de la divergencia de hechos imponibles y obligados tributarios configurados legalmente. El impuesto autonómico, según la Ley 15/2014, tiene como hecho imponible “la disponibilidad del servicio de acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas” (artículo 3.1), siendo contribuyente el usuario (artículo 6.1). Así, de estos dos datos legales, parece deducirse que este impuesto grave materialmente el consumo, y en concreto, el consumo específico del servicio de acceso a comunicaciones electrónicas. Esta conclusión, sin embargo, no es correcta. Al establecerse legalmente la figura del sustituto del contribuyente en la persona del operador empresario (artículo 6.2) con prohibición expresa del derecho de reembolso frente al contribuyente (artículo 6.3), este impuesto acaba gravando verdaderamente la prestación del servicio de acceso a las comunicaciones electrónicas por parte de los operadores empresarios; esto es, la actividad económica llevada a cabo por los operadores de comunicaciones electrónicas. En consecuencia, puede afirmarse que la materia imponible o verdadera manifestación de capacidad económica gravada por el impuesto catalán no es el consumo sino la renta obtenida por los operadores de comunicaciones electrónicas en el ejercicio de su actividad económica, calculada legalmente *a forfait* a 0,25 €/mes por cada contrato de servicio de acceso a contenidos de redes de comunicaciones electrónicas (artículo 9).

En cambio, el IVA es un impuesto cuyo hecho imponible grava, con carácter general, todas las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas en el marco de una actividad empresarial o profesional (artículo 4 LIVA), entre los que se incluyen los servicios de telecomunicaciones o prestados por vía electrónica (artículo 69.3.3 y 4 LIVA), siendo contribuyentes los empresarios y profesionales (artículo 84 LIVA). Pero precisamente porque el IVA es un impuesto indirecto que recae sobre el consumo *ex* artículo 1 LIVA (y no sobre las actividades económicas gravando los beneficios empresariales), se incluye en la estructura del impuesto la obligación de repercusión de la cuota tributaria por parte del contribuyente realizador de las operaciones gravadas (artículo 88 LIVA) y la correlativa obligación de soportar tal repercusión a los destinatarios de las mismas, así como el derecho de los contribuyentes a la deducción del IVA soportado; articulándose legalmente como un impuesto “multifásico” o en cascada.

Más evidente se hace, si cabe, la no equivalencia entre ambos impuestos si se tienen en cuenta las diferencias entre sus elementos temporales y de cuantificación; disparidades que la Sentencia expresamente no considera relevantes en el fundamento jurídico 8 a). Así, de un lado, mientras el impuesto autonómico enjuiciado es un impuesto periódico, cuyo periodo impositivo coincide con el mes natural (artículo 7 de la Ley 15/2014), devengándose el primer día del mes o el día del alta en la contratación del servicio que no provenga de un cambio de operador (artículo 8 de la Ley 15/2014); el IVA es un impuesto instantáneo (sin periodo impositivo) que se devenga cada vez que se realiza una operación sujeta (artículo 75 LIVA). De otro lado, el impuesto catalán es un tributo de cuota fija (0,25 € por contrato y periodo impositivo); mientras que el IVA es un tributo proporcional, cuya cuota se halla aplicando un tipo de gravamen (artículos 90 y 91 LIVA) a la base imponible constituida, como regla general, por el importe total de la contraprestación de cada operación (artículo 78.1 LIVA). Otra diferencia adicional frente al IVA es el carácter finalista [que no extrafiscal, como bien argumenta el fundamento jurídico 8 c)] del impuesto autonómico, cuya recaudación queda afectada, *ex* artículo 1.2 de la Ley 15/2014, a la dotación de los cinco fondos creados para fomentar la industria audiovisual de Cataluña, creados por la Ley catalana del cine (Ley 20/2010, de 7 de junio), y a la dotación del nuevo fondo de fomento para la difusión cultural digital creado por la propia Ley 15/2014 (art. 14).

A consecuencia de lo anterior, debe descartarse la coincidencia entre el IVA y el impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones y, por tanto, la vulneración del artículo 6.2 LOFCA por recaer el tributo autonómico sobre un hecho imponible ya gravado por el Estado. Si bien es cierto, como se afirma en la STC 37/1987, que “en relación con una misma materia imponible, el legislador puede seleccionar distintas circunstancias que den lugar a otros tantos hechos imponibles, determinantes a su vez de figuras tributarias diferentes” y, por ende, no contravenir el artículo 6.2 LOFCA; mal puede violarse el referido artículo 6.2 LOFCA en un caso como el presente, en el que en los impuestos sometidos al juicio de equivalencia no sólo es diferente la manera en que la riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo, sino que ni tan siquiera se grava la misma fuente de riqueza o materia imponible.

3. En tercer lugar, consideramos que el análisis comparativo de estas dos figuras tributarias, efectuado por la mayoría, para declarar la plena identidad de estos impuestos (y la consecuente inconstitucionalidad del tributo autonómico) adolece de dos vicios: no sólo es un análisis parcial al ceñirse únicamente a los hechos imponibles (FJ 7), sino que el examen de “hecho imponible” realizado en cada impuesto es diferente. De ahí que la conclusión extraída en la Sentencia de que ambos tributos tienen como hecho imponible la prestación de servicios es, a nuestro juicio, errónea al ser fruto de una comparación de conceptos distintos. Efectivamente, en el fundamento jurídico 7 se contrapone un examen “material” del impuesto catalán a un examen “formal” del IVA, por lo que el juicio de comparabilidad de hechos imponibles de la Sentencia yerra en los propios términos de comparación, que no son homogéneos porque se mueven en planos diferentes.

Por un lado, convenimos con la mayoría en que, formalmente, el impuesto autonómico impugnado grava la “disponibilidad del servicio de acceso a contenidos existentes en redes de comunicaciones electrónicas” (hecho imponible establecido en el artículo 3.1 de la Ley 15/2014) siendo contribuyente el usuario (art. 6.1 de la Ley 15/2014). Pero como la Ley catalana califica a los operadores empresarios como sustitutos (art. 6.2 de la Ley 15/2014) con supresión expresa del derecho de reembolso sobre el contribuyente usuario (art. 6.3 de la Ley 15/2014); materialmente, lo verdaderamente gravado es la prestación del servicio de acceso a comunicaciones electrónicas y el único llamado a contribuir es el operador que presta el servicio.

Por otro lado, sin embargo, consideramos que debería haberse practicado el mismo análisis material con el IVA. En relación con el impuesto estatal, la Sentencia se queda en el plano formal, argumentando que el hecho imponible es la prestación de servicios (art. 4 LIVA), entre los que se incluyen los servicios de telecomunicaciones o prestados por vía electrónica (art. 69.3.3 y 4 LIVA), siendo el contribuyente el empresario (art. 3 LIVA). Pero no profundiza, como sí lo hace en el impuesto catalán, en la estructura del impuesto. De haberlo hecho, hubiera tenido que concluir que, como la Ley del impuesto sobre el valor añadido establece el derecho-deber del contribuyente de repercusión tributaria, desde una perspectiva material, lo verdaderamente gravado no es la prestación de servicios sino la disponibilidad del servicio prestado, y el verdadero contribuyente no es el empresario operador sino el usuario o consumidor final. O lo que es lo mismo, también el examen “material” del IVA coincide con el examen “formal” del impuesto autonómico: la disponibilidad o consumo del servicio.

Precisamente porque el método de comparación es diferente en uno y otro impuesto, las conclusiones a las que llega la Sentencia son equivocadas. En esta línea, si la Sentencia hubiera realizado, como punto de partida en el método tradicional de examen del artículo 6.2 LOFCA, un análisis estrictamente formal de los hechos imponibles de estos dos tributos en liza (esto es, de los presupuestos de hecho a los que la ley asocia el devengo de la obligación tributaria principal), hubiera tenido que convenir su clara disparidad: “la entrega de bienes o prestación de servicios” (art. 4.1 LIVA), de una parte; y “la disponibilidad del servicio” (art. 3.1 de la Ley 15/2014), de otra. Pero, es más, si se hubieran analizado todos los elementos esenciales de estos dos impuestos para determinar la verdadera manifestación de capacidad económica gravada y la manera en que ésta es gravada, como hemos realizado en este Voto, habría debido confirmar que, mientras el IVA recae sobre el consumo, el impuesto autonómico recae sobre la renta obtenida en el ejercicio de la actividad económica gravada. Así, lo único que tienen en común estos impuestos es que ninguno de los dos grava materialmente la manifestación de riqueza plasmada en su hecho imponible.

4. En cuarto lugar, debe rechazarse la afirmación vertida en el fundamento jurídico 8 b) de que la prohibición legal del derecho de reembolso del sustituto al contribuyente en el impuesto catalán (art. 6.3 de la Ley 15/2014) es una diferencia “más formal que real”, que no impide apreciar la sustancial identidad entre ambos impuestos, puesto que ambos impuestos gravan el consumo y a los usuarios. No podemos compartir ninguno de los dos argumentos esgrimidos para sustentar semejante declaración.

En primer lugar, declara la Sentencia que aunque no haya repercusión “jurídico-tributaria” en el impuesto catalán, al gravar este impuesto autonómico la prestación de servicios en el mercado de las telecomunicaciones, que es un mercado no regulado (a diferencia del sector eléctrico), los operadores contribuyentes lo acabarán repercutiendo económicamente en el precio del servicio prestado. Ello confirma, asegura la Sentencia, que ambos tributos gravan el consumo, “si bien, en el primero se produce por el prestador del servicio una traslación directa (jurídica) del importe del tributo, mientras que en el segundo esa traslación se efectúa de manera indirecta (económica)”.

De un lado, debe subrayarse que la traslación económica (y no jurídica) de los tributos vía precios queda *extramuros* del análisis estrictamente jurídico que compete a este Tribunal en virtud del artículo 6.2 LOFCA. Es más, el único elemento jurídico que debemos tener en cuenta a la hora de verificar si este impuesto autonómico es equivalente al IVA es la prohibición expresa de su no traslación establecida en el artículo 6.3 de la Ley 15/2014; y no el incumplimiento que, de tal mandato legal, da por supuesto la mayoría.

De otro lado, conviene dejar claro que la traslación económica de un tributo directo que grava la renta o el patrimonio no lo convierte jurídicamente en un tributo indirecto que grava el consumo. Así, ni el impuesto sobre sociedades ni el impuesto sobre actividades económicas dejan de ser impuestos sobre la renta (y se convierten en impuestos sobre el consumo) porque la sociedad empresaria los incluya como un coste más en el precio de los productos. Ese efecto jurídico únicamente se consigue a través de la repercusión jurídico-tributaria. Tales afirmaciones desdibujarían por completo la distinción tradicional entre tributos directos e indirectos.

En segundo lugar, señala la Sentencia que la existencia de las denominadas exenciones limitadas en el IVA diluye las diferencias entre los impuestos comparados. Pero el hecho de que se admitan en el IVA supuestos de exención en los que no haya repercusión, no priva al IVA de su naturaleza de tributo “multifásico” e indirecto que grava el consumo. Ni tampoco lo asemeja a un tributo directo donde la repercusión está totalmente prohibida, como es este impuesto autonómico.

5. Finalmente, en quinto lugar, la Sentencia debió apoyarse, para realizar el referido análisis de comparabilidad exigido por el artículo 6.2 LOFCA, en el concepto de impuesto sobre el volumen de negocios ofrecido por la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo en relación con la prohibición comunitaria de los Estados Miembros de establecer tributos similares al IVA (SSTJUE de 9 de marzo de 2000, asunto *C*-437/97, y de 3 de octubre de 2006, asunto *C*-475/03, citadas en la STC 210/2012, de 14 de noviembre), cuyas notas esenciales son tres: (i) la aplicación del impuesto con carácter general a las transacciones que tengan por objeto bienes o servicios (carácter general); (ii) la determinación de su cuota en proporción al precio percibido por el sujeto pasivo como contraprestación de los bienes que entregue o de los servicios que preste (cuantía proporcional sobre el precio); y (iii) la percepción del impuesto en cada fase del proceso de producción y de distribución, incluida la venta al por menor, con independencia del número de transacciones efectuadas anteriormente y la deducción del IVA devengado por un sujeto pasivo de los importes abonados en etapas anteriores del proceso de producción y distribución, de manera que, en una fase determinada, el impuesto se aplica sólo al valor añadido en esa fase y la carga final del mismo recae en definitiva sobre el consumidor (carácter “multifásico”).

Y ello no sólo porque el artículo 6.2 LOFCA contiene una prohibición análoga de equivalencia entre tributos estatales y autonómicos, sino porque, al ser el IVA un tributo armonizado, esas mismas notas definitorias del impuesto diseñadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resultan ser parte esencial de la estructura del IVA establecida en la normativa interna española. Por tanto, no es cierto, como asegura la mayoría en el fundamento jurídico 7, que “no es relevante a los efectos de este proceso constitucional que el impuesto autonómico recurrido tenga carácter específico, por someter a tributación un servicio concreto, frente al carácter general del IVA que grava todas las entregas de bienes y servicios (art. 4.Uno LIVA)... característica destacada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea...”, o que “Lo mismo cabe concluir respecto del carácter monofásico del impuesto recurrido frente al carácter multifásico del IVA, también destacado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia antes aludida”, o ya en el FJ 8 que “el establecimiento de una cuota fija en lugar de proporcional sobre el precio, como ocurre en el IVA, no es indicativo de ninguna diferencia determinante entre ambos impuestos”. Antes al contrario, tener en cuenta el carácter general, “multifásico” y proporcional del IVA frente al carácter específico, “monofásico” y de cuota fija del impuesto autonómico no significa, como se afirma en el fundamento jurídico 7, enjuiciar la adecuación del impuesto catalán al Derecho Comunitario, sino enjuiciar la adecuación de este impuesto autonómico al bloque de la constitucionalidad, que implica la comparación de todos y cada uno de los elementos esenciales de ambos impuestos, como exige la doctrina constitucional ya consolidada sobre el artículo 6.2. LOFCA. A la vista de la comparación de estos tres elementos en ambos tributos sólo cabe confirmar la constitucionalidad del impuesto catalán.

II.- De la doctrina constitucional invocada en el fundamento jurídico 8 de la Sentencia.

Asimismo, creemos conveniente dejar constancia que la doctrina constitucional invocada en el fundamento jurídico 8, y en diversos pasajes de esta Sentencia, no es la elaborada por este Tribunal para la prohibición de hechos imponibles coincidentes entre tributos autonómicos y estatales (art. 6.2 LOFCA), y extrapolada para la prohibición de hechos imponibles entre tributos autonómicos y locales tras el cambio legislativo del artículo 6.3 LOFCA operado mediante la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, de reforma de la LOFCA; sino que se recurre a la elaborada por este Tribunal para la antigua prohibición contenida en la redacción originaria del artículo 6.3 LOFCA: “Las Comunidades Autónomas podrán establecer y gestionar tributos sobre las materias que la legislación de Régimen Local reserva a las Corporaciones Locales, en los supuestos en que dicha legislación lo prevea y en los términos que la misma contemple”.

La doctrina constitucional sobre el antiguo artículo 6.3 LOFCA, manifestada en las SSTC 289/2000, 168/2004, 179/2006, 196/2012, 60/2013, 53/2014 y 22/2015 —y en los AATC 417/2005, 434/2005 y 456/2007—, limitó extraordinariamente el poder tributario de las Comunidades Autónomas con la interpretación que ofreció sobre la “materia reservada” a la corporación local del artículo 6.3 LOFCA, al reconducir “la prohibición de duplicidad impositiva a la materia imponible efectivamente gravada por el tributo en cuestión, con independencia del modo en que se articule por el legislador el hecho imponible… resulta(ndo) vedado cualquier solapamiento, sin habilitación legal previa, entre la fuente de riqueza gravada por un tributo local y por un nuevo tributo autonómico” (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4).

La Ley Orgánica 3/2009, con el cambio de contenido de la prohibición del artículo 6.3 LOFCA, (asimilando los límites establecidos en los artículos 6.2 y 6.3 LOFCA en la interdicción de tributos autonómicos que recaigan sobre hechos imponibles ya gravados por el Estado y por la corporación local), no sólo se propone superar los conflictos constitucionales que había suscitado la doctrina constitucional, poco pacífica, que interpretaba el límite del originario artículo 6.3 LOFCA en términos de materia imponible, sino también ampliar el espacio fiscal de las Comunidades Autónomas. Como ya mantuvimos por primera vez en la STC 122/2012, de 5 de junio, el nuevo artículo 6.3 LOFCA “no tiene por objeto impedir que las Comunidades Autónomas establezcan tributos propios sobre objetos materiales o fuentes impositivas ya gravadas por los tributos locales, sino que prohíbe, en sus propios términos, la duplicidad de hechos imponibles, estrictamente, es decir, que “la prohibición de doble imposición en él contenida atiende al presupuesto adoptado como hecho imponible y no a la realidad o materia imponible que le sirve de base” (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4), lo cual provoca la necesidad de analizar el modo en que el legislador articula, en cada caso, el hecho imponible” (FJ 3).

Debe subrayarse, por tanto, que, como es la tradicional doctrina constitucional del artículo 6.2 LOFCA la que se extrapola al nuevo artículo 6.3 LOFCA, la doctrina constitucional del antiguo artículo 6.3 LOFCA no tiene ni debe tener cabida a la hora de enjuiciar la adecuación de los tributos autonómicos al artículo 6.2 y al nuevo artículo 6.3 LOFCA, de tal forma que las afirmaciones sostenidas por este Tribunal sobre el antiguo 6.3 LOFCA no son en absoluto de aplicación al artículo 6.2 LOFCA. Ni de la literalidad del artículo 6.2 LOFCA ni de la doctrina constitucional sobre el artículo 6.2 LOFCA se extrae, como sí lo hace erróneamente esta Sentencia, la prohibición de duplicidad de objetos o materia imponible entre tributos autonómicos y estatales. Efectivamente, si para apreciar si existe o no coincidencia entre los hechos imponibles, que es lo prohibido en el artículo 6.2 LOFCA, se hace preciso atender a los elementos esenciales de los tributos que se comparan al objeto de determinar no solo la riqueza gravada o materia imponible, sino la manera en que dicha riqueza o fuente de capacidad económica es sometida a gravamen en la estructura del tributo, dos tributos (estatal y autonómico) con el mismo objeto (riqueza gravada o materia imponible) pueden ser perfectamente compatibles *ex* artículo 6.2 LOFCA, siempre que graven tal materia imponible de diferente manera, sea fiscal o extrafiscalmente.

En este sentido, rechazamos las afirmaciones de esta Sentencia que equiparan la prohibición del artículo 6.2 con la que se estableció en el antiguo 6.3 LOFCA, tales como que “a los efectos del artículo 6.2 LOFCA, el IVA es un impuesto que articulándose sobre las transacciones económicas de las empresas somete a tributación el consumo, e impide establecimiento por las comunidades autónomas de un impuesto sobre ese mismo objeto”, puesto que lo que impide el artículo 6.2 LOFCA es la duplicidad de hechos imponibles y no de objetos o materias imponibles; o que “el estrecho margen que el art. 6.2 LOFCA deja a las comunidades autónomas para establecer sus propios impuestos ha provocado que cobren singular relevancia en nuestro ordenamiento los impuestos autonómicos de carácter extrafiscal, por ser esta finalidad una de las vías utilizables para evitar el límite que representa el citado art. 6.2, sobre todo en materia medioambiental (STC 289/2000, FJ 5, por todas)”, puesto que tal estrecho margen se predicaba por este Tribunal del antiguo artículo 6.3 y no del artículo 6.2 LOFCA; o que “en todo caso, ese hipotético carácter finalista no podría tampoco servir para excluir la exigencia general de que el objeto del impuesto — su ‘hecho imponible’: art. 6.2 LOFCA— sea diferente al del impuesto estatal establecido [en este sentido, véanse especialmente la STC 168/2004, de 6 de octubre, FJ 10 a), y el ATC 456/2007, de 12 de diciembre, FJ 7]”, en el que se reitera la asimilación entre hecho imponible y objeto del tributo.

En consecuencia, la doctrina del antiguo artículo 6.3 LOFCA debería ser, pues, desechada por este Tribunal al haberse superado legislativamente el canon de enjuiciamiento (“materia imponible”, y no “hecho imponible”) para el que se elaboró. Y ello porque de lo contrario se corre el riesgo de dar la espalda a la reforma de la LOFCA, que vino precisamente a atajar la restricción al poder tributario de las Comunidades Autónomas que la doctrina constitucional del antiguo artículo 6.3 LOFCA había provocado.

Por tanto, atendiendo a lo anteriormente expuesto, consideramos que hubiera debido desestimarse íntegramente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el capítulo I de la Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre, del impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector y la difusión de la cultura digital.

Y en ese sentido emitimos nuestro voto particular.

Madrid, a seis de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 95/2017, de 6 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:95

Recurso de inconstitucionalidad 2465-2016. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña.

Competencias sobre derecho civil: constitucionalidad de la regulación autonómica de la propiedad temporal.

1. El sentido del concepto constitucional “desarrollo” del Derecho civil propio debe ser identificado a partir de la *ratio* de la garantía autonómica de la foralidad civil que establece el art. 149.1.8 CE (STC 88/1993) [FJ 4].

2. La noción constitucional de “desarrollo” permite, en positivo, una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por los derechos civiles forales o especiales vigentes en ciertos territorios; y, en negativo, no significa una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae*, sino ceñida necesariamente a la regulación de instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral (STC 88/1993) [FJ 4].

3. La competencia legislativa autonómica de desarrollo del Derecho civil propio comprende la disciplina de instituciones civiles no preexistentes, siempre y cuando pueda apreciarse alguna conexión con aquel derecho [FJ 4].

4. La posible legislación autonómica en materia civil se ha admitido por la Constitución a fin de garantizar determinados Derechos civiles forales o especiales vigentes en ciertos territorios, lo que conlleva que, mediante la noción constitucional de desarrollo, cabe una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho pero no una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae* (STC 88/1993) [FJ 7].

5. El legislador catalán podría, con ocasión de desarrollar su Derecho civil propio amparado por el artículo 149.1.8 CE y el artículo 129 EAC, disciplinar esas situaciones temporales de la propiedad que aparecen en el curso del desenvolvimiento de sus instituciones civiles propias, incluso innovando la regulación preexistente a la Constitución de 1978 [FJ 8].

6. La Generalitat de Cataluña resulta competente, según el artículo 129 EAC, para regular, incluso de un modo innovador, cada una de las situaciones temporales de propiedad que pueden surgir del desenvolvimiento de algunas modalidades de legados, de donaciones y de ventas a carta de gracia [FJ 8].

7. La regulación recurrida debe calificarse como un supuesto de crecimiento orgánico del Derecho civil especial de Cataluña que resulta amparado por la competencia atribuida al legislador autonómico para el desarrollo de su Derecho civil especial [FJ 11].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2465-2016, promovido por el Presidente del Gobierno contra el artículo 1 y, por conexión, en lo que a la propiedad temporal se refieren, contra las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, así como contra la disposición final de la Ley de la Generalidad de Cataluña 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código Civil de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. En virtud del acuerdo de 13 de octubre de 2015 de la subcomisión de seguimiento normativo, prevención y solución de conflictos de la Comisión Bilateral Estado-Generalitat de Cataluña se resolvió “iniciar negociaciones para resolver las discrepancias competenciales suscitadas en relación con el art. 1 de la Ley de la Generalidad de Cataluña 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al Libro Quinto del Código Civil de Cataluña”.

Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 4 de mayo de 2016, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso “recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1 y, por conexión, en lo que a la propiedad temporal se refiere, contra las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, así como contra la disposición final de la Ley de la Generalidad de Cataluña 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al Libro Quinto del Código Civil de Cataluña”. El Abogado del Estado invocó los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se acordase la suspensión del precepto impugnado, y fundó su pretensión en las siguientes razones extractadas:

a) El artículo 1 recurrido introduce un capítulo VII (“Propiedad temporal”) en el título IV del libro quinto del Código civil de Cataluña. Añade un nuevo artículo 547 que, en diez apartados, regula el concepto, objeto, régimen jurídico, adquisición y duración, facultades del propietario temporal y del titular sucesivo, así como la inscripción y la extinción de la propiedad temporal. El artículo 547-1 dispone que “el derecho de propiedad temporal confiere a su titular el dominio de un bien durante un plazo cierto y determinado, vencido el cual el dominio hace tránsito al titular sucesivo”.

Es, según la demanda, una figura no conocida de propiedad, que no se caracteriza por su objeto sino por el régimen de su titularidad: dos o más propietarios sobre la misma cosa, con todas las facultades y las obligaciones que se predican del régimen común de la propiedad, pero de manera sucesiva. No consiste en una copropiedad, en que ambos titulares lo fuesen pro indiviso, o bien en mano común distribuyendo su disfrute o su uso por períodos. Es, por el contrario, el mismo derecho dominical y de titularidad singular, no colectiva, que nace de manera sucesiva y lo ostenta un propietario después del otro por el tiempo pactado. Tampoco se trata de una propiedad especial; es decir, de una clase de propiedad que por la singularidad del objeto sobre el que recae requiriese un régimen especial y diverso, sino de una regulación del derecho de propiedad común. No puede ampararse, por ello, en la pretendida regulación de una figura peculiar dentro del concepto técnico de “propiedades especiales”, que viniera a reconocerse en el ámbito del derecho foral respectivo, sino que se trata de una regulación autonómica que modula elementos esenciales del régimen general o común del derecho de propiedad, en tanto que altera una de las notas esenciales del mismo cuál es su carácter de derecho indefinido y excluyente de terceros, por lo que, concluye el Abogado del Estado, disciplina un régimen civil diverso del mismo y único derecho real de dominio.

b) Aduce el Abogado del Estado que las instituciones de Derecho civil foral no se han concebido sin el régimen común, del que son complemento y en el que se integran como particularidades; y no como una normativa existente en paralelo. Apunta que la Ley de bases de 11 de mayo de 1888, paso legislativo previo para redactar el Código civil, partiendo del principio recogido en el artículo 5 (“las provincias y territorios en que subsiste Derecho foral lo conservarán por ahora en toda su integridad”), dispuso en el artículo 6 que “el Gobierno, oyendo a la Comisión General de Códigos, presentará a las Cortes, en uno o en varios proyectos de ley, los apéndices al Código Civil, en los que se contengan las instituciones forales que conviene conservar en cada una de las provincias o territorios donde hoy existen”. Indica también que la misma idea de formar un mismo cuerpo legislativo está presente cuando en 1946 el congreso nacional de Derecho civil, reunido para tratar la cuestión foral, señaló la conveniencia de “elaborar un código general de Derecho civil, que recoja las instituciones del Derecho común y de los Derechos territoriales o forales arraigadas en la conciencia popular”; y cuando, como etapa previa a ese futuro Código general, previó que se promulgaran unas compilaciones de Derecho foral de los diversos territorios para que, tras un periodo de vigencia de dichas compilaciones, fuese posible “hallar un substrato nacional que permita construir doctrinalmente un Código general de derecho civil español”.

c) Respecto al reparto competencial en la Constitución vigente, la demanda destaca que el artículo 129 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), que otorga a la Generalitat “competencia exclusiva en materia de derecho civil, con la excepción de las materias que el artículo 149.1.8 CE atribuye en todo caso al Estado”, debe leerse a la luz de la STC 31/2010, FJ 76, según la cual tal norma estatutaria “no perjudica en absoluto a la prescripción del primer inciso del art. 149.1.8 CE, pues es evidente que las competencias atribuidas por la Constitución al Estado no precisan de confirmación alguna en los Estatutos de Autonomía (FFJJ 59 y 64). Con mejor propiedad, el Estatuto ha de limitarse a la atribución de competencias a la Comunidad Autónoma respectiva, siendo así que la única que el Estatuto catalán puede atribuir a la Generalitat, en el ámbito de la legislación civil, es la que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil de Cataluña, debiendo pues entenderse que ‘la competencia exclusiva en materia de Derecho civil’ se contrae a ese específico objeto, sin extenderse al propio de la ‘legislación civil’ como materia atribuida al Estado, a título de competencia exclusiva, por el primer inciso del art. 149.1.8 CE”. Invoca en el mismo sentido la STC 88/1993, de 12 de marzo, que precisó que la “garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política” no consiste en la “intangibilidad o supralegalidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquellos rigieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su conservación, modificación y desarrollo, conceptos éstos que dan positivamente la medida y el límite primero de las competencias así atribuibles y ejercitables” (FJ 1).

Expone, además, que la norma recurrida dice ampararse en la competencia autonómica de desarrollo del derecho foral propio, pues el artículo 149.1.8 CE permite “que los Derechos civiles especiales o forales preexistentes puedan ser objeto no ya de conservación y modificación, sino también de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico y reconoce, de este modo, no sólo la historicidad y la actual vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro de tales ordenamientos preconstitucionales...” (STC 88/1993). Puntualiza, sin embargo, que esa lectura de la doctrina constitucional en que se apoya la norma recurrida es sesgada, pues esa misma sentencia matizó acto seguido que “ese crecimiento, con todo, no podrá impulsarse en cualquier dirección ni sobre cualesquiera objetos, pues no cabe aquí olvidar que la posible legislación autonómica en materia civil se ha admitido por la Constitución no en atención a una valoración general y abstracta de lo que pudieran demandar los intereses respectivos (art. 137 CE) de las Comunidades Autónomas, en cuanto tales, sino a fin de garantizar, más bien, determinados Derechos civiles forales o especiales vigentes en ciertos territorios”.

Concluye la demanda esta reseña de la doctrina constitucional aludiendo a la STC 40/2014, de 11 de marzo, en la cual se precisó que “el ‘desarrollo’ de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral. Lo que no significa, claro está, en consonancia con lo anteriormente expuesto, una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae* dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el art. 149.1.8 CE, por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar”.

En suma, a juicio del Abogado del Estado, el artículo 149.1.8 CE no habilita para producir una ampliación abstracta del marco normativo del Derecho civil autonómico ni para calificar de desarrollo legislativo lo que en realidad es regular *ex novo* una materia no previamente sometida ni conectada al Derecho foral o especial, como es el caso de la ordenación por la ley catalana 19/2015 de la llamada “propiedad temporal”.

d) Señala el Abogado del Estado que el preámbulo de la Ley autonómica 19/2015 trata de justificar la conexión histórica con figuras reguladas en la compilación de Derecho civil de Cataluña de 21 de julio de 1960 (la sustitución fideicomisaria sometida a plazo o condición; la donación con cláusula de reversión; el derecho de superficie; el empenyament o venta a carta de gracia; y los censos como propiedad dividida susceptible de duración temporal si se pacta). Ahora bien, continúa, no basta con mencionar ciertas figuras de derecho foral; es preciso que la conexión institucional se evidencie de modo que la regulación nueva pueda ser considerada desarrollo o complemento de aquéllas. Además, prosigue la demanda, las figuras preexistentes citadas en el preámbulo de la Ley 19/2015 presentan notables diferencias respecto de la propiedad temporal que nos ocupa.

Esas diferencias son: a) que la transmisión dominical en la sustitución fideicomisaria es a favor del fideicomisario, no del fiduciario; b) que el donatario con cláusula de reversión no adquiere una propiedad temporal sino una propiedad plena sujeta a una facultad resolutoria del donante; c) que la transmisión de la propiedad a favor del adquirente en el empenyament o venta a carta de gracia no es temporal sino definitiva, aunque esté sujeta al ejercicio del derecho a redimir por parte del vendedor; d) que en la propiedad temporal no coinciden en el tiempo dos propietarios sobre el mismo bien inmueble objeto de propiedad, sobre el suelo y el vuelo; y e) que, mientras en el censo enfitéutico el titular del dominio directo y el del útil coinciden en el tiempo y además con diferentes facultades o funciones uno de otro, en la propiedad temporal el titular, mientras lo es, es único y tiene todas las facultades del dominio. El Abogado del Estado concluye que, por todo ello, no se advierte en la llamada propiedad temporal una conexión especial con figuras del derecho foral ya reguladas en la Compilación o en leyes especiales de Derecho civil catalán. Supone más bien una regulación autonómica de la naturaleza misma del derecho de propiedad por lo que, al afectar aspectos nucleares de la legislación civil en materia patrimonial, se incardina en la competencia exclusiva del Estado *ex* artículo 149.1.8 CE, de modo que tal regulación habría invadido dicha competencia estatal y sería inconstitucional.

El Abogado del Estado añade que la inconstitucionalidad del nuevo artículo 547-1 Código civil de Cataluña se extiende inevitablemente a los otros nueve apartados del artículo, en tanto que regulan los elementos estructurales y la funcionalidad de la referida propiedad temporal, y “a las disposiciones adicionales de la Ley 19/2015, que prevén, a fin de agilizar la implantación de la llamada propiedad temporal, la adopción de actuaciones de promoción desde el punto de vista financiero (disposición adicional primera), así como la adopción de medidas fiscales (disposición adicional segunda) u obligaciones conforme a la normativa de consumo en la medida en que la disposición adicional tercera califica la relación como relación de consumo, así como la disposición final en lo que a la entrada en vigor se refiere … en lo que dichas disposiciones se refieran a esta pretendida figura especial”.

e) Advierte el Abogado del Estado que el preámbulo de la Ley autonómica 19/2015 también trata de justificar la regulación de la nueva figura en facilitar el acceso a la propiedad de la vivienda, materia respecto de la que la Generalitat ostenta competencia al amparo del artículo 137 EAC. A su juicio, ese planteamiento no es admisible porque “la competencia autonómica *ex* art. 137 EAC no habilita, en tanto que incide en un ámbito externo al del derecho foral o especial propio, para regular el contenido y núcleo de naturaleza civil del derecho de propiedad, ni siquiera con la finalidad de fomentar el acceso a la vivienda, o de adoptar medidas legales de protección de sus titulares, o de facilitar por razones de interés general un mejor planeamiento y habitabilidad de las zonas urbanas”.

2. Por providencia de 24 de mayo de 2016 el Pleno, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra el artículo 1 y, por conexión, en lo que a la propiedad temporal se refiere, contra las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, así como contra la disposición final de la Ley de la Generalitat de Cataluña 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña; dar traslado de la demanda y documentos presentados, según prevé el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de 15 días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso —4 de mayo de 2016— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicará a los Presidentes del Gobierno y del Parlamento de Cataluña; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. Mediante escrito registrado el día 9 de junio de 2016 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara en el sentido de darse por personada en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Idéntica comunicación del Presidente del Senado se registró el 20 de junio de 2016.

4. La Letrada del Parlamento de Cataluña, actuando en nombre de esta Cámara Legislativa, presentó sus alegaciones el 21 de junio de 2016. Aduce, a partir de una cita extensa de su preámbulo, que la Ley recurrida disciplina una modalidad de propiedad a plazo y que esta temporalidad conduce al Abogado del Estado a considerar que se trata de una figura jurídica no regulada hasta entonces y que, al modular elementos esenciales del régimen general del Derecho de propiedad, escapa a la competencia de la Generalitat. Sin embargo, continua esta parte, “no puede afirmarse que la irrevocabilidad y la perpetuidad constituyan una característica esencial de la propiedad ni que formen parte de su núcleo básico … Ni la Constitución Española de 1978 ni la legislación civil configuran la perpetuidad como un elemento esencial de la propiedad, sino que existen notorias evidencias de lo contrario. Empezando por la Constitución, el art. 33.1 … se limita a reconocer el derecho a la propiedad privada, pero ni le atribuye carácter perpetuo ni la define o caracteriza … por lo que en ningún caso la regulación de la temporalidad altera característica esencial alguna de un derecho de configuración legal”.

Por otro lado, sostiene que, si se consideran las leyes civiles que regulan la propiedad, “existen múltiples disposiciones que regulan situaciones de temporalidad, empezando por el art. 348 CC [Código civil], que al definir la propiedad como el derecho a gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes, no atribuye carácter perpetuo a la titularidad del derecho de propiedad. Igualmente, en diversos artículos del Código Civil se produce un reconocimiento explícito de titularidades temporales del derecho de propiedad, como es el caso de la donación *mortis causa*, revocable hasta la muerte del causante (art. 621 CC), la donación con cláusula de reversión (art. 641 CC), la donación modal revocable (art. 647 CC), la institución de herederos y legados bajo condición (art. 790 CC) o con plazos suspensivos o resolutorios (art. 805 CC) o la compraventa con cláusula de recuperación o retracto convencional (arts. 1507 y ss CC)”.

Alega también que “cuando el Código Civil de Cataluña define el Derecho de propiedad en su art. 541-1 tampoco le atribuye carácter perpetuo y es de todos conocido que desde lejanos tiempos el Derecho civil de Cataluña regula múltiples situaciones de temporalidad en el ejercicio del derecho de propiedad. Este es el caso de la venta a carta de gracia, en el que se lleva a cabo una transmisión de la propiedad con voluntad de temporalidad, pudiendo el vendedor recuperar la cosa vendida en un plazo máximo de 30 años si se trata de un bien inmueble. La propiedad temporal también está presente en la propiedad resultante de la substitución fideicomisaria sometida a plazo o condición y en la donación con cláusula de reversión del objeto donado, tanto a favor del donante como de otra persona y en la caracterización originaria de los censos como propiedad dividida susceptible de una duración temporal si así se pacta”.

Además, expone en tercer lugar esta parte, “la regulación contenida en la ley ahora impugnada tiene un carácter principalmente dispositivo, basada en el principio de autonomía de la voluntad de las partes. Y, en este sentido, se ha de señalar que no existe ningún ordenamiento jurídico en el Estado español que impida a las partes negociales, por la vía de la autonomía de la voluntad, llegar al mismo resultado de autoregulación de intereses que facilita la ley, como es en concreto el someter la titularidad dominical a un plazo determinado”.

Como conclusión de lo hasta aquí dicho, es patente, según esta parte, “que la temporalidad del derecho de propiedad ni altera ninguna característica esencial del mismo ni constituye una novedad en la configuración de este derecho según nuestro ordenamiento jurídico”.

Por otro lado, en cuanto al alcance de la competencia autonómica *ex* artículo 129 EAC, sostiene la Letrada del Parlamento de Cataluña que “la interpretación que lleva a cabo el escrito de interposición pretende reducir esta competencia a una simple función de adaptación de las figuras jurídicas previstas en la compilación de Derecho civil de Cataluña de 1960, sin capacidad para crear nuevas regulaciones coherentes e integradas en el Derecho histórico catalán y adaptadas a las necesidades de una sociedad compleja”, con lo que se desatienden, a su juicio, los criterios de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que en la STC 88/1993 ya estableció que la noción de desarrollo “permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisible identificación de tal concepto con el más restringido de ‘modificación’” y, en el mismo sentido, que “el desarrollo de los derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación”.

Además, continua esta parte, “según el art. 129 EAC corresponde a la Generalidad la competencia exclusiva en materia de Derecho civil, excepto en las materias que el art 149.1.8 CE atribuye en todo caso al Estado ... precepto declarado constitucional por la STC 31/2010, de 28 de junio, [que] reproduce los argumentos ya mantenidos en las SSTC 88/1993 y 156/1993 sin añadir más elementos de clarificación que los que se desprendían de aquéllas … por cuanto consolida el criterio constitucional de la conexión referido al Derecho civil catalán en su conjunto y a los principios informadores peculiares de este derecho especial”. Y concluye exponiendo que “partiendo de estas consideraciones, dado que el criterio de conexión ha sido utilizado de forma flexible por la jurisprudencia constitucional y en la medida en que el Derecho civil especial de Cataluña constituye un subsistema jurídico completo, autosuficiente y susceptible de desarrollo, la Ley objeto del presente recurso encuentra un completo acomodo en el art. 129 EAC, porque la temporalidad en la propiedad es una institución propia del Derecho catalán recogida en la Compilación e integrada en su tradición jurídica”.

El escrito de la Letrada del Parlamento de Cataluña contiene un último epígrafe en el que se formulan tres alegaciones distintas.

Primera, luego de transcribir el artículo 545-4 del Código civil de Cataluña (“1. Los titulares del derecho de propiedad pueden establecer de manera voluntaria las limitaciones que crean convenientes del ejercicio de las facultades que comporta, sin otros límites que los que establecen las leyes. 2. Las limitaciones voluntarias constituyen derechos reales limitados y se rigen por la autonomía de la voluntad en los términos y con los efectos que establece este código”), sostiene que “este precepto permite a las partes establecer limitaciones voluntarias al derecho de propiedad y la ley ahora recurrida se limita a desarrollar este precepto en lo que· respecta a las limitaciones de carácter temporal, cuando ésta sea fruto de la libre voluntad de las partes. Estamos pues ante un supuesto de desarrollo directísimamente conectado al Derecho civil vigente en Cataluña”.

Segunda, después de describir con detalle el contenido de los distintos libros que integran el Código civil de Cataluña, razona que “a la vista de la amplitud y completud del Derecho civil catalán vigente, resulta cuanto menos sorprendente la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra la regulación de una modalidad de propiedad, como es la temporal, cuya conexión con los principios y figuras jurídicas contenidos en la Compilación de Derecho Civil Especial de Cataluña es de todo punto evidente, pues la modulación de las diferentes formas de ejercer el dominio sobre los bienes forma parte de la tradición jurídica catalana más inveterada”.

En tercer y último lugar, aduce que “la competencia del Estado en materia de Derecho civil … se debe ejercer teniendo en cuenta que el ordenamiento civil es plural, porque hay diversos dentro del Estado, y que es un ordenamiento asimétrico, pues no todas las Comunidades Autónomas disponen de uno propio y entre las que lo tienen existen hondas diferencias según su tradición y desarrollo”, de donde se desprende, a su entender, que “la legislación civil del Estado en los territorios con Derecho civil propio tiene un papel más limitado que en aquellos que no lo poseen, en los que el único Derecho civil es el emanado del Estado. Y así lo entiende el Código Civil español, cuyo art. 13 introducido en 1974, reformuló el entonces art. 12 del Código de 1889 para normalizar los derechos civiles una vez finalizado el proceso compilador. Según este precepto el alcance del Código Civil español es sensiblemente diferente en los diversos territorios pues, fuera de las materias de aplicación directa y general, en los que disponen de un Derecho civil propio el Código Civil no tiene otro papel que el de ser derecho supletorio”.

En fin, esta parte insta, mediante otrosí, el inmediato levantamiento de la suspensión de la aplicación de las normas recurridas.

5. El Abogado de la Generalitat de Cataluña afirma en sus alegaciones el 23 de junio de 2016 que “para seguir un orden, cosa que siempre resulta aconsejable, vamos a adaptar la exposición de las presentes alegaciones al *iter* adoptado en el escrito de planteamiento del recurso de inconstitucionalidad que nos ocupa”, pero antes expone como preliminar que “ante la insistencia con que en el escrito de planteamiento del recurso el representante del Estado se refiere al Derecho civil de Cataluña como derecho foral, consideramos necesario destacar aquí, de entrada, que el Derecho civil catalán no es un derecho foral, ni lo ha sido nunca”.

Dice, respecto al objeto del recurso, que “la propiedad temporal [*ex* art. 547.1 del Código civil de Cataluña] es el mismo derecho de propiedad ordinaria *ex* art. 541 del Código civil de Cataluña con la particularidad de su duración limitada en el tiempo … el legislador catalán ha optado por regular un régimen de propiedad en el que la temporalidad se configura como una nota típica del dominio … Así, en la propiedad temporal, el propietario goza, durante el plazo fijado, de un poder jurídico idéntico al del propietario ordinario que le legitima para actuar como propietario único y exclusivo, mientras que el titular sucesivo lo es de un derecho de reversión. Este derecho a la recuperación de la propiedad cuando llegue el día final tiene un contenido jurídico y económico, del que puede disponerse *inter vivos* y *mortis causa*, pero no permite a su titular hacer injerencia alguna en el ejercicio de las facultades del propietario temporal”. Añade, aún dentro de la primera alegación, que los otros apartados del artículo 547 del Código civil de Cataluña prevén un régimen dispositivo salvo respecto (a) a la duración cierta del derecho de propiedad temporal, que no puede ser inferior a diez años para los inmuebles y a un año para los muebles, ni superior en ningún caso a los noventa y nueve años (art. 547-4), y (b) a que el propietario temporal tiene todas las facultades del derecho de propiedad, sin otras limitaciones que las derivadas de su duración y de la existencia del titular sucesivo (art. 547-6). De ello deriva que “la regulación sobre la propiedad temporal introducida por la Ley 19/2015 no contempla propiamente una nueva institución civil”, sino que “se trata de una figura en la que se modula el propio derecho de propiedad en base a la introducción del factor relativo a la temporalidad”. Concluye esta primera alegación aduciendo que en la demanda no se efectúa ninguna consideración, más allá de la simple mención, en relación al resto de preceptos recurridos (disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, y disposición final de la misma Ley), lo que supone, a su juicio, que la impugnación de los mismos deba rechazarse por este solo motivo.

Apunta, en segundo lugar, que “si bien es evidente que al aprobarse la Constitución de 1978 Cataluña disponía de un Derecho civil propio, no lo es menos que su contenido compilado quedaba lejos de la plenitud que había caracterizado en tiempos pretéritos a la tradición jurídica catalana en materia civil” y añade que “la voluntad del constituyente fue precisamente la de que las Comunidades Autónomas que mantenían un Derecho civil propio … pudieran asumir plenitud de competencias para conservar, modificar y desarrollar no sólo la legislación civil entonces vigente, sino su propio sistema de Derecho civil, considerado como un conjunto armónico”. A su juicio, lo contrario obedecería a principios del tiempo de la codificación, expresados en el art 12.2 CC de 1889 (“en lo demás, las provincias y territorios en que subsiste derecho foral lo conservarán por ahora en toda su integridad, sin que sufra alteración su actual régimen jurídico, escrito o consuetudinario...”), principios abandonados al reformarse el título preliminar en 1974 y sustituir aquel artículo 12 por un nuevo artículo 13.2 (“En lo demás y con pleno respeto a los derechos especiales y forales de las provincias o territorios en que estén vigentes, regirá el Código civil como derecho supletorio”).

Además, continúa razonando el Abogado de la Generalitat de Cataluña, “la Constitución de 1978 avanzó un paso más al permitir la actuación de los legisladores autonómicos para configurar hacia el futuro el Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas, allí donde existiera”. En fin, resulta en su opinión fuera de contexto que la demanda sostenga una competencia estatal en materia de Derecho civil limitadora de la asumida estatutariamente en esta materia por las Comunidades Autónomas que tuviesen Derecho civil propio, más allá, claro está, de las materias que el artículo 149.1.8 CE reserva al Estado en el inciso “en todo caso”. No procede, por tanto, sigue argumentando, “limitar la competencia de la Generalitat a la conservación, modificación y desarrollo de sólo lo previsto en la Compilación de 1960, en vez de referirse a todo el Derecho civil catalán. Una cosa es que la Compilación constituya una prueba evidente de la existencia en Cataluña de un Derecho civil propio y otra muy distinta, e inaceptable, es que el derecho compilado se constituya en un límite para la competencia de la Generalitat asumida en el art. 129 EAC”. Aduce, además, que en el preámbulo de aquélla se explica que “para evitar constantes reiteraciones de preceptos del Código Civil no se han recogido algunas normas vigentes en Cataluña que presentaban ligeras variantes”, de donde deduce que “el Parlamento catalán puede modificar y desarrollar el Derecho civil catalán tanto si se encuentra en preceptos que figuran en la Compilación como si se halla en aquellos preceptos del Código Civil que, relacionados con aquélla, estaban vigentes en Cataluña en el momento de aprobarse la Constitución”. Y termina recordando que “es bien conocido que la mayor o menor extensión de las Compilaciones dependió del momento concreto en que estas disposiciones fueron aprobadas. Así, las de principios de los años sesenta, como la catalana, mostraban un alcance muy inferior a las aprobadas en los setenta en las que se recoge prácticamente la totalidad de las instituciones de Derecho civil”.

En tercer lugar, y bajo la rúbrica de marco competencial, expone esta parte que la materia a que se refiere la controversia es la del Derecho civil y que de los artículos 149.1.8 CE y 129 EAC se deriva que a la Generalitat de Catalunya le corresponde la competencia exclusiva para legislar en materia civil dentro de los límites fijados en la Constitución. E insiste que “con los contornos delimitados por la STC 31/2010, la competencia autonómica *ex* art 129 EAC es en puridad exclusiva” [STC 4/2014, FJ 4 e)]. Afirma, más adelante, que “no existe desacuerdo en que el art. 1 de la Ley 19/2015 pretende ‘desarrollar’ el Derecho civil de Cataluña al introducir el factor de la temporalidad en la institución civil de la propiedad”, de modo que, dejando a un lado el significado de los conceptos de “conservación” y “modificación”, lo relevante es la interpretación del concepto de “desarrollo” del Derecho civil autonómico.

Según la ya citada STC 88/1993, seguida luego por las SSTC 156/1993, 31/2010 y 82/2016, tal noción constitucional permite disciplinar ámbitos hasta entonces no normados, con tal que haya conexión entre el nuevo ámbito y el Derecho ya regulado. Expresa su discrepancia con esa exigencia de “conexión”, pues, como expuso el voto concurrente a la STC 88/1993 y amplió el voto particular a la STC 82/2016, “los Derechos forales o especiales deben conceptuarse como subsistemas jurídicos completos, autosuficientes, modernos y susceptibles de desarrollo, y no como realidades fragmentarias premodernas reconocidas con carácter subordinado al Derecho común”. No obstante, aun con esa exigencia de “conexión”, el artículo 1 de la ley catalana 19/2015 también halla amparo en la competencia autonómica teniendo presente dos órdenes de razones.

De un lado, recuerda que, según la doctrina constitucional (SSTC 88/1993 y 156/1993), “el Derecho en relación con el cual las Comunidades Autónomas competentes pueden ejercer su facultad de desarrollo no es solamente el compilado, sino que se refiere más ampliamente a ‘la Compilación y otras normas derivadas de las fuentes propias de su ordenamiento’. Tampoco se exige explícitamente que dichas normas estuvieran vigentes al tiempo de aprobarse la Constitución; ni se propugna que el desarrollo deba producirse siempre a expensas del propio Derecho, esto es, sin afectar a institutos que al dictarse la Constitución estaban regulados por el Derecho civil estatal. Además, el criterio delimitador de la función de ‘desarrollo’ acogido por la citada jurisprudencia es un criterio sistemático que tiene presentes ‘los principios informadores peculiares del Derecho foral’”.

Alega; de otro, que la propiedad temporal “conecta directamente con la institución de la propiedad, a la que el Código civil de Cataluña dedica los 58 artículos que integran el Título IV del Libro Quinto”, pues “modula los efectos naturales de la citada institución, como es el de su duración”. Aduce, además, que “cabe constatar que el Derecho Civil de Cataluña regula diversas situaciones de temporalidad del derecho de propiedad”, como (a) el artículo 426 del Código civil de Cataluña, que “otorga al fiduciario todos los derechos de un propietario [hasta que] se trasladen al fideicomisario”; b) “el artículo 427-13 del Código civil de Cataluña, en relación con los legados hechos bajo condición o término resolutorios”; c) “el artículo 531-16 del Código civil de Cataluña, en relación con las donaciones condicionales o a plazo, en las que se viene a establecer la posibilidad de una situación de propiedad temporal”; d) “el artículo 531-19 del Código civil de Cataluña, relativo a la donación con cláusula de reversión del bien donado, [… que] se faculta al donante para recuperar la propiedad donada, lo que implica una propiedad temporal del donatario”; e) “el art. 564-1, sobre el derecho de superficie, que es el derecho real limitado sobre una finca ajena que atribuye temporalmente la propiedad separada de las construcciones”; f) “los arts. 326 a 328 de la Compilación de Derecho Civil de Cataluña, relativos a la compraventa a carta de gracia o empenyorament … que supone la creación del derecho a redimir … esta figura comporta la presencia del propietario adquirente (comprador asimilable al propietario temporal) y el vendedor transmitente titular de un derecho de redimir o recuperar el bien (lo que le asemeja al titular sucesivo)”; g) “los arts. 296 y ss. CDCC [Compilación], relativos al censo enfitéutico, siendo de mencionar que el artículo 299 admite la posible temporalidad de la institución, al establecer en su punto segundo que la enfiteusis se extinguirá por expiración del plazo”.

Con ello, a su juicio, “queda demostrado que la propiedad temporal guarda relación con otras figuras del Derecho civil catalán, lo que no significa que venga a coincidir con cualquiera de ellas, como se pretende en la demanda para negar que exista ‘conexión’, pues en tal caso nos situaríamos en el terreno de la ‘modificación’ del Derecho civil preexistente y no en el de su ‘desarrollo’ o crecimiento”.

Esta parte, en el quinto apartado de su escrito, rechaza la alegación de la demanda según la cual la ley autonómica, por mudar una nota esencial del derecho de propiedad como su carácter indefinido, invade la competencia estatal *ex* artículo 149.1.8 CE, que comprendería la regulación de la naturaleza misma de ese derecho. Afirma al efecto que “ni en la Constitución ni en el Código Civil la perpetuidad integra el concepto o la naturaleza del derecho de propiedad. El art. 33 CE … reconoce expresamente este derecho, pero no lo define ni caracteriza ... En cuanto a la regulación del Código Civil, en el art. 348, en el que se define la propiedad, no se atribuye carácter perpetuo a la titularidad del derecho de propiedad, [y sin embargo] se encuentran varias disposiciones que regulan situaciones de temporalidad, lo que supone un reconocimiento explícito de titularidades temporales del derecho de propiedad”, aludiendo a los artículos 39, 621, 641, 644, 647, 790, 805, 1507, 1700.1, 1702 y 1703 CC y a los artículos 23 y 107.10 de la Ley hipotecaria.

Este escrito de contestación termina expresando que “estamos de acuerdo en que la regulación que nos ocupa pertenece solamente a la materia Derecho civil” y no por tanto a la atribuida en el artículo 137 EAC. En el escrito se insta, mediante otrosí, al inmediato levantamiento de la suspensión de la aplicación de las normas recurridas.

6. Por providencia de 24 de junio de 2016, el Pleno del Tribunal acordó “incorporar a los autos los escritos de alegaciones que formulan el Abogado de la Generalitat de Cataluña y la Letrada del Parlamento de Cataluña, en representación de su Gobierno y de dicha Cámara, respectivamente, y en cuanto a la solicitud que formula en otrosí, este último, sobre el levantamiento de la suspensión de los preceptos objeto del recurso, óigase al Abogado del Estado y a la representación legal de la Generalitat de Cataluña, para que, en el plazo de cinco días, expongan lo que estimen procedente al respecto”. El Abogado del Estado mediante escrito registrado el 4 de julio de 2016 instó el mantenimiento de la suspensión. El Abogado de la Generalitat de Cataluña en escrito registrado el 7 de julio de 2016 instó el levantamiento de la suspensión.

7. El Pleno, en el ATC 169/2016, de 4 de octubre, acordó levantar la suspensión del artículo 1 y, en lo que a la propiedad temporal se refieren, de las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, así como de la disposición final de la Ley de la Generalitat de Cataluña 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña.

8. Por providencia de 4 de julio de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 6 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Este proceso constitucional tiene por objeto resolver el recurso de inconstitucionalidad, promovido por el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno contra el artículo 1 y, por conexión, en lo que a la propiedad temporal se refiere, contra las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, así como contra la disposición final de la Ley de la Generalitat de Cataluña 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña. El recurrido artículo 1 de dicha Ley 19/2015 incorpora un capítulo VII al título IV del libro quinto del Código civil de Cataluña, que se había aprobado por Ley 5/2006, capítulo titulado “Propiedad Temporal” e integrado por los artículos 547-1 a 547-10 del Código civil de Cataluña.

La demanda razona que los preceptos impugnados, en la medida que disciplinan una modalidad de propiedad a plazo, están regulando una figura jurídica *ex novo*, que no tiene conexión con el derecho de propiedad, pues a este resulta esencial las notas de perpetuidad e irrevocabilidad. De este modo, y dado que esta “propiedad temporal” también presenta sustanciales diferencias con las instituciones tradicionales del Derecho civil catalán a que alude el preámbulo de la ley autonómica, los preceptos recurridos no pueden reputarse conservación, modificación o desarrollo del Derecho civil especial catalán, por lo que, no encontrando amparo en la competencia que el artículo 129 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) atribuye a la Generalitat de Cataluña en materia civil, constituyen una invasión de la competencia estatal en materia de legislación civil prevista en el artículo 149.1.8 CE.

La Letrada del Parlamento de Cataluña y el Abogado de la Generalitat de Cataluña se oponen a esta pretensión. Sostienen, en primer término, que el artículo 129 EAC, fuera de las materias que el segundo inciso del artículo 149.1.8 CE asigna al Estado “en todo caso”, otorga a la Generalitat de Cataluña competencia sobre toda la materia civil. Subsidiariamente, alegan que la competencia autonómica en materia civil prevista en el artículo 129 EAC, aunque no tenga el alcance omnicomprensivo que invoca de manera principal, sí comprende la regulación de ámbitos no normados previamente en el Derecho civil especial catalán siempre que presenten alguna conexión con él, que a su juicio concurre en este caso por varios motivos: a) porque el Derecho civil especial catalán es un subsistema jurídico completo; b) porque la libertad civil es un principio básico de dicho ordenamiento jurídico; y c) porque se puede trazar una relación de conexión entre la “propiedad temporal” y una serie de instituciones concretas propias de la tradición jurídica catalana en los términos que más adelante se analizará.

2. Es preciso destacar, antes de analizar el fondo del debate, que hay una discordancia entre el acuerdo de la comisión bilateral de cooperación por el que se inicia la negociación (que alude solo al art. 1 de la Ley 19/2015) y el encabezamiento y suplico de la demanda (que se deduce contra el “art. 1 y, por conexión, en lo que a la propiedad temporal se refiere, contra las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, así como contra la disposición final de la Ley 19/2015”). Esta divergencia, dado que el acuerdo sobre iniciación de las negociaciones, que es objeto de publicación oficial y se comunica al Tribunal Constitucional, “desempeña una función de delimitación del contenido de un eventual recurso de inconstitucionalidad posterior” [SSTC 8/2012, de 18 de enero, FJ 2 a); 182/2013, de 23 de octubre, FJ 2 a); 34/2014, de 27 de febrero, FJ 2 a), y 197/2015, de 24 de septiembre, FJ 2 c], determina que proceda contraer el objeto de este proceso al artículo 1 de la Ley 19/2015, sin perjuicio de lo que se pueda resolver, en su caso, respecto de los otros preceptos en virtud de lo dispuesto en el artículo 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

3. En cuanto al fondo, este proceso suscita, según las alegaciones de las partes que en esencia han quedado fijadas en el fundamento jurídico 1, una controversia estrictamente competencial en relación a la materia “legislación civil” manifestada a través de varios puntos de divergencia.

De las contestaciones de las partes demandadas se desprende una discrepancia con el punto de partida de la demanda, lo que justifica que sea abordada en primer término. En efecto, el Abogado del Estado mantiene que la competencia autonómica sobre “legislación civil” solo incide en las submaterias no reservadas al Estado “en todo caso” por el artículo 149.1.8 CE y, dentro de ellas, solo alcanza a la conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil especial o foral, por todo lo cual constriñe sus alegaciones a justificar que la regulación impugnada no se reconduce a ninguno de estos tres conceptos constitucionales previstos en el artículo 149.1.8 CE. Los Letrados autonómicos niegan en este primer momento el planteamiento de partida, pues, aludiendo en su apoyo a los Votos particulares a las SSTC 88/1993 y 82/2016, defienden que en las submaterias no reservadas al Estado “en todo caso” la competencia autonómica es completa y no reducida a la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil especial preexistente.

No es la primera vez que esta divergencia se suscita ante este Tribunal. La STC 88/1993, de 12 de marzo, es tan elocuente al respecto que merece ser transcrita en la última parte de su fundamento jurídico primero, que dice, en extracto:

“El citado precepto constitucional [art. 149.1.8 CE], tras atribuir al Estado competencia exclusiva sobre la ‘legislación civil’, introduce una garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política, garantía que no se cifra, pues, en la intangibilidad o supralegalidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquéllos rigieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su ‘conservación, modificación y desarrollo’. Son estos los conceptos que dan positivamente la medida y el límite primero de las competencias así atribuibles y ejercitables y con arreglo a los que habrá que apreciar -como después haremos- la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas en tal ámbito dictadas por el Legislador autonómico. La ulterior reserva al Estado, por el mismo art. 149.1.8, de determinadas regulaciones ‘en todo caso’ sustraídas a la normación autonómica no puede ser vista, en coherencia con ello, como norma competencial de primer grado que deslinde aquí los ámbitos respectivos que corresponden al Estado y que pueden asumir ciertas Comunidades Autónomas, pues a aquél -vale reiterar- la Constitución le atribuye ya la ‘legislación civil’, sin más posible excepción que la ‘conservación, modificación y desarrollo’ autonómico del Derecho civil especial o foral. El sentido de esta, por así decir, segunda reserva competencial en favor del Legislador estatal no es otro, pues, que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo, Derecho civil especial o foral alguno, ello sin perjuicio, claro está, de lo que en el último inciso del art. 149.1.8 se dispone en orden a la determinación de las fuentes del Derecho”.

Volvió a plantearse esta cuestión al hilo de la promulgación de la Ley Orgánica 6/2006, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, cuyo artículo 129 EAC otorga a la Generalitat “competencia exclusiva en materia de Derecho civil, con la excepción de las materias que el artículo 149.1.8 CE atribuye en todo caso al Estado”. La STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 76, lo declaró constitucional en virtud del siguiente argumento: “el Estatuto ha de limitarse a la atribución de competencias a la Comunidad Autónoma respectiva, siendo así que la única que el Estatuto catalán puede atribuir a la Generalitat, en el ámbito de la legislación civil, es la que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil de Cataluña, debiendo pues entenderse que ‘la competencia exclusiva en materia de Derecho civil’ se contrae a ese específico objeto, sin extenderse al propio de la ‘legislación civil’ como materia atribuida al Estado, a título de competencia exclusiva, por el primer inciso del art. 149.1.8 CE”.

Procede resolver esta primera discrepancia competencial declarando que, conforme a doctrina constitucional reiterada, el artículo 129 EAC no atribuye a la Generalitat de Cataluña competencia legislativa ilimitada sobre las materias civiles distintas de aquellas que se reservan “en todo caso” al Estado por el segundo inciso del artículo 149.1.8 CE. Podrá regular estas materias, incluso innovando el Derecho civil catalán existente al tiempo de promulgarse la Constitución, esto es disciplinando ámbitos no normados en él, pero será imprescindible que esa regulación innovadora presente una conexión con dicho Derecho civil especial, pues es la garantía de este ordenamiento jurídico y no otra cosa la *ratio* de la singularidad civil que se introduce en el primer inciso del artículo 149.1.8 CE.

4. Descartada esta primera objeción de los Letrados autonómicos respecto de las premisas en que se apoya la demanda, procede adentrarnos en la otra cuestión sobre la que discrepan las partes.

El Abogado del Estado afirma que la disciplina de la propiedad temporal que prevé el precepto recurrido es una regulación *ex novo* que no guarda conexión alguna con el Derecho civil catalán vigente al promulgarse la Constitución de 1978, por lo que niega que reúna los requisitos exigidos por la doctrina constitucional para ser considerada “desarrollo” de dicho ordenamiento jurídico.

Los Letrados autonómicos, por el contrario, alegan varios motivos de conexión entre la regulación recurrida y el Derecho civil catalán preexistente al promulgarse la Constitución de 1978. Aducen en concreto que la regulación impugnada presenta una conexión evidente con dicho ordenamiento catalán, ya sea porque (a) el Derecho civil especial de Cataluña constituye un subsistema jurídico completo, de manera que cualquier nueva institución revestiría conexión con él; (b) ya sea porque la autonomía de la voluntad autorizaría a constituir supuestos de “propiedad temporal” incluso sin regulación legal en la materia, lo que a su juicio conecta esta institución jurídica con el principio de libertad civil, que es uno de los rasgos más característicos de este ordenamiento jurídico especial; (c) ya sea, en fin, porque la tradición jurídica catalana conoce supuestos de temporalidad en el ejercicio del derecho de propiedad [sustitución fideicomisaria sometida a plazo o condición (art. 426 del Código civil de Cataluña); legado hecho bajo condición o término resolutorios (art. 427-13 del Código civil de Cataluña), donación sujeta a condición o a plazo (art. 531-16 del Código civil de Cataluña) o a reversión (art. 531-19 del Código civil de Cataluña); y cláusula típica de recuperación de la propiedad en la compraventa a carta de gracia (arts. 326 a 328 de la compilación del Derecho civil especial de Cataluña)] y, más aún, porque contiene una disciplina directa del derecho de propiedad y, más especialmente, de figuras que representan fórmulas de propiedad dividida (derecho de superficie y enfiteusis). Por cualquiera de esas razones, concluyen dichos letrados, la regulación objeto de este recurso sería constitucional por estar amparada en la atribución competencial que le otorga el artículo 129 EAC en el marco del espacio competencial que el artículo 149.1.8 CE no reserva necesariamente al Estado en la materia “legislación civil”.

Esta segunda controversia parte de una premisa compartida por las partes intervinientes en este proceso. Admiten todas ellas que el artículo 129 EAC habilita a la Generalitat de Cataluña, en virtud del “desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, especiales o forales, allí donde existan” (art. 149.1.8 CE), a disciplinar instituciones civiles no preexistentes en el Derecho civil catalán, siempre claro está que revistan alguna conexión con él. Discrepan, no obstante, en si la regulación de la “propiedad temporal” objeto de este recurso de inconstitucionalidad presenta esa conexión con el Derecho civil catalán, lo que en el fondo refleja también un desacuerdo acerca de la configuración y aplicación del criterio de la conexión. Sobre este extremo cabe, de acuerdo con la doctrina constitucional fijada por este Tribunal, hacer algunas precisiones.

a) El sentido del concepto constitucional “desarrollo” del Derecho civil propio “debe ser identificado a partir de la *ratio* de la garantía autonómica de la foralidad civil que establece [el art. 149.1.8 CE]” (STC 88/1993, FJ 3). Sobre este extremo dicha Sentencia afirmó que “no cabe aquí olvidar que la posible legislación autonómica en materia civil se ha admitido por la Constitución no en atención, como vimos, a una valoración general y abstracta de lo que pudieran demandar los intereses respectivos (art. 137 C.E.) de las Comunidades Autónomas, en cuanto tales, sino, más bien, a fin de garantizar determinados Derechos civiles forales o especiales vigentes en ciertos territorios”.

Esta vinculación de la noción de “desarrollo” con la garantía constitucional de los “Derechos civiles forales o especiales vigentes en ciertos territorios” y, más en concreto, con el reconocimiento constitucional de “la vitalidad hacia el futuro de tales ordenamientos preconstitucionales” (STC 88/1993, FJ 3) nos da la medida positiva y negativa de su alcance y extensión. De este modo, la noción constitucional de “desarrollo” permite, en positivo, “una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho” y, en negativo, “no significa... una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae*”, sino ceñida necesariamente a la regulación de “instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral” (STC 88/1993, FJ 3).

En conclusión, la competencia legislativa autonómica de desarrollo del Derecho civil propio comprende la disciplina de instituciones civiles no preexistentes, siempre y cuando pueda apreciarse alguna conexión con aquel derecho, criterio de la conexión que, según la función que hemos señalado que realiza esta competencia legislativa autonómica, debe ir referido al Derecho civil propio en su conjunto, esto es, que se puede verificar respecto de otra institución que sí formase parte del mismo o en relación a los principios jurídicos que lo informan.

b) Por otra parte, la institución o principio jurídico integrante de un Derecho civil especial respecto del que se pretenda trazar una conexión que justifique una legislación autonómica innovadora en materia civil, si bien puede estar recogido en cualesquiera normas positivas o consuetudinarias, debe estar vigente al tiempo de promulgarse la Constitución, pues la *ratio* de esta atribución competencial a las Comunidades Autónomas es la garantía del Derecho civil especial o foral que rigiera en su territorio en aquel momento.

5. Señalada la doctrina constitucional aplicable, procede ya responder a las distintas alegaciones en que se fundan las pretensiones contrapuestas de las partes en este proceso.

Antes de considerar los motivos de conexión con el Derecho civil catalán que hacen valer los Letrados autonómicos, es necesario atender a una cuestión previa. Hacen hincapié ambos en que la conexión que implica la noción constitucional de “desarrollo” debe referirse a todo el Derecho civil catalán y no solamente al derecho compilado. Con arreglo a la doctrina constitucional reseñada en el fundamento jurídico anterior, procede acoger su alegación y declarar que la conexión necesaria para que esta regulación de la “propiedad temporal” se tenga por “desarrollo” del Derecho civil especial catalán preexistente al promulgarse la Constitución de 1978 puede extraerse del conjunto de ese ordenamiento, incluidos los principios que lo informan. Debe apuntarse al mismo tiempo que en este proceso constitucional los Letrados autonómicos no han acreditado, ni intentado acreditar tampoco, que al tiempo de dictarse la Constitución de 1978 existiera otro Derecho civil catalán, ya fueran normas positivas o consuetudinarias, distinto del derecho compilado.

Por todo ello, la eventual conexión entre la regulación de la “propiedad temporal” impugnada en este proceso y el Derecho civil catalán necesariamente tendrá que buscarse en la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre compilación del Derecho civil especial de Cataluña. Este Tribunal, no obstante, interpretará los contenidos de dicha Ley a la luz de la tradición jurídica catalana reflejada en el proyecto de compilación de 1955 (redactado por la comisión de juristas catalanes nombrada por Orden de 10 de febrero de 1948 y presentado en octubre de 1955), en la precedente Ley de 31 de diciembre de 1945, sobre inscripción, división y redención de censos en Cataluña, en el anteproyecto de apéndice de Derecho catalán al Código civil de 1930 y en la memoria y articulado de las instituciones del Derecho civil de Cataluña que, con arreglo a los dispuesto en el artículo 5 del Real Decreto de 2 de febrero de 1880, se elaboró en 1882.

6. Dado que el Abogado del Estado funda su pretensión de inconstitucionalidad en que la “propiedad temporal” que prevé el precepto recurrido es una regulación *ex novo*, desconectada por completo del Derecho civil catalán vigente al promulgarse la Constitución de 1978, mientras que los Letrados autonómicos se oponen haciendo valer varias razones que, a su juicio, acreditarían la conexión que convierte esta nueva institución jurídico civil en un desarrollo orgánico de aquel ordenamiento jurídico, el examen que nos corresponde es verificar en qué medida las razones invocadas por las partes demandadas demuestran la conexión que alegan.

El primer motivo de conexión aducido por los letrados autonómicos es el carácter completo del Derecho civil especial de Cataluña, de donde derivan que cualquier regulación innovadora aprobada por el legislativo autonómico revestiría con él la conexión exigida para reputarlo “desarrollo” de dicho Derecho civil especial.

Este planteamiento, en la medida que supondría por definición y de un modo apriorístico que cualquier crecimiento orgánico del Derecho civil catalán quedaría subsumido dentro del concepto constitucional “desarrollo”, sería tanto como afirmar que la competencia autonómica sobre el Derecho civil, fuera de los temas enunciados en el segundo inciso del artículo 149.1.8 CE, es ilimitada *ratione materiae*, que es precisamente el resultado que, como se recordó en el fundamento jurídico tercero de esta resolución, rechazó la STC 31/2010 al interpretar el artículo 129 EAC. Consecuentemente, este Tribunal descarta este primer motivo de conexión.

7. Se plantea, en segundo lugar, si la regulación de la “propiedad temporal” prevista en el artículo 1 de la Ley catalana 19/2015, que es en parte de aplicación supletoria y en parte de derecho necesario, se vincula al Derecho civil especial catalán a través del principio de libertad civil.

a) Este Tribunal constata que el principio de libertad civil autoriza, en los casos en que opera, que los particulares disciplinen sus relaciones jurídicas conforme a su voluntad. Aprecia, por el contrario, que la esencia de la legislación supletoria es su aplicación precisamente cuando los particulares no hacen uso de su libertad civil para reglamentar sus relaciones jurídicas. No cabe, por tanto, afirmar una relación de conexión entre el principio de libertad civil propio del Derecho civil especial catalán y las normas contenidas en el artículo 1 de la Ley 19/2015 que tengan carácter supletorio.

Además, la posición inversa conduciría a un resultado disconforme con el sentido constitucional de la garantía autonómica de la foralidad civil prevista en el artículo 149.1.8 CE. En efecto, entender que hay conexión entre el principio de libertad civil que integrase un Derecho civil especial y la legislación supletoria que dicho legislador autonómico pudiera dictar supondría que dicho principio actuaría como una especie de título competencial universal en materia de legislación civil patrimonial, fuera claro está de los aspectos que competen al Estado “en todo caso” conforme al segundo inciso del artículo 149.1.8 CE. En otras palabras, rechazamos ese entendimiento porque permitiría al legislador autonómico correspondiente, mediante el “desarrollo” de su Derecho civil especial, regular supletoriamente cualquier institución de Derecho civil patrimonial, salvo la “ordenación de los registros e instrumentos públicos” y “las bases de las obligaciones contractuales”, únicas materias de Derecho civil patrimonial que el artículo 149.1.8 CE atribuye al Estado “en todo caso”.

Este crecimiento generalizado del Derecho civil patrimonial catalán sería un resultado que pugnaría con la *ratio* de la garantía autonómica de la foralidad civil prevista en el artículo 149.1.8 CE, que, como ya declaramos en la STC 88/1993, FJ 3, debe ser el punto de partida del sentido que se dé a la noción constitucional de “desarrollo”. Según la citada sentencia, “la posible legislación autonómica en materia civil se ha admitido por la Constitución… a fin de garantizar determinados Derechos civiles forales o especiales vigentes en ciertos territorios”, lo que conlleva que, mediante la noción constitucional de “desarrollo”, cabe “una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho” pero no “una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae*”, que es lo que vendría a significar ese crecimiento generalizado del Derecho civil patrimonial catalán, en especial cuando la regulación que hacía éste de los derechos reales, tanto al tiempo de promulgarse la Constitución como en todos los intentos de codificación desde mediados del siglo XIX, se ceñía, más allá de la regulación orgánica de la enfiteusis (que en realidad se enraizaba en la configuración de las relaciones familiares), a contadas especialidades en materia de tradición y accesión, de usufructo y de servidumbres.

b) Por otra parte, un gran número de las normas que sobre la “propiedad temporal” incorpora el artículo 1 de la Ley 19/2015 al libro quinto del Código civil de Cataluña no son legislación supletoria sino derecho necesario. El propio preámbulo de la Ley 19/2015 expone que el carácter dispositivo no alcanza a los elementos de tipificación de esa institución y, más adelante, afirma que “el plazo, que debe ser cierto y determinado y debe establecerse necesariamente, es el elemento de tipificación de esta propiedad”.

El articulado, sin embargo, no se limita a establecer en el artículo 547-1 del Código civil de Cataluña como derecho necesario dichos elementos de tipificación, esto es, que el derecho de propiedad temporal es un derecho de “dominio” que está sujeto a “un plazo cierto y determinado”. Además de ello, prevé también como derecho necesario la mayoría de sus normas, imponiendo qué bienes pueden ser objeto de este derecho (art. 547-2 del Código civil de Cataluña), cuáles son los límites temporales máximos y mínimos de su plazo de duración (apartado tercero del art. 547-4 del Código civil de Cataluña), qué facultades mínimas corresponden al propietario temporal (art. 547-6 del Código civil de Cataluña) y al propietario sucesivo (art. 547.7 del Código civil de Cataluña), que el título de adquisición es inscribible y que la inscripción debe recoger ciertos contenidos (art. 547.8 del Código civil de Cataluña), cuáles son las causas de extinción (apartado primero del art. 547-9 del Código civil de Cataluña) y, en fin, algunos efectos que produce la extinción (apartado segundo del art. 547-9 del Código civil de Cataluña y apartados primero y segundo del art. 547-10 del Código civil de Cataluña).

Estas normas, al ser de derecho necesario y por lo tanto imponerse aun contra la voluntad de los particulares, no presentan ninguna relación de conexión con el principio de libertad civil, por lo que tampoco desde esta perspectiva podrían considerarse “desarrollo” del Derecho civil especial de Cataluña preexistente al tiempo de promulgarse la Constitución de 1978.

c) Los razonamientos expuestos hasta aquí no prejuzgan si la autonomía de la voluntad habilita a los particulares para constituir supuestos de “propiedad temporal” y disciplinarlos en virtud de sus acuerdos. Esta es una cuestión de estricto Derecho civil, ajena por completo a la controversia sobre el reparto constitucional de competencias que pende ante este Tribunal, que se ciñe a determinar cuál es la instancia legislativa competente para establecer normas supletorias o de derecho necesario que rijan esta figura.

8. El tercer motivo de conexión que destacan los Letrados autonómicos es que el Derecho civil especial de Cataluña conoce varias figuras jurídicas que, aun no perteneciendo al derecho de cosas, dan lugar en su desenvolvimiento a situaciones temporales del derecho de propiedad, como es el caso de la sustitución fideicomisaria sometida a plazo o condición (art. 426 del Código civil de Cataluña), de los legados hechos bajo condición o término resolutorios (art. 427-13 del Código civil de Cataluña), de las donaciones sujetas a condición o a plazo (art. 531-16 del Código civil de Cataluña) o a reversión (art. 531-19 del Código civil de Cataluña) y, en fin, de la cláusula típica de recuperación de la propiedad en la compraventa a carta de gracia, que supone la creación del derecho a redimir (arts. 326 a 328 del Código civil de Cataluña).

El fideicomiso, en sus distintas clases, es una institución sucesoria muy presente en el Derecho civil especial de Cataluña vigente al promulgarse la Constitución de 1978, destinando a su disciplina la Ley 40/1960 los artículos 162 a 215 (de un total, recuérdese, de 344). El artículo 163, en su párrafo segundo, se disponía que “en el fideicomiso de sustitución o sustitución fideicomisaria el fiduciario adquirirá la herencia o el legado con el gravamen de que, finalizado el término o cumplida la condición, haga tránsito al fideicomisario la totalidad o la cuota fideicomitida de la herencia o del legado”. De acuerdo con este régimen, que se mantiene en el artículo 426 del Código civil de Cataluña (Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones), uno de los efectos que produce la operatividad de esta institución es que, durante un tiempo, determinado por el vencimiento de un plazo o por el cumplimiento de una condición, el fiduciario adquiere la propiedad de la herencia o del legado fideicomitidos.

Relevancia similar en el Derecho civil especial de Cataluña vigente al promulgarse la Constitución de 1978 tiene la institución sucesoria del legado. La Ley 40/1960 le dedica los artículos 217 a 234 y en el artículo 221 establece que “los legados podrán ser dispuestos eficazmente bajo término o condición suspensivos o resolutorios”. Con arreglo a esta regulación, previsión que en cuanto al plazo o condición resolutorios se recoge actualmente en el artículo 427-13 del Código civil de Cataluña (Ley 10/2008), el legado que haya ordenado el testador en estas circunstancias dará lugar, como uno de sus efectos, a la adquisición de la propiedad de lo legado por el legatario por un tiempo solamente, el que media hasta venza el plazo o se realice la condición.

Las donaciones solo son objeto de los artículos 340 y 341 de la Ley 40/1960, ubicados dentro del título I del libro IV, rubricado “De las obligaciones y contratos”, previendo el segundo de dichos preceptos un régimen especial para algunos supuestos de donación con cláusula de reversión. El Código civil de Cataluña hace una regulación más extensa de la donación, dedicándole los artículos 531-1 a 531-22, contemplando la donación sometida a plazo o condición resolutoria (art. 531-16) y también la donación con cláusula de reversión (art. 531-19). El efecto que producen todas estas donaciones es que el donatario adquirirá la propiedad del bien donado, situación que será temporal en el caso de la sujeción a plazo, o que podrá serlo en el supuesto de que la donación esté acompañada de condición resolutoria o cláusula de reversión.

Por último, la venta a carta de gracia o empeyament también es una institución propia del Derecho civil especial de Cataluña vigente al promulgarse la Constitución de 1978, pues la Ley 40/1960, dentro del título I del libro IV, rubricado “De las obligaciones y contratos”, la regula en sus artículos 326 a 329. Se caracteriza, según dicho artículo 326, por reservar durante un lapso temporal al vendedor el derecho de redimir lo vendido por el precio mismo de venta, derecho que se configura como disponible. Resulta posible, por tanto, que la propiedad que el comprador adquiera sobre el bien vendido revierta después de un tiempo al vendedor o a quien éste le haya transmitido su derecho a redimir lo vendido.

En todos los supuestos reseñados, a reserva de las especialidades que más adelante se destacarán en relación a la sustitución fideicomisaria, la situación temporal de la propiedad aparece como uno de los posibles efectos del funcionamiento de cada una de esas instituciones del Derecho civil especial de Cataluña. Por ello el legislador catalán podría, con ocasión de desarrollar su Derecho civil propio amparado por el artículo 149.1.8 CE y el artículo 129 EAC, disciplinar esas situaciones temporales de la propiedad que aparecen en el curso del desenvolvimiento de sus instituciones civiles propias, incluso innovando la regulación preexistente a la Constitución de 1978. Ello abre la vía, en lo que aquí interesa, a que el legislador catalán sea competente para normar ciertas manifestaciones de “propiedad temporal”, concretamente aquellas que se correspondan con situaciones que puedan surgir en la evolución propia de figuras de la tradición jurídica catalana como los legados bajo condición o término, las donaciones a condición o plazo o sujetas a reversión y, en fin, la compraventa a carta de gracia.

Esta fue la perspectiva que adoptó la STC 88/1993. El Tribunal consideró allí que el legislador aragonés era competente para regular la posición de los hijos adoptados, a pesar de que el instituto de la adopción era ajeno a su Derecho civil especial, en la medida que el funcionamiento de ciertas instituciones propias de su derecho familiar y sucesorio determinaba ciertos efectos sobre los hijos. De ahí que como *ratio decidendi* afirmase que “esta Ley… no disciplina la constitución de la adopción, sino un aspecto general de sus efectos, y en cuanto tal, aunque se proyecte sobre un instituto ajeno, hasta su incorporación, al vigente Derecho civil aragonés, no puede calificarse, sólo por ello, de inconstitucional”.

A la luz de este criterio jurisprudencial adquiere importancia decisiva que el artículo 1 de la Ley catalana 19/2015 no se ciñe a establecer una regulación actualizada o innovadora de los efectos de las situaciones temporales de propiedad que puedan nacer como consecuencia del funcionamiento de las instituciones del Derecho civil especial de Cataluña, sino que, desligándose absolutamente de ese criterio de conexión con tales instituciones, incorpora al Código civil de Cataluña reglas sobre la constitución abstracta —no en el contexto del funcionamiento de otra institución— de la “propiedad temporal” y un régimen jurídico completo aplicable a los supuestos de propiedad temporal así constituidos, en parte como derecho necesario y en parte en defecto de lo que los intervinientes puedan pactar.

En otras palabras, la Generalitat de Cataluña resulta competente, según el artículo 129 EAC, para regular, incluso de un modo innovador, cada una de las situaciones temporales de propiedad que, como hemos visto con detalle, pueden surgir del desenvolvimiento de algunas modalidades de legados, de donaciones y de ventas a carta de gracia.

9. Los Letrados autonómicos invocan en cuarto y último lugar la relación que media, a su juicio, entre la regulación de la “propiedad temporal” impugnada en este proceso y determinadas instituciones jurídico reales propias del Derecho civil especial de Cataluña, como son el derecho de propiedad, la enfiteusis y el derecho de superficie.

De acuerdo con nuestra doctrina, ya reseñada en el fundamento jurídico 5, el Derecho civil especial de Cataluña podría, en virtud de la noción constitucional de desarrollo, experimentar un cierto crecimiento orgánico mediante la regulación por el legislador autonómico de una institución antes no contemplada en él. No obstante, es requisito para ello que esa operación de desarrollo tenga como punto de partida una institución conexa preexistente en el Derecho civil especial de Cataluña. Habrá que examinar, por tanto, si alguna de las tres figuras jurídico reales citadas (a) preexistían en dicho derecho especial al tiempo de promulgarse la Constitución y, en caso afirmativo, (b) si puede apreciarse una relación de conexión entre ellas y la novedosa “propiedad temporal”.

Este Tribunal constata, respecto de la cuestión inicial, que no había régimen jurídico del derecho de propiedad en el Derecho civil catalán vigente al promulgarse la Constitución Española de 1978. Los Letrados autonómicos alegan que la ausencia del derecho de propiedad de la Compilación de 1960 no es determinante de que tal institución no formase parte del Derecho civil especial de Cataluña, pues de los 554 preceptos que contenía el anteproyecto de compilación elaborado por la comisión de juristas catalanes solo 344 se mantuvieron en el texto finalmente aprobado, reducción que, según siguen alegando, obedecía a evitar constantes reproducciones con el Código civil.

No puede prosperar esta alegación, pues el proyecto de compilación redactado por la comisión de juristas catalanes nombrada por Orden de 10 de febrero de 1948 y presentado en octubre de 1955, que es a lo que se alude como anteproyecto de la compilación de 1960, recoge un tratamiento de los derechos reales que difiere apenas, y en ningún caso en relación al derecho de propiedad, del texto legal publicado en el “BOE”. En efecto, en dicho proyecto de 1955 se contiene un libro II rubricado “De las cosas y de los derechos reales”, compuesto al igual que la Ley 40/1960 de cuatro títulos. En el primero de ellos se aludía a la posesión en la rúbrica y a ella se dedicaban dos preceptos, mención y contenido que han desaparecido en la Ley 40/1960. El resto del título primero y los otros tres títulos, destinados al “usufructo”, a las “servidumbres” y a la “enfiteusis”, son sustancialmente idénticos a la redacción aprobada como Ley 40/1960.

Tampoco se puede acoger la alegación de dichos letrados autonómicos de que, por razón de la coyuntura en que se elaboró, el proyecto de 1955 habría dejado de recoger una regulación del derecho de dominio como institución propia del Derecho civil de Cataluña. Lo infundado de esta alegación resulta acreditado porque, ya en un momento anterior, el anteproyecto de apéndice de las instituciones de Derecho civil catalán de 1930 (elevado el 18 de noviembre de 1930 al Ministerio de Gracia y Justicia por una comisión de juristas catalanes creada por Real Decreto de 24 de abril de 1899), se limitaba en materia de derechos reales a prever un título quinto rubricado “De las cosas y los derechos en ellas” [en que se incluían preceptos sobre la posesión (arts. 131 a 134), la accesión (art. 135), el usufructo (art. 136) y las servidumbres (art. 137)], y un título sexto dedicado a la enfiteusis.

Lo prueba también la ausencia de una regulación especial de la propiedad en el articulado de las Instituciones del Derecho civil de Cataluña que, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5 del Real Decreto de 2 de febrero de 1880, se elaboró en 1882 y que viene a coincidir en gran medida, salvo que no contiene regulación alguna del “usufructo”, con la recogida en el anteproyecto de apéndice de 1930. Ese articulado de 1882 va precedido de una memoria en la que se afirma, en relación a la “organización de la propiedad” que “grandes cambios empero ha experimentado ya esta organización en lo que va de siglo; las leyes de señoríos, de desvinculación, de desamortización, de aguas, de minas, de abolición del diezmo, hipotecaria y otras, obligatorias para todo el Reyno, han ido aproximando a común semejanza las diversas legislaciones que en la península existen; y… de suerte que son hoy generalmente leves las diferencias que entre aquéllas existen, cabe en gran parte la unificación del derecho de las cosas en lo que de él se considera materia propia, como el dominio y los demás derechos reales … En lo distintivo y propio de la legislación catalana, algo deberá conservarse con su actual carácter, como sucede con la enfiteusis” (pág. 104).

Por todo lo expuesto, salvo una regulación completa de la enfiteusis y algunas especialidades puntuales relativas a la posesión (que desaparecieron en la Ley 40/1960), a la tradición (novedad introducida a partir del proyecto de 1955), a la accesión, al usufructo y a las servidumbres (art. 137), los derechos reales no están entre las instituciones que integraban el Derecho civil especial de Cataluña vigente al tiempo de promulgarse la Constitución española, pues ni aparecían contemplados en la Ley 40/1960 ni tampoco estaban presentes en los previos intentos de codificación de dicho Derecho civil especial.

En fin, como conclusión de este análisis inicial, constatamos que, de las tres relaciones jurídico-reales mencionadas por los Letrados autonómicos, solo la enfiteusis preexistía en el Derecho civil especial de Cataluña al tiempo de promulgarse la Constitución Española de 1978.

10. Procede, en consecuencia, como segunda fase del análisis que nos hemos propuesto, examinar la naturaleza y regulación de la enfiteusis en el Derecho civil especial de Cataluña. De este modo tendremos oportunidad de apreciar (a) cuáles son los principios generales a que responde el derecho de bienes especial de Cataluña vigente al promulgarse la Constitución y (b) si tales principios subyacen e informan la disciplina de la “propiedad temporal” que aquí se impugna. Solo en caso de resolverse esta última cuestión en sentido afirmativo podrá concluirse que esta nueva institución se perfila como una actualización de aquellos principios y representa por ello un crecimiento orgánico de ese ordenamiento jurídico autonómico amparado por la atribución constitucional y estatutaria a la Generalitat de Cataluña del desarrollo de su Derecho civil propio.

a) Sobre la configuración conceptual de la enfiteusis en Cataluña y el espíritu que subyace a esta institución se pronuncia igualmente la citada memoria de 1882. Dice en la página 116 que la enfiteusis “se aplicó en un principio a las tierras incultas, más tarde lo ha sido a las que estaban reducidas ya a cultivo; y si lo primero produjo el beneficio de hacer desaparecer o disminuir los yermos, lo segundo ha dado por resultado extender el número de propietarios y facilitar por lo mismo el movimiento de la propiedad. Durante la época en que las vinculaciones y fideicomisos perpetuos han tenido la propiedad estancada, la amortización ha sido menos funesta que en otros puntos en Cataluña a beneficio de la doctrina de que los *establecimientos*, nombre con que en ella se distingue el contrato de creación de censo, no se han considerado como verdaderas enagenaciones a los efectos de la amortización”.

Queda claro a partir de estas palabras que quien constituye el censo no deja de ser propietario, manteniendo una serie de facultades sobre el bien que responden a lo que se viene denominando “dominio directo”, y que al mismo tiempo mediante el contrato enfitéutico accede a la propiedad, adquiriendo los poderes integrantes del “dominio útil”, el que explota el inmueble o enfiteuta. Este esquema conceptual, que conforma la enfiteusis como una fórmula de propiedad dividida, se refleja en el articulado que sigue a la memoria, que dispone en el artículo CXXXVIII que “la enfiteusis es un derecho real que atribuye perpetua o temporalmente el de poseer y disfrutar de una cosa inmueble sin deteriorarla, de disponer de ella, y de recuperarla por acción real, mediante el pago de una pensión o canon y el reconocimiento de varios derechos a favor del dueño directo de la misma”.

Por su parte, el citado anteproyecto de apéndice de 1930 mantiene la regulación de la enfiteusis en términos similares a los indicados. Una de las pocas diferencias, que en realidad no es más que terminológica, se halla en el apartado tercero del artículo 142, que, al disponer expresamente que “la enfiteusis se extingue: 3º Por la consolidación del dominio útil con el directo”, viene a hacer más evidente que la enfiteusis da lugar a una desmembración del dominio en directo y útil.

Posteriormente, la Ley de 31 de diciembre de 1945, sobre inscripción, división y redención de censos en Cataluña, atendiendo a que el carácter perpetuo de los censos “dificulta cada día más el tráfico inmobiliario” y supone “inconvenientes para la estimación y comerciabilidad de los inmuebles”, acaba con la irredimibilidad de los censos, reforzando así la posición del censatario, en la medida que la redención será voluntaria para él y forzosa para el censualista. Esta modificación de la institución, con ser muy transcendente, no alteró su naturaleza de propiedad dividida, como se desprende de la exposición de motivos que precede a su articulado, que alude a que la redención forzosa produce “la consolidación de dominios”, en clara alusión al dominio útil del censatario y al dominio directo del censualista, y también a que, en caso de optar por la redención del censo, “se obliga al censatario a redimir la totalidad de los derechos dominicales”, con lo que se viene a expresar que lo que tenía el censualista no era un gravamen sobre el inmueble sino una *pars dominii*. Esta concepción de la enfiteusis como dominio dividido se traslada también al articulado, que califica los derechos del censualista de “derechos dominicales” (artículo veintitrés) o de “dominio directo o mediano” (artículo veinticuatro).

La disciplina de la enfiteusis que hace el mencionado proyecto de 1955 responde a idéntico esquema conceptual. Precisa en el artículo 186, con el que se inicia dicha regulación, que “el dominio útil enfitéutico atribuye indefinida o temporalmente los derechos de poseer y disfrutar de una finca sin deteriorarla, de disponer de ella y de reivindicarla, mediante el pago de una pensión o canon y el reconocimiento de los derechos que al amparo de las disposiciones mencionadas en el art. 194, se establecen en favor del dueño directo de la misma”. La contraposición que se pone de manifiesto en esta definición entre las facultades que corresponden sobre la finca al “dominio útil enfitéutico” frente a las que “se establecen en favor del dueño directo de la misma” se reitera también de modo explícito en los artículos 189 y 194.

En fin, la también citada compilación de 1960, recogiendo toda esta tradición jurídica, contempla la institución de la enfiteusis como una figura de dominio dividido, como resulta evidente a partir del artículo 299, que dispone que “la enfiteusis se extingue: 3º Por la consolidación del dominio útil con el directo o viceversa”. Asimismo lo atestiguan otros preceptos que también aluden a la desagregación de la propiedad en dominio útil y dominio directo, mereciendo recordarse por su carácter general el artículo 297, que establece que “el censo enfitéutico que otorga todos los derechos que se regulan en el capítulo segundo de este título [derechos y obligaciones del dueño directo] y en las demás disposiciones legales mencionadas en el artículo anterior se llama ‘censo con dominio’, y el censualista dueño directo … el que reserva al titular de la finca el dominio útil, cediendo a tercero el derecho de censo en cualquiera de las variantes anteriores se llama ‘revessejat’”. No cabe olvidar tampoco que el artículo 296 remite a la Ley de 31 de diciembre de 1945, de modo que debe tenerse en cuenta aquí lo antes razonado sobre ella.

En conclusión, el análisis que hemos realizado acredita que ha estado constantemente presente en la tradición jurídica catalana, manteniéndose hasta el tiempo en que se promulgó la Constitución de 1978, la previsión de la enfiteusis como una fórmula de dominio dividido y que se ha adoptado esta configuración en atención a la consecución de objetivos de carácter socioeconómico entre los que ha destacado facilitar el acceso a la propiedad inmobiliaria de todos los sectores de la sociedad.

b) Por su parte, la Ley 19/2015, de 29 de julio, que está impugnada en este proceso en tanto que incorpora al libro quinto del Código civil de Cataluña la institución de la propiedad temporal, señala en el artículo 547-1 del Código civil de Cataluña que este derecho “confiere a su titular el dominio de un bien durante un plazo cierto y determinado, vencido el cual el dominio hace tránsito al titular sucesivo”. Sobre el propietario temporal, el artículo 547-6 del Código civil de Cataluña dispone que “tiene todas las facultades del derecho de propiedad, sin más limitaciones que las derivadas de su duración y de la existencia del titular sucesivo” y, en ese mismo sentido, el Preámbulo destaca que “el propietario goza, durante el plazo fijado, de un poder jurídico idéntico al del propietario ordinario que le legitima para actuar como propietario único y exclusivo, mientras que el titular sucesivo lo es de un derecho de reversión”. Por lo que hace a este último, el artículo 547-7 prevé que “el titular sucesivo puede enajenar, hipotecar y someter a cualquier otro gravamen su derecho, y también puede disponer de él por causa de muerte”.

De esta descripción normativa se desprende que la propiedad temporal conlleva una cierta división del dominio sobre una cosa, pues al mismo tiempo es verdadero propietario el que tiene atribuidas las facultades dominicales en el momento presente y por un cierto periodo de tiempo como el que mantiene sobre la cosa el derecho a recuperar su propiedad al final de ese plazo, derecho que tiene un contenido jurídico y económico actual, del que puede disponerse *inter vivos y mortis causa*, aparte del que le corresponde al terminar dicho plazo, consistente en adquirir un derecho de propiedad plena sobre el bien de que se trate.

De otro lado, consta en el preámbulo que “la introducción de estas modalidades de dominio obedece, principalmente, al propósito de aportar soluciones al problema del acceso a la propiedad de la vivienda, flexibilizando las vías de adquisición, ofreciendo fórmulas que permitan abaratar o minorar los costes económicos”.

Teniendo todo ello presente, podemos afirmar que la regulación de la propiedad temporal en la Ley 19/2015 que aquí se impugna es una fórmula jurídica de propiedad dividida, como lo es también, según se ha expuesto, la enfiteusis catalana. Mientras en esta última la propiedad aparece desagregada en dominio directo y dominio útil, en la propiedad temporal son dueños a un mismo tiempo el titular actual y el titular sucesivo. En efecto, este último, además de recibir la propiedad plena al terminar el plazo asignado al titular temporal, es titular durante dicho plazo de ciertos derechos que están relacionados con dicha situación futura, por todo lo cual le corresponde una *pars dominii* y no un derecho real limitado. Apreciamos aun otro paralelismo, pues en uno y otro caso —enfiteusis y propiedad temporal— la adopción de instituciones que representan en su estructura un dominio dividido es la realización de un fin de carácter socioeconómico como es facilitar el acceso a la propiedad, en la enfiteusis a la propiedad inmobiliaria mientras en la propiedad temporal es el acceso a la vivienda.

En conclusión, la propiedad temporal que regula la Ley 19/2015 no supone la conservación o modificación de una institución existente en el Derecho civil especial de Cataluña, pues ha quedado claro que es una figura jurídico real que no estaba regulada en él al promulgarse la Constitución. Constituye, sin embargo, una actualización a las necesidades presentes de acceso a la vivienda de un principio preexistente en dicho ordenamiento, cual es la utilización de fórmulas de dominio dividido para facilitar el acceso a la propiedad. Por esta razón la regulación recurrida debe calificarse, conforme a nuestra doctrina, como un supuesto de crecimiento orgánico del Derecho civil especial de Cataluña que resulta amparado por la competencia atribuida al legislador autonómico para el “desarrollo” de su Derecho civil especial. Procede, en consecuencia, que afirmemos la constitucionalidad de la norma impugnada y desestimemos íntegramente la demanda.

11. Aunque la conexión con el Derecho civil especial de Cataluña preexistente a la Constitución de 1978 que hemos reconocido en el fundamento jurídico anterior justifica suficientemente la competencia autonómica para dictar la norma impugnada, no debe desconocer este Tribunal que otra institución civil de la tradición jurídica catalana como es la sustitución fideicomisaria también presenta como ya hemos indicado en su configuración conceptual y normativa ciertos principios que informan igualmente la disciplina de la “propiedad temporal” impugnada.

a) Hay que tener en cuenta, en primer lugar, que las ideas liberales predominantes en el proceso codificador dieron lugar a una tendencia a proscribir las sustituciones fideicomisarias por lo que representaban de vinculación de la propiedad. Sin embargo, en Cataluña se mantuvieron, precisamente por estar caracterizadas como temporales —y no como perpetuas— por influencia de la legislación romana que las limitaba a cuatro generaciones. En la ya citada memoria de 1882 se alude a esta realidad al recordar que “la abolición de las sustituciones fideicomisarias ha venido a ser una especie de dogma en algunas de las modernas legislaciones civiles. El principio de conservación las hizo generalizar y el espíritu aristocrático las extendió indefinidamente en la Europa moderna, llevándolas en sus exageraciones hasta la perpetuidad; el espíritu de reacción contra estas exageraciones a impulsos de la tendencia de ilimitada libertad en el organismo de la propiedad, influida además por la tendencia igualitaria de nuestros tiempos, las proscribe por completo”. Se lee a continuación en dicha memoria que “los autores del proyecto de Código civil, en éste como en tantos otros puntos fueron ciegos imitadores del Código francés” y, líneas más adelante, se concluye que “Así que si la prohibición del art. 635, a pesar del temperamento introducido en el 638, prevaleciese, Cataluña no podría renunciar sin violencia á una institución arraigada en sus costumbres y vinculada en el modo de ser de la familia con relación á los bienes”. Estas razones de la memoria tienen su correlación en el articulado que la acompaña, que le dedica todo un título, el décimo que se rubrica “De las sustituciones” (artículos CCXCIII a CCCXXII), destinando todos sus preceptos, salvo los dos primeros, a las sustituciones fideicomisarias.

Esta presencia destacada de la sustitución fideicomisaria el Derecho civil especial catalán se ha mantenido en el anteproyecto de apéndice de Derecho catalán al Código civil de 1930 (sección quinta del título octavo) y en el proyecto de compilación de 1955 (capítulo octavo del título segundo del libro segundo), desembocando en un tratamiento extenso de la institución en la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre compilación del Derecho civil especial de Cataluña, que comprende los artículos 162 a 215 (de un total de 344). Cabe destacar en esta última regulación que aborda de un modo específico, destinando al efecto toda la sección quinta de este capítulo, el llamado “fideicomiso de residuo”, modalidad en la que como se dirá a continuación aparecen reforzados los poderes del fiduciario respecto de la disposición de los bienes fideicomitidos.

b) La sustitución fideicomisaria contemplada en el Derecho civil especial de Cataluña se caracteriza porque el instituyente llama a la herencia a varias personas sucesivamente, de manera que el primer llamado (fiduciario) se convierte en propietario de los bienes a los que alcance esa determinada institución hereditaria cuando la acepta, pero al mismo tiempo queda sometido a una serie de obligaciones en vista a que, una vez que se produzca la circunstancia determinada por el instituyente, esos bienes deben hacer tránsito al siguiente o siguientes llamados (fideicomisarios). La compilación de 1960 precisaba bajo el título en “Efectos del fideicomiso durante su pendencia” (sección segunda del capítulo integrado por los artículos 181 a 197) cuáles eran estas obligaciones del fiduciario y también cuáles eran sus derechos, pudiendo destacarse que, correspondiéndole ampliamente el uso y disfrute de los bienes fideicomitidos, sus facultades no alcanzan al poder de disposición, que es el que resulta notablemente restringido por las obligaciones que le impone el artículo 181 en función de hacer efectivo el derecho del fideicomisario a convertirse, llegado el momento fijado por el instituyente, en heredero o legatario y correlativamente en propietario de dichos bienes hereditarios.

Esta ausencia de poder de disposición en el fiduciario aparece sustancialmente modulada en el llamado “fideicomiso de residuo”, al que alude como una modalidad particular el artículo 210 de la citada compilación de 1960, señalando que “en las sustituciones fideicomisarias el fiduciario podrá ser autorizado por el testador para disponer de los bienes de la herencia o legado fideicomitido, bien expresamente o estableciendo que aquellos bienes de que no hubiere dispuesto el fiduciario hagan tránsito al fideicomisario”. Correlativamente, el artículo 212 dispone que “el heredero o legatario gravados de fideicomiso de residuo, además de las facultades de todo fiduciario sujeto a fideicomiso de sustitución, podrán realizar respecto de los bienes de la herencia o legado los actos siguientes”, entre lo que enumera “enajenar, gravar o de otra manera disponer de ellos por actos entre vivos a título oneroso, en concepto de libres, con las limitaciones que establezca el testador”.

c) La sustitución fideicomisaria preexistente en el Derecho civil especial catalán vigente al promulgarse la Constitución de 1978 determina que, durante la pendencia del fideicomiso, las facultades dominicales sobre los bienes hereditarios aparezcan de algún modo divididas. En efecto, el fiduciario, sobre todo en la modalidad de fideicomiso de residuo, puede ejercer buena parte de ellas, mas se le impone el respeto de la efectividad de la posición del fideicomisario, que de esta manera proyecta también su derecho sobre esta fase de pendencia del fideicomiso.

Si tenemos en cuenta la descripción normativa que se hizo de la “propiedad temporal” que regula la ley impugnada, cabe afirmar que ambas instituciones, responden a un mismo principio jurídico, consistente en hacer posible que el propietario inicial pueda desagregar su derecho de dominio, confiriendo a dos sujetos distintos una *pars dominii*, lo cual en ambos casos se manifiesta mediante la coexistencia de un titular actual y otro sucesivo, asistiendo al primero los poderes del propietario pero condicionados por la posición jurídica del titular sucesivo, que tiene derecho a convertirse en propietario del bien al producirse la circunstancias determinada en el acto constitutivo.

En conclusión, también en atención a la conexión que guarda con la sustitución fideicomisaria propia del Derecho civil especial catalán, cabe afirmar que la regulación recurrida debe calificarse, conforme a nuestra doctrina, como un supuesto de crecimiento orgánico del Derecho civil especial de Cataluña que resulta amparado por la competencia atribuida al legislador autonómico para el “desarrollo” de su Derecho civil especial.

12. Por último, procede poner de relieve que el enjuiciamiento por conexión que habilita el artículo 39.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal solo opera cuando se declare la inconstitucionalidad de los preceptos directamente impugnados Por los motivos expuestos, no cabe declarar la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley 19/2015, que es el único precepto contra el que se entabla directamente el recurso, de donde se sigue que no se dan las condiciones para que por conexión nos pronunciemos respecto de las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, y disposición final de dicha ley 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad 2465-2016.

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

Dada en Madrid, a seis de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 96/2017, de 17 de julio de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:96

Recurso de amparo 6485-2015. Promovido por doña Ximena Patricia Merino Benavidez en relación con las resoluciones dictadas por la Audiencia Provincial de Santander y un Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cantabria que declararon el incumplimiento voluntario de una pena de trabajos en beneficio de la comunidad.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a la libertad personal: resoluciones judiciales que carecen de motivación en cuanto a la voluntariedad del incumplimiento de la pena.

1. La deducción de la voluntariedad del incumplimiento de los trabajos, con el consiguiente efecto de ejecución de la pena de prisión originaria, no resultó suficientemente motivada, a la luz de las circunstancias del caso, todo ello desde la óptica de los arts. 24.1 y 17 CE [FJ 5].

2. La resolución judicial dictada no sólo ha de ser motivada (art. 24.1 CE) sino que ha de cumplir con un deber reforzado de motivación por afectar a la libertad individual (art. 17 CE) [FJ 3].

3. En esos casos cualificados de afectación del valor superior de la libertad debe entenderse reforzado el canon normalmente exigible en relación con el derecho contenido en el art. 24.1 CE (SSTC 147/1999, 43/2008) [FJ 3].

4. En la medida en que está en juego el valor superior de la libertad, el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión no sólo exige resoluciones judiciales motivadas, sino motivaciones concordantes con los supuestos en los que la Constitución permite la afectación de ese valor superior (SSTC 2/1997, 226/2015) [FJ 3].

5. Para verificar si una resolución que afecta al valor libertad está motivada en los términos requeridos por el artículo 24.1 CE, debemos asegurarnos de que el órgano judicial ha cumplido el deber reforzado de motivación que sobre él pesaba plasmando en su resolución razones acordes a la regulación legal del beneficio penitenciario solicitado y específicamente ligadas al concreto supuesto de hecho planteado (STC 226/2015) [FJ 4].

6. La resolución judicial cumple con el canon de motivación reforzada si su mera lectura evidencia, sin necesidad de mayor indagación, que el órgano judicial ha ponderado las circunstancias particulares del recurrente de las que legalmente depende la concesión o denegación del beneficio penitenciario en juego (STC 226/2015) [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6485-2015, promovido por doña Ximena Patricia Merino Benavidez, representada por la Procuradora de los Tribunales doña María Pilar Carrión Crespo y defendida por la Abogada doña Concepción Gómez Bermúdez, contra el Auto de 8 de octubre de 2015, dictado por la Audiencia Provincial de Santander (Sección Primera) en el rollo de apelación núm. 812-2015, resolución por la que se desestima el recurso interpuesto contra el Auto de 5 de junio de 2015 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cantabria, que declaraba incumplida voluntariamente la pena de seis meses de trabajos en beneficio a la comunidad que le había sido impuesta a la recurrente de amparo por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander en la ejecutoria 386-2011, como sustitutiva de la pena de seis meses de prisión originariamente establecida en Sentencia de 30 de julio de 2010 por la comisión de un delito de estafa. Se ha personado en el procedimiento el Abogado del Estado, en la representación que ostenta. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 18 de noviembre de 2015 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un escrito de doña Ximena Patricia Merino Benavidez manifestando su voluntad de interponer recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal de 3 de febrero de 2016 se acordó librar despacho al Colegio de Abogados de Madrid a fin de que se designara a la recurrente procurador y abogado del turno de oficio para su representación y defensa en el presente recurso de amparo. Recibidas las pertinentes comunicaciones de los Ilustres Colegios de Abogados y Procuradores, por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de 14 de marzo de 2016 se tuvieron por designados a la Procuradora de los Tribunales doña María del Pilar Carrión Crespo para la representación de la recurrente y a la Abogada doña Concepción Gómez Bermúdez para su defensa, confiriéndose a la citada Procuradora un plazo de 20 días para que, bajo la dirección de la Abogada mencionada, presentara la correspondiente demanda de amparo.

En fecha 28 de abril de 2016, la recurrente presentó escrito solicitando que, con interrupción del plazo para presentar la demanda, se le diera vista de las actuaciones judiciales. De acuerdo con dicha petición, por diligencia de fecha 4 de mayo de 2016, la Secretaría de Justicia acordó, con suspensión del plazo para presentar la demanda, dirigir atenta comunicación a la Audiencia Provincial de Santander (Sección Primera) y al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Cantabria para que remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación 812-2015 y al expediente 299-2012. Una vez recibidas las actuaciones, la recurrente presentó su escrito de demanda en el registro general de este Tribunal el día 11 de julio de 2016.

2. Los hechos en los que se funda el presente proceso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Mediante Sentencia de 30 de julio de 2010, el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander condenó a la ahora recurrente de amparo como autora de un delito de estafa a las penas de 6 meses de prisión y de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por el mismo tiempo. Esta condena ganó firmeza una vez que la Audiencia Provincial de aquella capital (Sección Primera) desestimó, en Sentencia de 15 de julio de 2011, el recurso de apelación interpuesto por la ahora demandante. Incoada la ejecutoria 386-2011, el Juzgado de lo Penal declaró, por medio de Auto de 5 de octubre de 2011, que no había lugar a la suspensión de la pena privativa de libertad impuesta al no tener la condenada, a la vista de su hoja histórica penal, la condición de “delincuente primario”. En Auto de 16 de enero de 2012 el Juzgado de lo Penal acordó, no obstante, la sustitución “de la pena de seis meses de prisión por la pena de trabajos en beneficio de la comunidad”, resultando competente para el seguimiento y control de la ejecución de esta pena sustitutiva el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria correspondiente.

b) El Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Cantabria formó el expediente 299-2012 para el seguimiento y control del plan de ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad (180 jornadas) elaborado por el servicio de gestión de penas y medidas alternativas. Tras una serie de vicisitudes, que determinaron que la primera entidad designada rechazara a la recurrente por no adecuarse al perfil demandado, el 9 de mayo de 2012 se fijó un nuevo plan de ejecución conforme al cual la penada debía realizar las jornadas de trabajo en el servicio de gestión de penas y medidas alternativas de Cantabria, realizando tareas de apoyo y limpieza, con horario de 15:30 a 21:30 horas.

c) El 31 de octubre de 2012 tuvo entrada en el Juzgado un escrito en el que la recurrente de amparo solicitaba un aplazamiento de la ejecución de la pena, alegando motivos personales y adjuntando documentación médica relativa al seguimiento de un tratamiento de quimioterapia. El aplazamiento solicitado fue concedido por el Juzgado en providencia de 9 de noviembre de 2012. En fecha 17 de octubre de 2013, la recurrente de amparo presentó un nuevo escrito en el que alegaba que le resultaba imposible, por motivos de salud, llevar a cabo el cumplimiento de las jornadas de trabajo, alegando que se había sometido a una “intervención quirúrgica en los dedos de los pies” y que se encontraba “en espera de operación del hombro derecho”, razón por la que solicitaba que fuera señalada cita con el médico forense para la evaluación de su estado de salud.

La recurrente fue reconocida por la Médico Forense el día 11 de noviembre de 2013, recibiéndose en fecha 16 de diciembre siguiente el informe elaborado por esta profesional, en el que se manifestaba lo siguiente: “considerando que de la patologías referidas [por la ahora actora], la única que en el momento actual produce limitación es la del hombro derecho, consideramos que puede realizar cualquier actividad, que no demande grandes requerimientos en el hombro”.

d) En fecha 7 de febrero de 2014 tuvo entrada en el Juzgado el nuevo plan de ejecución de las jornadas de trabajos en beneficio de la comunidad pendientes (156) elaborado por el servicio de gestión de penas y medidas alternativas. El plan consistía en la realización de tareas de apoyo en el archivo del Fondo de Garantía Salarial entre el 17 de febrero de 2014 y el 4 de octubre de 2014. La penada no llegó, no obstante, a iniciar el cumplimiento de este nuevo plan de ejecución alegando que no podía realizar las tareas encomendadas, razón por la cual el servicio de gestión de penas y medidas alternativas elaboró un nuevo plan de ejecución que tuvo entrada en el Juzgado el 25 de febrero de 2014. En dicho plan se establecía que el cumplimiento de las 156 jornadas pendientes de cumplimiento se realizaría en la Confederación Española de Personas con Discapacidad Física y Orgánica de Cantabria, a través de una actividad “administrativa” y “de acompañamiento” a realizar entre el 21 de abril de 2014 y el 6 de agosto de 2014.

e) En fecha 17 de septiembre de 2014 tuvo entrada en el Juzgado un escrito del servicio de gestión de penas y medidas alternativas en el que se ponía en conocimiento del órgano judicial, como incidencia del plan de ejecución, que la recurrente de amparo había interrumpido el cumplimiento de la pena “alegando problemas médicos”. En el informe de la jefa del servicio de gestión de penas y medidas alternativas, de 9 de septiembre de 2014, se manifestaba lo siguiente: “personada la penada a la cita hecha para alegaciones por la interrupción del cumplimiento de la pena, manifiesta que dicha interrupción se debió a haber sufrido una caída que le imposibilitó continuar el cumplimiento y que actualmente no está en condiciones de poder elaborar un nuevo plan de ejecución ni sabe cuándo esto será posible ya que sigue pendiente de diversas consultas médicas”. El informe señalaba, finalmente, que la penada sólo había llegado a cumplir un total de 69 jornadas de las 180 a las que había sido condenada.

f) En fecha 24 de septiembre de 2014, el Juzgado acordó que se procediese “al reconocimiento por el Médico Forense de la interesada”. Ante la imposibilidad de citarla en el domicilio fijado por la actora, el funcionario de auxilio judicial del Juzgado se puso en contacto telefónico con ella, dándole la ahora recurrente de amparo la referencia de su nuevo domicilio. La recurrente fue citada, en cualquier caso, también por teléfono para que compareciera el 30 de octubre de 2014 a efectos de ser reconocida por la médico forense en el Instituto de Medicina Legal. En fecha 26 de noviembre de 2014 se recibió en el Juzgado el informe médico forense en el que se concluye que la recurrente de amparo “se encuentra recuperada de las patologías que presentó, pudiendo realizar cualquier tipo de trabajo en beneficio de la comunidad”.

g) El servicio de gestión de penas y medidas alternativas intentó citar a la ahora demandante para la elaboración de un nuevo plan de ejecución. No obstante, la primera citación fue realizada en el domicilio anterior, circunstancia que motivó que aquélla no llegara a comparecer a la cita. Advertida por el Juzgado esta circunstancia, el órgano judicial ordenó al servicio de gestión de penas y medidas alternativas que intentara citar a la ahora actora en el nuevo domicilio designado por medio de correo ordinario, certificado y con acuse de recibo. Esta segunda citación, realizada en el domicilio correcto, no fue entregada personalmente a la recurrente, por estar ésta ausente en horas de reparto, dejándose aviso en el buzón, sin que, pese a ello, la ahora actora acudiera a la oficina de correos a recoger la citación. Ante esta circunstancia, el servicio de gestión de penas y medidas alternativas remitió al Juzgado un informe de fecha 22 de mayo de 2015, manifestando que la recurrente no había comparecido a la cita.

h) Mediante Auto de 5 de junio de 2015 el Juzgado resolvió tener por “incumplida voluntariamente” por la recurrente de amparo la pena de trabajos en beneficio de la comunidad que le había sido impuesta.

El día 15 de junio la recurrente envió una carta manuscrita al Juzgado, manifestando lo siguiente: “[y]o no me niego a realizar ningún trabajo en beneficio de la comunidad. El caso es que yo no he recibido ninguna carta o aviso en la dirección ya indicada. La primera carta que recibí fue el día 12 del presente, que es cuando me he puesto en contacto con ustedes”. A la carta presentada por la recurrente de amparo se le dio tratamiento de recurso de reforma, que fue desestimado por el Juzgado mediante Auto de fecha 24 de junio de 2015. En el fundamento jurídico único de esta resolución se señala lo siguiente: “[l]a penada dice no haber recibido ni carta ni aviso pero no es cierto pues se la cita en el domicilio que aportó y sigue siendo el suyo para darle la oportunidad de reanudar los trabajos, no acudiendo a la oficina de correos a recoger la citación ni contactando con el CIS o el Juzgado que condenó”.

i) La recurrente interpuso después recurso de apelación, alegando que “no nos encontramos ante un incumplimiento voluntario de la pena sustitutiva consistente en trabajos en beneficio de la comunidad sino ante un claro incumplimiento por parte de la Administración Penitenciaria de la obligación de agotar todos los posibles medios de comunicación personal con la penada”. El recurso ponía de manifiesto que constaba en el expediente un número de teléfono móvil en el que la recurrente de amparo siempre había sido localizada por el propio Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

j) La Audiencia Provincial de Santander (Sección Primera), en Auto de fecha 8 de octubre de 2015, desestimó el recurso de apelación. La Sala considera en la resolución dictada que sobre la condenada pesa el deber de estar pendiente de cumplir la pena que le ha sido impuesta. Estima el tribunal provincial que se la citó con acuse de recibo en el domicilio que ella misma había designado y, pese al aviso de correos en el que consta la procedencia, no acudió a recoger la citación, lo que supuso un incumplimiento de sus obligaciones. Una vez notificada esta resolución a la penada, ésta se dirigió, en fecha 18 de noviembre de 2015, al Tribunal Constitucional manifestando su voluntad de interponer recurso de amparo.

k) Recibido el expediente del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander acordó en Auto de 13 de enero de 2016, previa audiencia del Ministerio Fiscal, que se procediera, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 88.2 del Código penal (CP), a la ejecución de la pena de prisión originariamente impuesta en la Sentencia (156 días de prisión). A estos efectos, requirió expresamente a la demandante de amparo para que, en el plazo de cinco días, ingresara voluntariamente en el Centro Penitenciario de su elección.

Sin que dicho ingreso en prisión llegara a verificarse, la demandante de amparo solicitó en fecha 10 de febrero de 2016 que se acordara la suspensión de la ejecución de la pena impuesta “en tanto se resuelve el expediente de solicitud de amparo constitucional”, petición que fue rechazada por el órgano judicial en providencia de 1 de marzo de 2016. La actora presentó, después, recurso de reforma contra esta providencia, impugnación que fue también desestimada por resolución de 21 de abril de 2016. Consta, finalmente, que mediante Auto de 15 de julio de 2016 el Juzgado de lo Penal, apreciando que el plazo de prescripción de la pena de prisión había transcurrido en su integridad sin que hubiera llegado a iniciarse en ningún momento su cumplimiento, acordó declarar “la prescripción de la pena a la que fue condenada” la recurrente de amparo, así como disponer el consiguiente “archivo de las actuaciones”, decisiones ambas que ganaron firmeza al no resultar recurridas.

3. En su demanda de amparo, la recurrente estima que las resoluciones impugnadas vulneraron su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), ya que el órgano judicial no agotó todas las posibilidades que tenía a su disposición para citarla ante el servicio de gestión de penas y medidas alternativas para la elaboración de un nuevo plan de ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad. La recurrente subraya que “estamos en presencia de una notificación para dar cumplimiento a una pena que de no llevarse a efecto supondrá la entrada en prisión”, estando en juego, por tanto, su libertad personal, habilitando igualmente la decisión adoptada “la deducción de testimonio para proceder de conformidad con el art. 468 CP, por quebrantamiento de condena”.

Además, según afirma la actora, el mero aviso dejado por los empleados de correos en el buzón del domicilio no puede equipararse a una notificación personal. Frustrado este primer intento de notificación, la recurrente reprocha al Juzgado que no intentara “una segunda notificación”. Añade que “tampoco se intentó la localización telefónica que había resultado eficaz en todas las ocasiones anteriores”. En esas circunstancias, el órgano judicial dedujo indebidamente que la actora había decidido voluntariamente no comparecer ante el servicio de gestión de penas y medidas alternativas, cuando la realidad es que no había sido citada, de acuerdo con lo que prescriben los artículos155 y siguientes de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC).

Considera, en suma, la demandante que la violación del derecho fundamental radica en que el órgano judicial “no cuidó que fuesen agotados todos los medios que tenía a su alcance para llevar a cabo una notificación personal incumpliendo de este modo la diligencia que le era debida y exigible desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión … teniendo especial relevancia dicha notificación, pues significaría tener por incumplida la pena con la consecuencia del ingreso en prisión de la recurrente y su posible procesamiento por quebrantamiento de condena”.

4. Por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal de 13 de febrero de 2017 se acordó admitir a trámite el recurso, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]”. En consecuencia, la misma resolución dispuso que se dirigiera atenta comunicación al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Cantabria, “a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, emplace a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, en su caso, excepto la parte recurrente en amparo, para que puedan comparecer en el presente recurso de amparo”. Por último se ordenó en la referida providencia, de conformidad con lo solicitado en la demanda, que se formara la correspondiente pieza separada de suspensión.

Formada la pieza de suspensión, que fue acordada por providencia dictada por la Sección Cuarta de este Tribunal en fecha 13 de febrero de 2017, una ulterior diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de 28 de febrero de 2017 acordó, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander para que remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes a la ejecutoria 386-2011, recibiéndose, finalmente, copia testimoniada de éstas en fecha 28 de marzo de 2017.

Mediante Auto 57/2017, de 24 de abril, la Sala Segunda acordó, finalmente, la extinción de la pieza cautelar de suspensión al constatar que el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander había declarada prescrita la pena de prisión en la que la recurrente cifraba el daño que podía irrogársele si no se acordaba la suspensión de las resoluciones impugnadas en amparo.

5. El día 28 de febrero de 2017, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, interesó que se le tuviera por personado en el proceso constitucional. Así fue acordado mediante diligencia de ordenación de 11 de mayo de 2017, dándose asimismo vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo de veinte días, para que presentaran alegaciones, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 52.1 LOTC.

6. El día 5 de junio de 2017 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando el otorgamiento de amparo por vulneración “del derecho fundamental a la libertad (art. 17 CE) o a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)”.

Tras exponer los antecedentes del caso y el contenido de la demanda, destaca el Fiscal que, antes de abordar el fondo del asunto, cabe plantearse la posibilidad de que concurran dos óbices de admisibilidad. De un lado, entiende el Fiscal que el recurso de amparo podría haber perdido objeto, puesto que la pena de prisión originariamente impuesta, cuya ejecución venía determinada por la declaración judicial de incumplimiento voluntario de los trabajos, fue declarada prescrita por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander, circunstancia que ha determinado, incluso, que el propio Tribunal Constitucional haya declarado, en el seno de este mismo proceso, la extinción de la pieza cautelar.

También puede plantearse, a juicio del Fiscal, que resulte de aplicación el óbice de falta de agotamiento de la vía judicial [art. 44.1 a) LOTC], puesto que lo acaecido en la ejecutoria demuestra, a su juicio, que la actora aún tenía en su mano algún cauce jurídico con el que tratar de evitar la ejecución de la pena privativa de libertad, como era precisamente la petición de declaración de prescripción de la misma. La prescripción, sin embargo, fue declarada de oficio, sin que la recurrente la solicitara.

Planteados los anteriores óbices, a los que el Fiscal alude como mera opción a evaluar por el Tribunal, sin asumirlos formalmente ni interesar, por tanto, su apreciación en Sentencia, analiza el defensor de la legalidad el fondo del recurso de amparo planteado, concluyendo que debe estimarse la demanda por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el valor libertad (art. 17 CE). Estima, en este sentido, que la decisión judicial de declarar voluntariamente incumplidos los trabajos, al abrir “la puerta al cumplimiento de la privación de libertad, tal y como se acordó … en Auto de 13 de enero de 2013”, aun no afectando directamente al derecho fundamental sustantivo a la libertad, sí que suponía una “afectación de la libertad” que determina, de acuerdo con la doctrina constitucional, que el escrutinio de la decisión judicial deba ser especialmente exigente, al estar ésta sujeta a un deber reforzado de motivación. Siendo este el canon constitucional aplicable, el Fiscal estima que las decisiones judiciales de instancia y apelación dedujeron el incumplimiento voluntario de la pena de un acto de comunicación defectuosamente ejecutado, inidóneo, por ello, para sustentar el juicio de valor alcanzado por el órgano judicial.

En cuanto a los efectos de la estimación del amparo, el Fiscal interesa que se declare la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, pero considera, al tiempo, que no procede acordar retroacción alguna, dado que la pena privativa de libertad ha sido declarada prescrita y no se ha acordado, en el seno del procedimiento, la deducción de testimonio por posible delito de desobediencia.

7. En fecha 5 de junio de 2017 tuvieron entrada en el registro general de este Tribunal las alegaciones del Abogado del Estado, en las que se interesa la desestimación de la demanda de amparo. A juicio del representante del Gobierno, tanto el Juzgado de Vigilancia como la Audiencia Provincial se limitaron, en sus respectivas resoluciones, a apreciar la consecuencia jurídica legalmente prevista para el comportamiento realizado por la actora, que no acudió a la cita del servicio de gestión de penas y medidas alternativas. La falta de comparecencia de la interesada, según aprecia claramente la resolución de la Audiencia, fue el resultado de su falta de diligencia, ya que la sujeción a los trabajos, como pena sustitutiva de la prisión, implicaba el deber de la recurrente de colaborar activamente con los órganos competentes. Para el Abogado del Estado “decidida la aplicación de una pena sustitutiva de la prisión, ciertamente la recurrente debía en cierto modo estar al tanto o ser proactiva en este sentido, de cara al desarrollo de la ejecución”. El Abogado del Estado entiende que “la notificación fue correcta” y que “la interesada debió acudir a la Oficina de correos a retirar el aviso y enterarse del contenido material de una comunicación que la misma notificada intuía, pero insistimos que no es tanto esa intuición, que también cuanto que la actuación adecuada del empleado de comunicación en el domicilio de la penada, ante la situación de ausencia de esta última”. Por tanto, concluye solicitando el representante de la Administración que el amparo sea desestimado.

8. En fecha 13 de junio de 2017 fueron registradas en este Tribunal las alegaciones de la demandante de amparo, en las que interesa la estimación de la demanda. En su escrito, la recurrente pone de manifiesto que ha sido designada una letrada de turno de oficio de Madrid, habiéndose producido los hechos determinantes del recurso “en Cantabria, es decir a más de 450 kilómetros de distancia, lo que imposibilita que la letrada que suscribe puede acudir a preguntar al Juzgado de Cantabria sin más”.

9. Por providencia de 13 de julio de 2017, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se impugna en el presente recurso de amparo el Auto de 5 de junio de 2015, dictado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Cantabria, resolución en la que el citado órgano judicial tuvo por voluntariamente incumplida la pena de trabajos en beneficio de la comunidad impuesta a la recurrente de amparo en sustitución de la pena de seis meses de prisión originariamente establecida en la Sentencia condenatoria de 30 de julio de 2010. También se impugna el Auto de 8 de octubre de 2015 de la Audiencia Provincial de Cantabria (Sección Primera), desestimatorio del recurso de apelación interpuesto frente a la anterior resolución.

La recurrente de amparo estima que las resoluciones impugnadas vulneraron su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues en ambas se dedujo el incumplimiento voluntario de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de la incomparecencia de la recurrente a una cita con el servicio de gestión de penas y medidas de seguridad que no le había sido correctamente comunicada y de la que, por dicha razón, no había tenido conocimiento. El Ministerio Fiscal apoya la estimación de la demanda de amparo al considerar que las resoluciones dictadas no cumplen con el deber reforzado de motivación (art. 24.1 CE) que es exigible a los órganos judiciales cuando está afectada la libertad individual (art. 17 CE). Se opone, en cambio, al otorgamiento de amparo el Abogado del Estado, que estima que si la recurrente no llegó a tener conocimiento de la citación efectuada fue por su propia negligencia, ya que tenía la obligación de permanecer atenta a cualquier incidencia relativa al cumplimiento de la pena. Dicha obligación determinaba, a su juicio, que la actora debiera “intuir” que se había producido un intento de notificación en su nuevo domicilio, buscando en su buzón el aviso y presentándose, después, en la oficina de correos para recoger la notificación correspondiente.

2. Como se ha señalado en los antecedentes, el Ministerio Fiscal plantea la posibilidad de que concurran dos óbices de admisibilidad.

a) De un lado, afirma el Fiscal que el hecho de que la pena de prisión originariamente impuesta haya sido declarada prescrita sin que hubiera llegado siquiera a iniciarse la ejecución de la misma puede determinar que el recurso de amparo haya perdido su objeto. Alega, en este sentido, que ya el incidente cautelar tramitado en el seno de este mismo procedimiento de amparo fue declarado extinguido justamente por esa circunstancia en el Auto 57/2017, de 24 de abril. La pérdida de objeto planteada por el Ministerio Fiscal no puede, sin embargo, ser estimada, dada la diferencia que existe entre el interés tutelado en el incidente cautelar y el que debe ser atendido por este Tribunal en el trámite de dictar Sentencia:

(i) En el seno del incidente cautelar, la misión de este Tribunal es evitar la consumación de un perjuicio irreparable directamente derivado de la inmediata ejecutividad de las resoluciones impugnadas y cuya reparación no puede demorarse, por su especial naturaleza, al propio trámite de Sentencia. En el caso que nos ocupa, la recurrente alegaba en el aludido incidente que, de no acordarse la suspensión de las resoluciones impugnadas, la pena de prisión inicialmente impuesta en la Sentencia condenatoria debía ser ejecutada por disposición expresa de la ley [art. 88.2 del Código penal (CP), en la redacción entonces vigente]. Afirmaba, así, la actora que se cernía sobre ella un peligro cierto e inmediato de verse materialmente privada de libertad por efecto de lo acordado en las resoluciones concretamente impugnadas en el recurso amparo presentado.

Este Tribunal constató entonces, en el citado Auto 57/2017, que la pena de prisión originaria había sido declarada prescrita por el Juzgado de lo Penal con posterioridad a la presentación de la demanda de amparo, y concluyó, por ello, que el riesgo de daño personal que la actora invocaba como fundamento de su petición cautelar había desaparecido por completo. La petición de suspensión realizada había perdido, por ello, su objeto, máxime cuando la ejecutoria 386-2011 había sido objeto de archivo.

(ii) La valoración de la pervivencia del objeto del recurso que ha de realizarse una vez llegados al trámite de Sentencia, estadio procedimental en el que ahora se halla este Tribunal, es, sin embargo, distinta. Como hemos señalado en otras ocasiones lo esencial, en este punto, es dilucidar si la circunstancia sobrevenidamente producida ha hecho desaparecer la causa determinante de la lesión del derecho fundamental y ha tenido, por ello, un verdadero efecto reparador, lo que no puede apreciarse, en particular, cuando “la extinción de responsabilidad de los recurrentes se fundó en motivos distintos […] a los planteados en este recurso de amparo … no habiéndose reparado la lesión en la vía ordinaria” (SSTC 61/2001, de 25 de febrero, FJ 2; 8/2002, de 14 de enero, FJ 2; 167/2005, de 20 de junio, FJ 2, y 63/2014, de 5 de mayo, FJ 2). En dichos supuestos subsiste, pues, un interés legítimo en la resolución del amparo “sin perjuicio de que los efectos de su eventual estimación sean meramente declarativos y deban limitarse a la anulación de las resoluciones impugnadas” (STC 63/2014, de 5 de mayo, FJ 2).

A efectos, pues, de determinar la posible pérdida de objeto del recurso resulta decisivo que la circunstancia sobrevenidamente acaecida haya hecho desaparecer la causa determinante de la lesión consumada en los derechos fundamentales de la actora, teniendo, por ello, un claro efecto reparador sobre la misma. Pues bien, siguiendo dicho patrón de enjuiciamiento, puede observarse que, en el caso que nos ocupa, la declaración de prescripción de la pena originaria no ha hecho desaparecer la causa determinante de la lesión denunciada por la recurrente, en cuanto no ha supuesto el reconocimiento del carácter no voluntario del incumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Esto determina la pervivencia de un interés legítimo en que la lesión del derecho fundamental sea declarada formalmente y en que las resoluciones impugnadas sean anuladas para hacer desaparecer la valoración judicial sobre la existencia de un comportamiento ilícito atribuible a la penada. No puede olvidarse, en este punto, que la nulidad de las resoluciones impugnadas puede ser de utilidad a efectos de dejar sin sustento toda posibilidad futura de incoación de un procedimiento penal por posible delito de quebrantamiento de condena.

b) De otro lado, el Fiscal parece señalar en sus alegaciones que, puesto que la pena de prisión no llegó a ejecutarse por haberse declarado prescrita y puesto que tal prescripción fue acordada de oficio por el Juzgado de lo Penal y no a instancia del propio interesado, la recurrente no llegó a agotar todos los medios de impugnación que estaban a su alcance.

Este posible óbice de admisibilidad tampoco puede ser estimado. La obligación resultante del artículo 44.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) es la de agotar todos los medios de impugnación que están al alcance del recurrente de amparo dentro de la vía ordinaria, lo que significa que el actor tiene el deber de utilizar todas las vías procesales existentes para depurar la vulneración sufrida en sus derechos fundamentales. Tal obligación de combatir la vulneración padecida por todos los medios procesales a su alcance no puede confundirse, sin embargo, con un supuesto, y más amplio, deber de utilizar todas las estrategias legales posibles (como, por ejemplo, alegar la prescripción de la pena) para evitar el perjuicio final que puede resultar de la vulneración del derecho fundamental. Es claro que, en este caso, la posible prescripción de la pena de prisión originariamente impuesta podía constituir un medio de defensa plausible para evitar el ingreso en prisión, pero es igualmente patente que se trata de una cuestión jurídica completamente independiente de la vulneración del derecho fundamental del artículo 24.1 CE eventualmente acaecida en la ejecución de la pena sustitutiva, sin que una y otra compartan siquiera el mismo sustrato fáctico (que en el caso de la prescripción es el puro transcurso del tiempo y en el de la frustración de la pena sustitutiva, el incumplimiento voluntario de la misma por parte de la penada). No puede, pues, reprocharse a la actora, a efectos de apreciar un óbice de admisibilidad del recurso de amparo, que no alegara la posible prescripción de la pena de prisión originariamente impuesta.

En todo caso, la alegación del Fiscal podría dar lugar, más bien, a valorar si la demanda de amparo incurre en el óbice del artículo 44.1 a) LOTC por resultar prematura la interposición del recurso, al no haberse verificado, al tiempo de registrarse la demanda, la privación de libertad que, en última instancia, pretendía prevenirse. Pero este argumento tampoco resulta atendible, puesto que, como acaba de señalarse, este Tribunal ha estimado que la recurribilidad en amparo de las vulneraciones del artículo 24.1 CE atribuidas a decisiones judiciales que implican afectación del valor libertad no está condicionada a la efectiva materialización de la ejecución de la privación de libertad correspondiente (vid. por ejemplo, la STC 226/2015, de 2 de noviembre, en la que el recurrente se hallaba en situación material de libertad por haber accedido a la libertad condicional), siendo lo decisivo, en el caso que nos ocupa, que en el momento de la interposición del recurso de amparo existiera un riesgo cierto de privación efectiva de libertad derivado de la ejecución de la pena de prisión originariamente impuesta, al resultar dicha privación de libertad una consecuencia legalmente asociada a la declaración de incumplimiento voluntario de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad según la redacción del Código penal vigente al tiempo de los hechos (art. 88).

Por todas estas razones, los óbices de admisibilidad apuntados por el Ministerio Fiscal han de ser desestimados.

3. Descartada la concurrencia de los óbices de admisibilidad planteados por el Ministerio Fiscal, ha de realizarse una primera delimitación objetiva del presente proceso constitucional, identificando la concreta vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) que queda comprometida en el mismo. Puede observarse, en este punto, que, en la demanda de amparo, la actora combina dos tipos de argumentaciones sobre la vulneración consumada en su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Así:

(i) De un lado, la demandante reprocha a los órganos judiciales actuantes que extrajeran una conclusión jurídica (el incumplimiento “voluntario” de la pena sustitutiva) de un hecho-base (la incomparecencia a la cita del servicio de gestión de penas y medidas alternativas) que, en su opinión, no se correspondía con la verdad. A su juicio, como se ha expresado en los antecedentes, no podía calificarse como voluntario el incumplimiento de una obligación de la que la actora ni siquiera tenía conocimiento. Desde este concreto prisma, la lesión del derecho fundamental se atribuye en la demanda al contenido argumental de las propias resoluciones impugnadas, que sería incompatible con las exigencias de motivación derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) poniendo de manifiesto la actora, de forma expresa, el efecto final que la decisión adoptada por los órganos judiciales tiene en su situación personal de libertad, al ser legalmente obligada la ejecución de la pena de prisión originaria y al resultar, igualmente, posible la deducción de testimonio por delito de quebrantamiento de condena.

(ii) De otro lado, la actora reprocha al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que no asegurase que las comunicaciones entre el servicio de gestión de penas y medidas alternativas y la propia penada se ajustaran al régimen de los actos de comunicación procesal que, con carácter general, se regula en la Ley de enjuiciamiento civil. Desde esta perspectiva, la actora parece situar el origen de la lesión de su derecho fundamental en la forma en que la que fue citada ante el servicio de gestión de penas y medidas alternativas y, más concretamente, en el hecho de que, una vez frustrada la primera tentativa de notificación en su domicilio, no se siguieran las formalidades legales que rigen los actos de comunicación procesal de naturaleza personal.

El Ministerio Fiscal, por su parte, centra sus alegaciones, y la consiguiente solicitud de estimación de la demanda de amparo, en la primera de las dos perspectivas aludidas, poniendo el acento en la afectación de la libertad personal que supone la decisión judicial de declarar incumplida la pena de trabajos en beneficio de la comunidad. Según razona, tal decisión determinaba legalmente la ejecución de la pena de prisión originariamente impuesta en la Sentencia condenatoria, circunstancia por la cual entiende que la resolución del órgano judicial quedaba sujeta a un deber reforzado de motivación (art. 24.1 CE en relación con el valor libertad dimanante del art. 17 CE), siendo las razones empleadas por los órganos judiciales para deducir el carácter voluntario del incumplimiento de la pena claramente inidóneas, según el *custos legis*, para satisfacer dicho estándar de exigencia.

Pues bien, en este marco argumental, hemos de señalar, en línea con lo alegado por el Fiscal, que es únicamente la dimensión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) como derecho a obtener una resolución motivada, especialmente en un supuesto de afectación de la libertad individual, en los términos materialmente invocados por la recurrente en su demanda de amparo, la que está en juego en el caso que ahora nos ocupa, lo que determina que sea la solvencia constitucional de los razonamientos empleados en las resoluciones impugnadas y no la idoneidad formal de los cauces de comunicación entablados en un concreto trámite de ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, el objeto jurídico sobre el que hemos de centrar nuestro escrutinio.

En efecto, no puede ignorarse que la relevancia constitucional de la forma de un acto de comunicación procesal (entre el órgano judicial y las partes) está ligada, en la doctrina de este Tribunal, bien a la adecuada constitución de la relación jurídico procesal (lo que exige el correcto emplazamiento de los interesados para que puedan comparecer en el proceso), bien a la necesidad de otorgar a las partes ya comparecidas la posibilidad de alegar y probar lo que estimen necesario en defensa de sus pretensiones. En ambos supuestos, la forma en que el órgano judicial comunica con el individuo afectado adquiere una singular dimensión constitucional, al resultar directamente comprometido, en el primer caso, el derecho de acceso al proceso y, en el segundo, el derecho a no padecer indefensión en el seno del mismo, como contenidos sustanciales y autónomos del derecho a obtener una tutela judicial efectiva, según la propia dicción literal del artículo 24.1 CE.

Siendo esto así, en el caso que ahora nos ocupa no se individualiza ningún acto de comunicación que pueda ser subsumido en una de estas dos vertientes del aludido derecho fundamental, pues la actora se hallaba debidamente comparecida en el proceso ejecutivo y no puede decirse tampoco que la omisión de una determinada formalidad en un acto de comunicación con el órgano judicial le haya privado de la oportunidad de defenderse en un trámite determinado.

La realidad es que el acto de comunicación cuestionado (cita para comparecer ante el servicio de gestión de penas y medidas alternativas para fijar un nuevo plan de cumplimiento de los trabajos) se sitúa en el ámbito ordinario de desarrollo de la relación jurídico-procesal entablada, durante la ejecución de una pena de trabajos en beneficio de la comunidad, entre el penado y la entidad administrativa encargada de gestionar la prestación de dichos trabajos, bajo control y seguimiento judicial. En este concreto plano, la forma de comunicación ordinaria entre los indicados servicios administrativos y el penado es, en sí misma, una cuestión de legalidad ordinaria, carente, por sí sola, de toda dimensión constitucional. Ni el Código penal, ni la Ley de enjuiciamiento criminal, ni tan siquiera la norma reglamentaria que desarrolla el modo de ejecución de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad (Real Decreto 840/2011, de 17 de junio), regulan, en realidad, un modo específico y unívoco de sustanciación de las comunicaciones ordinarias entre el penado, los servicios administrativos y la concreta entidad empleadora; comunicaciones que pueden producirse, por ello, a través de medios que, en principio, pueden ser flexibles y que, en todo caso, resultan constitucionalmente irrelevantes.

Sí es, en cambio, objeto de regulación precisa en el Código penal (art. 49 CP) la obligación que pesa sobre el Juez de Vigilancia Penitenciaria de valorar las incidencias acaecidas en esa relación de tracto sucesivo y determinar si suponen un incumplimiento voluntario por parte del penado de la obligación asumida de realizar la prestación de los trabajos. En el caso que nos ocupa, es esa valoración judicial, y sólo ella, la que trasciende el ámbito de la legalidad ordinaria.

En efecto, lo que puede tener un alcance que rebase el ámbito de la legalidad ordinaria para adentrarse en el nivel de la constitucionalidad es la decisión judicial que considere que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad ha sido voluntariamente incumplida, lo que implica *ope legis*, como consecuencia para la penada, la ejecución de la pena de privación de libertad originariamente impuesta en Sentencia. Y todo ello en la medida en que la resolución judicial dictada no sólo ha de ser motivada (art. 24.1 CE) sino que ha de cumplir con un deber reforzado de motivación por afectar a la libertad individual (art. 17 CE).

Como ha señalado este Tribunal, que la decisión del órgano judicial no pueda reputarse directamente lesiva del derecho fundamental previsto en el artículo 17 CE no significa que la afectación del valor superior de la libertad no tenga un importante influjo en el examen de la eventual lesión del derecho a obtener tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues, según hemos declarado, hay resoluciones judiciales que, sin lesionar dicho derecho, afectan a la libertad como valor superior del ordenamiento constitucional en cuanto “modalizan la forma en que la ejecución de una restricción de libertad se llevará a cabo” (SSTC 320/2006, de 15 de noviembre, FJ 4, y 226/2015, de 2 de noviembre, FJ 4).

En esos casos cualificados de afectación del valor superior de la libertad, hemos afirmado que debe “entenderse reforzado el canon normalmente exigible en relación con el derecho contenido en el art. 24.1 CE” (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3, y 43/2008, de 10 de marzo, FJ 4) “de manera que la motivación exigible a cualquier resolución judicial que afecte a ese valor superior no se reduce a la mera expresión de las razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales, fundamentadores de la decisión ... sino que debe extenderse a las circunstancias que constitucionalmente justifican la situación de privación de libertad. Por decirlo en otros términos: en la medida en que está en juego el valor superior de la libertad, el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión no sólo exige resoluciones judiciales motivadas, sino motivaciones concordantes con los supuestos en los que la Constitución permite la afectación de ese valor superior” (SSTC 2/1997, de 13 de enero, FJ 3; y 226/2015, FJ 4). Esta exigencia se hace aún más evidente desde la perspectiva resocializadora que debe presidir la ejecución de las penas privativas de libertad de acuerdo con el artículo 25.2 CE (SSTC 43/2008, FJ 4, y 226/2015, FJ 4).

No corresponde, en suma, a este Tribunal entrar a dilucidar el modo en que la pena de trabajos en beneficio de la comunidad haya de ser ejecutada, mucho menos la concreta manera en que los diferentes actos de comunicación entre el servicio administrativo competente y la propia penada hayan de llevarse a efecto, cuestión que, como queda dicho, en ningún caso puede confundirse con las exigencias constitucionales relativas a la adecuada constitución de una relación jurídico-procesal o a la proscripción de indefensión en el seno del proceso, debiendo evitarse la traslación mimética de tales exigencias fuera de su marco estricto de aplicación, pues tal cosa supondría la invasión de un espacio que sólo al legislador corresponde llenar.

4. Como acaba de señalarse, nuestro estricto cometido en el presente recurso de amparo es examinar la suficiencia de la motivación empleada por los órganos judiciales para concluir que la frustración de la ejecución de la pena judicialmente establecida era achacable a la voluntad del penado y que no obedecía, en cambio, a la falta de diligencia de los órganos administrativos encargados de su gestión ordinaria.

Debemos recordar, en este punto, que, de acuerdo con nuestra doctrina, “para verificar … si una resolución que afecta al valor libertad está motivada en los términos requeridos por el artículo 24.1 CE, este Tribunal no debe limitarse a constatar que el órgano judicial ha exteriorizado una razón sin incurrir en arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente. Sin abandonar el plano externo de enjuiciamiento que caracteriza el examen constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales, debemos, antes bien, asegurarnos de que el órgano judicial ha cumplido el deber reforzado de motivación que sobre él pesaba plasmando en su resolución razones acordes a la regulación legal del beneficio penitenciario solicitado y específicamente ligadas al concreto supuesto de hecho planteado” (STC 226/2015, FJ 4), de modo que pueda comprobarse “la relación directa y manifiesta existente entre la norma que el juzgador declara aplicable y el fallo de la resolución, exteriorizada en la argumentación jurídica de la misma” (STC 112/1996, de 24 de junio, FJ 2).

Dicho en otros términos, “la resolución judicial cumple con el canon de motivación reforzada si su mera lectura evidencia, sin necesidad de mayor indagación, que el órgano judicial ha ponderado las circunstancias particulares del recurrente de las que legalmente depende la concesión o denegación del beneficio penitenciario en juego. El deber de motivación reforzada no es, así, sino una manifestación cualificada del test de razonabilidad que es propio, con carácter general, del deber de motivación resultante del art. 24.1 CE” (STC 226/2015, FJ 4), ya que se trata, en definitiva, de “comprobar la razonabilidad de la fundamentación de las resoluciones recurridas … desde la perspectiva del derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE)” (SSTC 31/1999, de 8 de marzo, FJ 3; y 226/2015, FJ 4).

5. Llevando la doctrina expuesta al caso que nos ocupa, puede constatarse sin mayor dificultad la realidad de la lesión denunciada por la actora y, en consecuencia, la procedencia de otorgar el amparo por ella solicitado, con las prevenciones que después se harán sobre el alcance del mismo. Los órganos judiciales de instancia y apelación entendieron que la penada había incumplido de modo voluntario la pena de trabajos en beneficio de la comunidad y extrajeron tal conclusión, no de la valoración del conjunto de circunstancias acaecidas a lo largo de la ejecución de la misma, sino de una incidencia muy determinada: la falta de comparecencia de la recurrente de amparo a la cita concertada por el servicio de gestión de penas y medidas alternativas para la elaboración de un nuevo plan de cumplimiento (informe del referido servicio de 22 de mayo de 2015). Sin embargo, en la resoluciones judiciales no se exteriorizan elementos de juicio suficientes, a la vista de las circunstancias del caso, para inferir de esta mera incidencia puntual la voluntariedad del incumplimiento de la pena, razón por la cual la resolución dictada ha de reputarse lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con la libertad individual (art. 17 CE).

En efecto, en las resoluciones impugnadas la voluntariedad del incumplimiento de la pena se deduce lisa y llanamente del hecho de que la recurrente de amparo no acudiera a la oficina de Correos a pesar de que se le había dejado un aviso en el buzón de su domicilio, no habiendo, en realidad, constancia de que dicho aviso llegara a ser conocido por la penada. Resulta notorio, en cambio, que, a efectos de lograr que tal cita fuera efectivamente cumplimentada, no se intentó siquiera, por parte del servicio de gestión de penas y medidas alternativas o del Juzgado, entablar contacto telefónico con la interesada, medio de comunicación sencillo e informal que anteriormente se había demostrado eficaz para incidencias similares con ella misma. Las circunstancias fácticas relativas al modo en que habían tenido éxito citas anteriores (como el reconocimiento forense en el Instituto de Medicina Legal) ponen de relieve, por ello, la manifiesta falta de ponderación en las resoluciones judiciales impugnadas de las circunstancias previas del asunto, que revelaban que un simple intento de contacto telefónico podía ser suficiente para salvar la incidencia acaecida. En tal sentido, la deducción de la voluntariedad del incumplimiento de los trabajos, con el consiguiente efecto de ejecución de la pena de prisión originaria, no resultó suficientemente motivada, a la luz de las circunstancias del caso, todo ello desde la óptica de los arts. 24.1 y 17 CE.

6. Por todo lo anterior, procede estimar el amparo solicitado, debiendo, no obstante, limitarse el alcance de nuestra tutela a la declaración de la vulneración del derecho fundamental y a la nulidad de las resoluciones impugnadas, sin que proceda, como advierte el Fiscal, retroacción alguna, ya que la pena de prisión originariamente impuesta ha sido declarada prescrita y la ejecutoria 386-2011 se encuentra en estado de archivo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por doña Ximena Patricia Merino Benavidez y, en consecuencia:

1° Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con su derecho a la libertad (art. 17 CE).

2º Restablecerla en el citado derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto de 8 de octubre de 2015, dictado por la Audiencia Provincial de Santander (Sección Primera) en el rollo de apelación núm. 812-2015. Y del Auto de 5 de junio de 2015 del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 1 de Cantabria, dictado en el expediente 299-2012, para el seguimiento y control del plan de ejecución de los trabajos en beneficio de la comunidad impuestos en la ejecutoria 386-2011 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander.

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

Dada en Madrid, a diecisiete de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 97/2017, de 17 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:97

Conflicto positivo de competencia 6714-2012. Planteado por el Gobierno Vasco en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.

Competencias sobre sanidad: adecuado ejercicio de las competencias estatales (STC 33/2017). Voto particular.

1. La impugnación del precepto del Real Decreto impugnado que enumera los motivos de extinción de la condición de asegurado o de beneficiario ha de ser desestimada pues no estamos ante un precepto que tenga naturaleza ejecutiva sino normativa, lo que implica que, para que pueda considerarse conforme con el orden competencial, el precepto debe tener carácter básico en la doble perspectiva formal y material [FJ 5].

2. Se aplica la doctrina contenida en la STC 33/2017, en materia de competencias estatales en materia de coordinación general de la sanidad [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 6714-2012, promovido por el Gobierno Vasco contra los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud. Ha intervenido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el día 28 de noviembre de 2012, los Letrados de los servicios jurídicos centrales de la Administración general del Gobierno Vasco, en representación y defensa de su Gobierno, promovieron conflicto positivo de competencia contra los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.

2. El conflicto se funda en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

a) Comienzan los representantes del Gobierno Vasco aludiendo al requerimiento previo de incompetencia que aquel dirigió al Gobierno de la Nación y que fue desestimado por el Consejo de Ministros en su sesión de 2 de noviembre de 2012. Dicha desestimación se fundamenta en síntesis, según indican, en los siguientes argumentos: la asistencia sanitaria sigue siendo una prestación de la Seguridad Social, aunque de carácter no contributivo y como tal, la regulación del reconocimiento de la condición de asegurado es legislación de Seguridad Social, y la competencia del Estado en la materia queda amparada en el título competencial en materia de régimen económico de la Seguridad Social *ex* artículo 149.1.17 CE; el artículo 149.1.16 CE atribuye al Estado la competencia de coordinación general en materia de sanidad; y, el reconocimiento del acceso a la prestación sanitaria se ha reservado hasta la fecha pacíficamente a la Administración de la Seguridad Social.

b) A continuación señalan la conexión que este conflicto tiene con el conflicto positivo de competencia 4540-2012. Así, recuerdan que el Real Decreto 1192/2012 constituye desarrollo reglamentario del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, y que el Gobierno Vasco en su sesión de 29 de mayo de 2012 acordó interponer recurso de inconstitucionalidad contra el Real Decreto-ley 16/2012, ciñéndolo a sus artículos 1.2, 2.3 y 4, 4.13 y 10.4.

El Real Decreto-ley 1192/2012, en cuanto desarrollo reglamentario del Real Decreto-ley 16/2012, ahonda en la senda iniciada por este Real Decreto-ley e incurre, en opinión del Gobierno Vasco, en los mismos vicios que motivaron la interposición del recurso de inconstitucionalidad frente al Real Decreto-ley 16/2012 en lo que al artículo 1.2 del mismo se refiere.

Asimismo también mencionan el conflicto positivo de competencia promovido por la Administración del Estado contra el Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, conflicto en el que, desde una posición radicalmente opuesta a la propugnada por esta parte, el Estado considera que dicho decreto vulnera la normativa básica estatal contenida en el Real Decreto-ley 16/2012.

c) Afirman que de conformidad con el contenido de la disposición final primera el Real Decreto 1192/2012 se dicta al amparo de lo dispuesto en las reglas 16 y 17 del artículo 149.1 CE.

En el ámbito o sector de la asistencia sanitaria señalan que es habitual la alegación del título competencial que en materia de Seguridad Social atribuye al Estado el artículo 149.1.17 CE, por ser, en la perspectiva estatal, un título que atribuye un campo de actuación mayor que el artículo 149.1.16 CE. La invocación del artículo 149.1.17 CE implica, en su opinión, además de una indudable inseguridad jurídica, la permanente presencia de un elemento perturbador del orden constitucional de distribución de competencias.

Señalan que la regulación normativa de la prestación sanitaria pertenece en el esquema constitucional al ámbito material sanidad. Dicha ubicación competencial no resulta incompatible con el reconocimiento de que tradicionalmente la prestación sanitaria haya formado parte de la acción protectora dispensada por los distintos regímenes de la Seguridad Social. Ni tampoco con el hecho de que esa realidad deba ser tenida en cuenta por el legislador estatal cuando aborda el diseño del marco de la asistencia sanitaria. Ahora bien, a su juicio, en términos competenciales, ello no provoca una mutación competencial y convierte la prestación sanitaria en prestación de la Seguridad Social y mucho menos permite erigir al Instituto Nacional de la Seguridad Social, como hace el Real Decreto impugnado, en el órgano competente para el reconocimiento del derecho de acceso a la asistencia sanitaria.

Tras la aprobación de la Constitución consideran que la prestación sanitaria se desgaja de las propias de Seguridad Social. El hecho de que al establecer determinados contenidos de esa regulación se tome en cuenta la situación de partida (la acción protectora de la Seguridad Social) y ayude a entender aspectos del Sistema Nacional de Salud no permite negar que ya desde 1986 el legislador estatal procedió a unificar toda la materia sanitaria dentro de un único título competencial: la sanidad. El camino iniciado por la Ley 15/1986 es confirmado en los últimos años por distintas actuaciones que vienen a confirmar la segregación de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

En tal sentido, destacan la atribución de naturaleza no contributiva a las prestaciones y servicios de asistencia sanitaria, desvinculándose financieramente tales prestaciones de la Seguridad Social al desaparecer la financiación por cotizaciones y asignando la responsabilidad financiera de las prestaciones a las Comunidades Autónomas conforme a los acuerdos de transferencias y al sistema de financiación autonómica.

En segundo lugar, señalan, se produce la culminación del proceso de transferencias a los distintos servicios de salud de las Comunidades Autónomas de las competencias tradicionalmente asumidas por el Instituto Nacional de la Salud, con excepción de Ceuta y Melilla donde la prestación sanitaria se presta por el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria.

En tercer lugar, se dicta la Ley 16/2003, de 28 de mayo de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud que en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 149.1.16 CE establece las acciones de coordinación y cooperación de las Administraciones públicas sanitarias como medio para asegurar a los ciudadanos el derecho a la protección de la salud con el objetivo común de garantizar la equidad, la calidad y la participación social en el Sistema Nacional de Salud.

Y, finalmente, mencionan la Ley 33/2011, de 4 de octubre, general de salud pública, cuya disposición adicional sexta procede a extender el derecho de acceso a la asistencia sanitaria pública a todos los españoles residentes en territorio nacional a los que no pudiera serles reconocido en aplicación de otras normas del ordenamiento jurídico.

A la vista de esta evolución histórica, señalan que no puede sostenerse que en materia de asistencia sanitaria pública resulte de aplicación el fundamento constitucional competencial relativo a la materia de Seguridad Social y mucho menos que resulte ajustada al bloque constitucional de distribución de competencias la invocación del régimen económico de la Seguridad Social *e*x artículo 149.1.17 CE.

A su juicio, no existe vinculación entre el régimen económico de la Seguridad Social y la norma impugnada en la medida en que ésta se limita a abordar la regulación de la condición de persona asegurada y beneficiaria a efectos del derecho a la asistencia sanitaria, así como al establecimiento del procedimiento para el reconocimiento de aquella condición, pues la norma no afecta ni al régimen económico de la Seguridad Social, ni a sus recursos financieros, ni a la vigencia del principio de “caja única” por el que se rige. El que todavía pervivan continuas referencias a la asistencia sanitaria como una prestación de Seguridad Social en nuestro ordenamiento jurídico y que, en determinados supuestos, en base a esa tradición persista el uso de categorías conceptuales útiles para la regulación, no permite sostener que la asistencia sanitaria es en el texto constitucional una prestación de Seguridad Social y que sea el artículo 149.1.17 CE el que deba ser empleado para dilucidar las contiendas competenciales en torno a la asistencia sanitaria.

Indican que la doctrina del Tribunal Constitucional avala su interpretación según la cual, a efectos del sistema de distribución de competencias, se puede afirmar que la asistencia sanitaria en todas sus vertientes prestacionales se integra en el concepto material sanidad interior y no en el de Seguridad Social, y en este sentido citan la STC 98/2004, de 25 de mayo.

Para finalizar este apartado analizan el encuadramiento competencial del Real Decreto 1192/2012 en el artículo 149.1.16 CE y sintetizan la doctrina constitucional sobre dicho título competencial con reproducción de distintas Sentencias del Tribunal Constitucional en relación con la noción de bases de la sanidad y la coordinación general de la sanidad.

d) Seguidamente analizan la inconstitucionalidad de los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 del Real Decreto 1192/2012 por infracción del artículo 149.1.16 CE y del artículo 18 del Estatuto de Autonomía del País Vasco (EAPV).

Tras analizar el contenido de los distintos preceptos afirman que el examen del articulado permite constatar el extremo más relevante a efectos del presente conflicto: la atribución al Instituto Nacional de la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina, en su caso, de las funciones de reconocimiento, control, extinción de la condición de asegurado y beneficiario, atribución que resulta cuestionable desde un doble punto de vista considerando el bloque constitucional de distribución de competencias.

En primer lugar, porque dada la condición de norma básica —*ex* artículo 149.1.16 CE, pues es el único título competencial que ampara esta regulación— ha de dejar un espacio normativo a las Comunidades Autónomas, al objeto de que en el ejercicio de su autonomía puedan desarrollar y completar dicha normativa. A su juicio, los términos en que aparecen redactados los preceptos impugnados cercenan dicha posibilidad, pues el Real Decreto 1192/2012 no deja ningún espacio para que se desplieguen las competencias autonómicas de desarrollo normativo y ejecución, vulnerando así el régimen constitucional y estatutario de distribución de competencias.

En segundo lugar, en cuanto reserva al Estado la ejecución que corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Afirman que la norma, al atribuir al Instituto Nacional de la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina, en su caso, la competencia de reconocimiento, control, extinción de la condición de asegurado y beneficiario, introduce una actuación estatal previa sin la cual la Comunidad Autónoma no puede hacer efectivo el derecho de acceso a la asistencia sanitaria, invadiendo de este modo el ámbito competencial autonómico en cuanto que aquella competencia se refiere a una mera función ejecutiva que corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco. Esta decisión resulta injustificada cuando la asistencia sanitaria ha dejado de configurarse como una prestación contributiva del sistema de Seguridad Social.

Consideran que el derecho a la asistencia sanitaria vinculado exclusivamente a la condición de asegurado o beneficiario no se circunscribe al “asegurado al sistema de seguridad social” sino más ampliamente a la prestación sanitaria proporcionada por el Sistema Nacional de Salud, conformado por la suma de los sistemas de salud autonómicos, con carácter universalista a todos los ciudadanos.

Afirman que la configuración de un Sistema Nacional de Salud como un modelo alejado de un sistema de seguro público contributivo ligado a la relación de empleo y a la actividad económica privada impide la atribución al Instituto Nacional de la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina, en su caso, de unas competencias que encontraban su sentido cuando aquella vinculación se daba con carácter exclusivo.

A su juicio, nada cabría objetar a la presencia del Instituto Nacional de la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina, en su caso, en el proceso que nos ocupa, si la misma se limitara al ejercicio de una función de colaboración con las Comunidades Autónomas en el procedimiento de reconocimiento, control y extinción de la condición de asegurado y beneficiario a través del suministro de la información obrante en su poder (afiliados a la Seguridad Social, pensionistas, etc.), teniendo en cuenta que en el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco, y a excepción de la información de acceso al Sistema de Seguridad Social, corresponden a dicha Comunidad Autónoma, en ejercicio de las competencias asumidas, todas aquellas actuaciones encaminadas a constatar extremos tales como el empadronamiento, el nivel de ingresos y situación tributaria y, también, la acreditación e inscripción en el Servicio Vasco de Empleo, información que inexcusablemente debe conocerse previamente al reconocimiento de la condición de asegurado que exclusivamente se atribuye al Instituto Nacional de la Seguridad Social. Desde esta perspectiva, señalan, puede decirse que la Comunidad Autónoma del País Vasco dispone de la información necesaria para constatar que las personas cumplen la condición de asegurado o beneficiario del mismo —a diferencia de las Comunidades Autónomas de régimen común—.

Añaden que la función normativa tendría que haber concluido con los artículos 2 y 3 del Real Decreto 1192/2012, pues los preceptos impugnados abordan una regulación detallada referida a una actividad material y jurídica claramente ejecutiva cual es el reconocimiento, control y extinción de la condición de asegurado y la comunicación de variaciones para que surtan los efectos oportunos ante las Administraciones sanitarias competentes. Se trata, como la propia norma dice (art. 5), de un reconocimiento automático que supone la simple comprobación de que las personas aseguradas y beneficiarias cumplen los requisitos establecidos para ostentar esa condición.

Por su parte, insisten, el reconocimiento de la condición de asegurado o beneficiario a petición del interesado (art. 6), evidencia nuevamente que nos hallamos ante supuestos de mera comprobación del cumplimiento de unos requisitos que hacen innecesaria una actuación previa del Instituto Nacional de la Seguridad Social o del Instituto Social de la Marina, en su caso. Otro tanto cabría añadirse respecto de la regulación incorporada a los artículos 7 y 8.

Tratándose, a su juicio, de funciones puramente ejecutivas, inscritas estrictamente en el ámbito de la sanidad, resulta palmario que las mismas únicamente pueden corresponder a las Comunidades Autónomas, y particularmente al Gobierno Vasco, en mérito a lo previsto en el artículo 18 del Estatuto de Autonomía.

La regulación básica atribuida al Estado se agota, a su entender, en los artículos 2 y 3 del Real Decreto impugnado. No resulta en ningún caso justificable la exclusión de la Comunidad Autónoma del País Vasco de ninguna de las funciones ejecutivas que constitucional y estatutariamente le corresponden. El ámbito material en el cual se está desarrollando la actuación estatal es la sanidad *ex* artículo 149.1.16 CE, materia en la que la Comunidad Autónoma del País Vasco ostenta competencias de desarrollo legislativo y ejecución, comprensivas en todo caso de las funciones que el Real Decreto regula. Asimismo, señalan, el mero hecho de que el Instituto Nacional de la Seguridad Social disponga de parte de la información que puede hacer efectivo el acto de reconocimiento, no basta para enervar el ejercicio de dicha competencia autonómica, puesto que de otro modo se vulneraría el mentado régimen de distribución competencial.

Por todo lo anterior, concluyen las Letradas de la Administración general del País Vasco que los artículos 4, 5, 6, 7 y 8, exceden el ámbito competencial reconocido al Estado *ex* artículo 149.1.16 CE y conculca el atribuido a la Comunidad Autónoma del País Vasco en virtud de la Constitución (art. 149.1.21 CE) y el Estatuto de Autonomía (art. 18 EAPV) en materia de sanidad.

3. Por providencia de 18 de diciembre de 2012, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia promovido por el Gobierno Vasco, y en su representación y defensa, por las Letradas de los servicios jurídicos centrales de la Administración general del País Vasco, frente al Gobierno de la Nación, en relación con los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud. Se acordó también dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, por conducto de su Presidente, al objeto de que en el plazo de veinte días y, por medio de la representación procesal que determina el artículo 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), aporte cuanto documentos y alegaciones considere convenientes; comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por si ante la misma estuvieran impugnados o se impugnaren los citados preceptos, en cuyo caso se suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el artículo 61.2 LOTC; y publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del País Vasco”.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el día 21 de diciembre de 2012, el Abogado del Estado se personó en el proceso solicitando una prórroga del plazo concedido para formular alegaciones, que fue concedida mediante providencia de 8 de enero de 2013. Finalmente, dicho escrito tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el día 4 de febrero de 2013, oponiéndose el Abogado del Estado a la demanda con fundamento en las razones que se resumen a continuación:

a) Tras exponer el objeto del conflicto, señala que los preceptos impugnados desarrollan lo establecido en el nuevo artículo 3 *bis*, sobre reconocimiento y control de la condición de asegurado, de la Ley 16/2003, introducido por el Real Decreto-ley 16/2012. Una vez reproducido el contenido de dichos artículos señala que en el contexto de graves crisis socioeconómica, uno de los principales objetivos perseguidos por el Estado al legislar en materia sanitaria es la racionalización del gasto público al objeto de garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud, tal y como recoge la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012 que en parte reproduce.

b) A continuación analiza la evolución del Sistema Nacional de Salud en el ámbito subjetivo de cobertura con la finalidad de ofrecer una exacta delimitación del ámbito subjetivo de la sanidad pública.

Señala que el derecho a la asistencia sanitaria se ha venido regulando de forma diferente para los españoles, los nacionales de Estados miembros de la Unión Europea y los extranjeros. Para los españoles tradicionalmente la asistencia sanitaria se configuró como una prestación contributiva de la Seguridad Social, a la que tenían derecho quienes se encontraban afiliados y dados de alta en el sistema y contribuían o habían contribuido económicamente a su mantenimiento mediante cotizaciones.

Tras la aprobación de la Constitución la Ley 14/1986, de 25 de abril, general de sanidad, consagró el derecho a la protección a de la salud y a la asistencia sanitaria de todos los españoles que tengan reconocida su residencia en territorio nacional, en lo que se conoce como principio de universalidad en el acceso a la sanidad pública. Añade que a impulso de este principio, junto a la asistencia sanitaria configurada como prestación contributiva de la Seguridad Social el artículo 80 de la Ley 14/1986 encomendó al Gobierno la regulación de la cobertura de la asistencia sanitaria del Sistema de Seguridad Social para las personas no incluidas en el mismo que carecieran de recursos económicos suficientes: esta asistencia no se realizaría con cotizaciones sino con cargo a transferencias estatales. El Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, extendió la cobertura de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social a los españoles que tengan establecida su residencia en territorio nacional y carezcan de recursos económicos suficientes, entendiéndose comprendidas aquellas personas cuyas rentas, de cualquier naturaleza, sean iguales o inferiores en cómputo anual al salario mínimo interprofesional.

Afirma el Abogado del Estado que el reconocimiento del principio de universalidad de la asistencia sanitaria en la Ley 14/1986 no se tradujo, sin embargo, en un acceso incondicionado de los españoles a esta prestación con cargo a fondos públicos, ya que este derecho continuó atribuyéndose únicamente a quienes estuvieran afiliados a la Seguridad Social como trabajador, pensionista o perceptor de prestaciones periódicas o a quienes, no estando afiliados a la Seguridad Social, carecieran de recursos económicos suficientes, sin perjuicio de determinados colectivos a quienes por norma singular se había reconocido ese derecho a lo largo del tiempo.

La Ley 49/1998, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1999 desvinculó la prestación de asistencia sanitaria de las cotizaciones de la Seguridad Social, previendo que el Estado asumiría totalmente el coste de dicha asistencia a través de las transferencias presupuestarias a las Comunidades Autónomas competentes en la materia. Señala que los principios de universalidad y financiación pública de la asistencia sanitaria fueron recogidos en el artículo 2, apartados b) y e), de la Ley 16/2003. Pero el principio de universalidad tampoco se llevó hasta sus últimas consecuencias, por cuanto el acceso a la asistencia sanitaria siguió condicionado a la afiliación al Sistema de Seguridad Social o a la acreditación de falta de recursos económicos suficientes, sin perjuicio de determinados colectivos a quienes por norma singular se había reconocido ese derecho a lo largo del tiempo.

Para el Abogado del Estado el hito final en la realización de este principio vino dado por la disposición adicional sexta de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, general de salud pública, que extendió en su apartado 1 “el derecho al acceso a la asistencia sanitaria pública a todos los españoles residentes en territorio nacional a los que no pudiera serles reconocido en aplicación de otras normas del ordenamiento jurídico”, sin perjuicio de “la exigencia de las correspondientes obligaciones a aquellos terceros legalmente obligados al pago de dicha asistencia de acuerdo con lo establecido en la Ley General de Sanidad, en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y de lo dispuesto en los reglamentos comunitarios europeos y convenios internacionales en la materia”. En esta previsión legal se reconoció el derecho de todos los españoles a recibir asistencia sanitaria en el Sistema Nacional de Salud, sin perjuicio de la obligación de sufragar dicha asistencia por parte de quienes, teniendo garantizada la cobertura obligatoria por otra vía, acudieran a la sanidad pública.

Por lo que se refiere a los nacionales pertenecientes a estados miembros de la Unión Europea, recuerda que el artículo 3.1 b) de la Ley 16/2003 establece que “son titulares del derecho a la protección de la salud y la atención sanitaria ... los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea, que tienen los derechos que resulten del derecho comunitario europeo y de los tratados y convenios que se suscriban por el Estado español y les sean de aplicación”.

Indica también que de conformidad con el Reglamento núm. 883/2004, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social, y el Reglamento (CE) núm. 987-2009, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación, los nacionales de Estados miembros de la Unión Europea que estén asegurados en su país de origen tendrán acceso a la asistencia sanitaria pública en España en las mismas condiciones que los españoles: de este modo, el desplazamiento del asegurado a otro país de la Unión Europea no conlleva el derecho a recibir la misma asistencia sanitaria que tenía en su país de origen, sino la que disponga el país de destino.

En relación con los extranjeros no pertenecientes a Estados miembros de la Unión Europea recuerda que el artículo 2.1 c) de la Ley 16/2003 establece que “son titulares del derecho a la protección de la salud y la asistencia sanitaria ... los nacionales de Estados no pertenecientes a la Unión Europea, que tienes los derechos que les reconozcan las leyes, los tratados y convenio suscritos”.

Concluye este apartado haciendo alusión al régimen jurídico del derecho de asistencia sanitaria tras el Real Decreto-ley 16/2012 que precisa los conceptos de asegurado y beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud. Tras reproducir los preceptos correspondientes de dicho Real Decreto-ley señala que la regulación que introduce presenta las siguientes notas características.

Con respecto a los nacionales indica que la condición de asegurado se sigue reconociendo sustancialmente a los mismos tres grandes colectivos que en la normativa anterior: las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social, quienes hayan agotado la prestación o subsidio por desempleo y los que no estando en los supuestos anteriores, acrediten la carencia de recursos económicos suficientes. La condición de beneficiario se atribuye igualmente a aquellos familiares o asimilados del asegurado que ya gozaban de tal tratamiento en la regulación precedente.

Afirma que se respeta también el principio de igualdad de trato en el acceso a la asistencia sanitaria de los nacionales de otros Estados miembros de la Unión Europea, y solo quienes sean trabajadores por cuenta propia o ajena o quienes, no siéndolo, dispongan de un seguro de enfermedad podrán residir en España durante más de tres meses, evitando así que el coste de su asistencia sanitaria tenga que ser asumido por el erario público.

Por lo que se refiere a los extranjeros no pertenecientes a Estados miembros de la Unión Europea señala que tras la aprobación del Real Decreto-ley 16/2012 los extranjeros tendrán acceso a la asistencia sanitaria en el Sistema Nacional de Salud, con cargo a fondos públicos, si se les reconoce la condición de asegurado o beneficiario, para lo que deberán contar con la previa autorización de residencia.

c) Una vez expuesta la evolución del Sistema Nacional de Salud el Abogado del Estado analiza las competencias estatales previstas en los artículos 149.1.1, 149.1.16 y 149.1.17 CE.

En relación con el artículo 149.1.1 CE señala que el Estado no asume exclusivamente la garantía del derecho a la protección de la salud, garantía que deben perseguir todos los poderes públicos, lo que el Estado garantiza —mediante la regulación de sus condiciones básicas— es el derecho a la igualdad de los españoles en el ejercicio del derecho a la protección de la salud tal y como legislativamente se desarrolle.

A la vista de la doctrina constitucional que reproduce considera el Abogado del Estado que no hay dudas respecto al alcance que hay que dar a los criterios de igualdad y equidad manejados por la Ley 14/1986 y por la Ley 16/2003, como principios que obligan al Estado a garantizar un mínimo común denominador del sistema sanitario en lo referente a la uniformidad del régimen de acceso a las prestaciones sanitarias.

Señala que la prestación de la asistencia sanitaria es un ámbito material que concentra de modo preferente la preocupación del legislador por garantizar la igualdad efectiva de todos los ciudadanos con independencia de su lugar de residencia. Preocupación que se traduce en la formulación de unas reglas comunes sobre los sujetos que tienen derecho a la asistencia sanitaria, sobre el contenido de las prestaciones sanitarias y sobre las condiciones en las que éstas se materializan en todo el territorio nacional.

A su juicio, los aspectos nucleares relativos a la protección de la salud, como sería singularmente la definición de los beneficiarios, han de abordarse desde la perspectiva del artículo 149.1.1 CE, en virtud del cual el Estado ostenta competencia exclusiva, no susceptible propiamente de desarrollo autonómico. En concreto, la definición del titular de la prestación sanitaria es típicamente una condición básica que tiende a garantizar la igualdad en el acceso al derecho previsto en el artículo 43 CE, cuya observancia se vería gravemente afectada si se admitiese la incidencia de la legislación autonómica sobre el ámbito subjetivo del derecho a la asistencia sanitaria.

Señala que la determinación de quienes pueden acceder a la prestación sanitaria y la fijación de determinada condiciones de acceso a tales prestaciones constituyen elementos comunes, no susceptibles de mejora por la legislación autonómica, que persiguen garantizar la igualdad efectiva de los ciudadanos independientemente de cual su lugar de residencia.

Sobre la competencia estatal regulada en el artículo 149.1.16 CE reproduce el contenido de la STC 98/2004, de 25 de mayo, FFJJJ 6 y 7, sobre “bases y coordinación general de la sanidad”. Para el Abogado del Estado presenta especial relevancia en el presente conflicto competencial la coordinación general de la sanidad, como título competencial reservado expresamente al Estado en la propia Constitución, dada su trascendencia para el Sistema Nacional de Salud. La descentralización de la sanidad, y la consiguiente integración de todas las estructuras sanitarias y los servicios públicos en el Sistema Nacional de Salud, hace necesario que se introduzcan los instrumentos precisos para conformar un sistema organizado y armónico, es decir, para que el Sistema Nacional de Salud funcione como órgano coordinado.

A juicio del Abogado del Estado, mientras que la equidad del sistema sanitario se ha de procurar a través de una precisa normación de las condiciones básicas de igualdad y del diseño de un sistema de financiación que garantice una distribución territorial justa de los recursos económicos, debiendo velar el Estado por su cumplimiento a nivel autonómico y siendo, en definitiva, la equidad del sistema sanitario el resultado de esa normación y de su aplicación en todo el territorio del Estado; la cohesión viene a perseguir, a través del funcionamiento coordinado y armónico del sistema sanitario, el logro de una posición igualitaria de los ciudadanos en la protección de la salud con independencia de su lugar de residencia y de los desplazamientos que realicen por el territorio nacional.

Señala que si bien la Ley 16/2003 se ocupa de establecer fórmulas organizativas y mecanismos de relación interadministrativos al servicio de los objetivos por dicha Ley —equidad, cohesión y calidad— , contiene no obstante importantes regulaciones sustantivas con proyección sobre el estatus jurídico de los ciudadanos, lo que sucede de modo bien visible con la regulación de la condición de asegurado y de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud. Y mientras que la regulación de cuestiones relativas a la estructura, organización y funcionamiento coherente del sistema sanitario se encuadra indudablemente en el título competencial del artículo 149.1.16 CE, la regulación de la condición de asegurado y de las prestaciones sanitarias se incardina de manera fundamento en lo que son “condiciones básicas de igualdad” en el ejercicio del derecho a la protección de la salud y, por tanto, además de en el núm. 16, también en el título competencial que prevé el núm. 1 del artículo 149.1.1 CE, de modo que la determinación de la condición de asegurado, su reconocimiento y control, así como la regulación del catálogo de prestaciones sanitarias fijan el contenido primario y común del derecho a la protección de la salud.

Sobre la competencia estatal prevista en el artículo 149.1.17 CE reproduce distintas Sentencias del Tribunal Constitucional que recogen la doctrina constitucional sobre este precepto y afirma que, en cualquier caso, sea la financiación de la asistencia sanitaria por medio de la Seguridad Social, o se constituya en un sistema propio (Sistema Nacional de Salud) de carácter universal y con cargo a presupuestos públicos soportada de forma principal a través de impuestos, ha de entenderse inadmisible que por un cambio de los sistema de organización financiera de las prestaciones, los ciudadanos se resientan al recibir la prestación sanitaria como producto de la gestión de los poderes públicos.

Considera que, en ningún caso, un sistema de financiación de la asistencia sanitaria que pone a disposición de las Comunidades Autónomas la mayoría de los recursos financieros puede amparar la posibilidad de que tales Comunidades, haciendo una libre disposición de los recursos, desarrollen sin límite alguno sus propis políticas de prestaciones sanitarias; tal posibilidad ha de rechazarse tanto por la igualdad y solidaridad interterritorial mínima, que viene a garantizar la competencia estatal sobre el régimen económico de la Seguridad Social como por preservar un mínimo igualitario en las prestaciones que asegura el artículo 149.1.1 CE.

Para el Abogado del Estado la circunstancia de que las prestaciones sanitarias dejen de estar incardinadas en el marco conceptual de la Seguridad Social para pasar a ser prestaciones del Sistema Nacional de Salud no puede suponer un arrastre absoluto de las competencias del artículo 149.1.17 al artículo 149.1.16 CE, pues ello supondría una ruptura del principio de equidad del Sistema Nacional de Salud en tanto crearía diferencias entre los beneficiarios de la prestación que residan en distintas Comunidades Autónomas.

Por ello, entiende que procede dotar a la asistencia sanitaria pública de un doble encaje desde el punto de vista competencial: por una parte, considerándola un aspecto del Sistema Nacional de Salud construido al amparo de la competencia estatal sobre las bases de la sanidad y por otra, una prestación incluida en el concepto de Seguridad Social. La vinculación de la asistencia sanitaria al referente conceptual de la Seguridad Social viene a subrayar la dimensión de solidaridad a nivel nacional que resulta inherente a nuestro sistema de asistencia sanitaria pública propiciando una visión unitaria del mismo.

Afirma que el mantenimiento de la asistencia sanitaria dentro de la Seguridad Social conlleva la aplicación de la competencia exclusiva del Estado sobre régimen económico de la Seguridad Social y, aunque este título competencial está pensado para mantener la unidad financiera propia de una Seguridad Social de carácter contributivo —de la que hoy queda fuera la asistencia sanitaria—, el mismo puede tener también implicaciones en ámbitos de la Seguridad Social configurados como no contributivos. Es por todo ello que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 3 de la Ley 16/2003 el derecho a la asistencia sanitaria está, en principio vinculado a la condición de asegurado o beneficiario del mismo, lo cual tiene su razón de ser en el hecho de que, como se indica en el artículo 38 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), la asistencia sanitaria facilitada por el Sistema Nacional de Salud constituye una de las prestaciones comprendidas dentro de la acción protectora del sistema de la Seguridad Social tanto en los casos de maternidad, como de enfermedad común o profesional y de accidentes, sean o no de trabajo. En concreto, como se indica en el artículo 86.2 LGSS, las prestaciones y servicios de asistencia sanitaria incluidas en la acción protectora de la Seguridad Social tienen naturaleza de prestación no contributiva.

Para el Abogado del Estado la asistencia sanitaria sigue siendo una prestación de la Seguridad Social y como tal, la regulación del reconocimiento de la condición de asegurado puede considerarse legislación de Seguridad Social. Por ello, si bien no se desconoce que el reconocimiento del derecho a la prestación sanitaria forma parte del núcleo de lo básico como ha señalado el Tribunal Constitucional desde la perspectiva del artículo 149.1.16 CE, tampoco cabe negar la incidencia que sobre el mismo tiene igualmente el título competencial en materia de régimen económico de la Seguridad Social *ex* artículo 149.1.17 CE, tanto en cuanto prestación contributiva (en determinados supuestos) como asistencial.

Por lo que se refiere a las competencias del País Vasco en la materia, reproduce el contenido del artículo 18 EAPV, que delimita las competencias en materia de sanidad. Tal atribución competencial, afirma, ha de actuarse dentro de los límites de lo establecido en los números 1, 16 y 17 del apartado 1 del artículo 149 CE, pues las Comunidades Autónomas asumen sus competencias en el marco de la Constitución y respetando las competencias reservadas al Estad*o* ex artículo 149.1 CE.

d) Finalmente, el Abogado del Estado analiza el carácter básico que, a su juicio, concurre en los preceptos objeto de impugnación.

A su juicio, el carácter materialmente básico de los preceptos impugnados debe ser razonado desde el artículo 149.1.16 CE sin perjuicio de que la regulación de la condición de asegurado se incardina de manera fundamental en lo que son condiciones básicas de igualdad en el ejercicio del derecho a la protección de la salud y, por tanto, además de en el número 16, también en el título competencial que prevé el número 1 del artículo 149.1 CE, de modo que la determinación de la condición de asegurado, su reconocimiento y control fijan el contenido primario y común del derecho a la protección de la salud.

De esta forma, afirma que partiendo de recordar que en la fijación por el Estado de la condición de asegurado concurre la exigencia material de lo básico (STC 136/2012, FJ 5), destaca la trascendencia que en este supuesto presenta la necesidad de uniformizar el marco jurídico aplicable en materia de definición de la condición de asegurado y de beneficiario, siendo forzoso reconocer que ese marco jurídico uniforme no puede romperse en el momento de su aplicación concreta y, por consiguiente, tienen plena justificación, en cuanto elementos de mantenimiento del mismo las potestades administrativas de reconocimiento y control atribuidas a la Administración del Estado que, al asegurar la aplicación e interpretación uniforme de los conceptos de asegurado y beneficiario, se configuran como instrumentos de mantenimiento del principio de igualdad en el acceso a las prestaciones sanitarias impidiendo discriminaciones territoriales que podrían derivarse de la interpretación diferenciada en cada Comunidad Autónoma de unas mismas normas jurídicas.

En definitiva, para el Abogado del Estado el régimen básico establecido para el reconocimiento, extinción y control de la condición de asegurado y beneficiario puede considerarse en la perspectiva del título competencial del artículo 149.1.16 CE como el mínimo regulatorio necesario para garantizar un tratamiento común, en todo el territorio nacional, de los españoles y residentes legales en España en el acceso a la asistencia sanitaria, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.

Afirma que la competencia estatal de coordinación general de la sanidad permite que las previsiones recogidas en los artículos objeto de conflicto reserven la permanencia de algunas facultades ejecutivas en el ámbito funcional de los poderes centrales. Con el ejercicio de esta competencia del Estado para la coordinación general se asegura un mínimo de operatividad y eficacia a nivel nacional en la definición de la condición de asegurado y de beneficiario. Es más, dada la innegable repercusión que en la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud tiene el número de asegurados y beneficiarios, resulta evidente que en los preceptos impugnados se hallan implícitas actuaciones administrativas de alcance supracomunitario que justifican su atribución a la instancia estatal.

En todo caso, señala, la regulación impugnada sobre el reconocimiento, extinción y control de la condición de asegurado y beneficiario no menoscaba el ámbito propio de la Comunidad Autónoma del País Vasco sino que diseña un modelo de gestión básicamente reconocible en todo el país y será el marco competencial autonómico el encargado de desarrollar el resto de la actividad administrativa que permita hacer efectivo el derecho a la asistencia sanitaria, por cuanto son las administraciones competentes las que “facilitarán el acceso de los ciudadanos a las prestaciones de asistencia sanitaria mediante la expedición de la tarjeta sanitaria individual” (art. 4.4 del Real Decreto 1194/2012).

Señala que presenta particular interés el artículo 6 del Real Decreto 1192/2012 en el que se regula el procedimiento de reconocimiento de la condición de asegurado o beneficiario a solicitud del interesado, pues en este precepto se relacionan los requisitos documentales que han de cumplimentarse para el reconocimiento de dicha condición.

A su entender, la competencia estatal que ampara el dictado de los preceptos impugnados se ejercita en este supuesto mediante la determinación de unas pautas procesales para el reconocimiento, extinción y control que tratan de impedir que la divergente actuación de las Comunidades Autónomas pueda llegar a repercutir negativamente en la propia sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y, en definitiva, en el derecho a la protección de la salud. Se trata realmente de imponer una homogeneidad en la observancia de los conceptos de asegurado y de beneficiario, a través de la reserva del ejercicio de las facultades administrativas, exigida por la igualdad en el acceso a la prestación sanitaria.

En conclusión, para el Abogado del Estado no hay razones para negar que los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 del Real Decreto 1192/2012 puedan quedar amparados en el artículo 149.1.1 y 16 CE.

5. Por escrito registrado en este Tribunal 30 de abril de 2013 el Procurador de los Tribunales, don Felipe Juanas Blanco, en nombre y representación de la Comunidad Autónoma del País Vasco solicitó copia del escrito de alegaciones presentado por el Abogado del Estado.

Por diligencia de ordenación de 7 de mayo de 2013 se acordó hacer entrega al Gobierno Vasco, a los solos efectos de su conocimiento, de copia del escrito presentado por el Abogado del Estado el 4 de febrero de 2013.

6. Por providencia del Pleno, de 18 de julio de 2017, se señaló para deliberación y votación del recurso el 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el conflicto positivo de competencia formulado por el Gobierno Vasco contra el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud, y, específicamente, contra los artículos 4, 5, 6, 7 y 8.

Como más ampliamente ha quedado expuesto en los antecedentes, el Gobierno Vasco considera que los preceptos impugnados abordan una regulación detallada referida a una actividad material y jurídica claramente ejecutiva como es el reconocimiento, control y extinción de la condición de asegurado y la comunicación de variaciones para que surtan los efectos oportunos ante las Administraciones sanitarias competentes. Nos hallamos, a su juicio, ante supuestos de mera comprobación del cumplimiento de unos requisitos que hacen innecesaria una actuación previa del Instituto Nacional de la Seguridad Social o del Instituto Social de la Marina, en su caso. Sostiene el Gobierno Vasco que al tratarse de funciones puramente ejecutivas, inscritas estrictamente en el ámbito de la sanidad, las mismas únicamente pueden corresponder a las Comunidades Autónomas, y particularmente al Gobierno Vasco en virtud de lo previsto en el artículo 18 de su Estatuto de Autonomía.

El Abogado del Estado, por las razones que han quedado expuestas en los antecedentes, interesa la desestimación íntegra del conflicto.

2. La disposición final segunda del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, autoriza al Gobierno y a la persona titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, en el ámbito de sus respectivas competencias, para dictar las disposiciones y adoptar las medidas necesarias para el desarrollo y ejecución de lo establecido en este Real Decreto-ley. El desarrollo reglamentario de esta norma se ha llevado a cabo por el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto. Este Real Decreto procede, por tanto, a regular la condición de persona asegurada y de beneficiaria de ésta a efectos del derecho a la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud. Junto a ello, establece el procedimiento para el reconocimiento de la condición de persona asegurada y beneficiaria por parte del Instituto Nacional de la Seguridad Social o, en su caso, del Instituto Social de la Marina, regulándose igualmente el control y la extinción de dicha condición a efectos del derecho a la asistencia sanitaria pública.

Así, de conformidad con lo establecido en este Real Decreto, todas las personas que ostenten la condición de aseguradas o de beneficiarias tendrán garantizada la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud, la cual se hará efectiva por las administraciones sanitarias competentes mediante la expedición de la tarjeta sanitaria individual.

Los artículos impugnados regulan el reconocimiento de la condición de asegurado o beneficiario (art. 4), el reconocimiento de oficio de la condición de asegurado o beneficiario (art.5), el reconocimiento de la condición de asegurado o de beneficiario previa solicitud del interesado (art. 6), la extinción de la condición de asegurado o de beneficiario (art. 7) y la comunicación y control de las circunstancias modificativas o extintivas de la condición de asegurado o de beneficiario (art. 8).

Durante la pendencia del presente proceso ha variado la redacción de dos de los preceptos impugnados. En concreto, los artículos 5 y 6 han sido modificados por la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social. En ambos casos se trata de modificaciones puntuales que no han afectado a la controversia suscitada, centrada en la delimitación de competencias en materia de asistencia sanitaria, que subsiste en los términos en los que se planteó.

3. Expuesto el contenido del Real Decreto y el alcance de la impugnación que se dirige contra determinados preceptos, debemos señalar que, las SSTC 139/2016, de 21 de julio; 183/2016, de 3 de noviembre; 33/2017, de 1 de marzo; 63/2017, de 25 de mayo, y 64/2017, de 25 de mayo, han resuelto diversos recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra el Real Decreto-ley 16/2012. Por esta razón, se da aquí por reproducido el encuadramiento competencial recogido en dichas resoluciones, que enmarca en sus propios términos el enjuiciamiento de la controversia trabada ahora en torno a su desarrollo reglamentario.

En este sentido, conviene recordar que es el título competencial previsto en el artículo 149.1.16 CE, el que tiene carácter prevalente en lo que respecta a la determinación de la condición de asegurado (STC 33/2017, de 1 de marzo, FJ 3). Que “el Real Decreto-ley 16/2012 se haya decantado por configurar un régimen de acceso a la asistencia sanitaria, con cargo a fondos públicos, basado en el principio del aseguramiento no determina que la materia haya de encuadrarse en el título competencial de Seguridad Social (art. 149.1.17 CE). De la regulación contenida en el artículo 3 de la Ley 16/2003, en la redacción dada por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012, se desprende que el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria precisa de un título jurídico, bien sea la previa vinculación con la Seguridad Social o bien el reconocimiento expreso a determinados colectivos que carecen de esa vinculación. Una vez reconocido el derecho a la asistencia sanitaria, la prestación de los servicios que formen parte en cada momento de las carteras del Sistema Nacional de Salud corresponde a los servicios de salud de las Comunidades Autónomas, como venía sucediendo antes de la reforma. El cambio de criterio del legislador, en lo que se refiere a la regulación del concepto de asegurado como título para tener derecho a la asistencia sanitaria, no afecta al régimen económico de la Seguridad Social, ni a sus recursos financieros, ni a la vigencia del principio de ‘caja única’ por el que se rige” (STC 64/2017, de 24 de mayo, FJ 3). Por tanto, debemos concluir que el ámbito material más estrechamente relacionado con la presente controversia constitucional es el correspondiente a la “sanidad” (art. 149.1.16 CE). “como título competencial específico y preferente, prevalece sobre el referido a la materia de Seguridad Social (art. 149.1.17 CE). Asimismo debe descartarse a estos efectos la competencia estatal del artículo 149.1.1 CE, que queda absorbida por la que la corresponde al Estado en la regulación de las bases de la sanidad *ex* artículo 149.1.16 CE, más específica y que puede dotarse de un mayor contenido”.

Alcanzada la anterior conclusión sobre la materia en la que la norma impugnada se incardina dentro del orden competencial previsto en el bloque de la constitucionalidad, procede recordar que el Estado, de acuerdo con el artículo 149.1.16 CE, tiene competencia exclusiva tanto sobre la “sanidad exterior”, como sobre las “bases y coordinación general de la sanidad”, entendida esta como “sanidad interior” (SSTC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2, y 98/2004, FJ 6). Por su parte, a la Comunidad Autónoma del País Vasco le corresponde “el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad interior” (art. 18.1 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco: EAPV). En el ejercicio de esta competencia, “la Comunidad Autónoma podrá organizar y administrar … dentro de su territorio, todos los servicios relacionados” con dicha materia “y ejercerá la tutela de las instituciones, entidades y fundaciones en materia de sanidad” (art. 18.4 EAPV).

4. Como hemos señalado, el Gobierno Vasco impugna con carácter general los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 del Real Decreto 1192/2012 al considerar que la atribución al Instituto Nacional de la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina, en su caso, de las funciones de reconocimiento, control y extinción de la condición de asegurado, resulta cuestionable desde un punto de vista competencial: en primer lugar, porque dada la condición de norma básica ha de dejar un espacio normativo a las Comunidades Autónomas y los preceptos impugnados no lo hacen y, en segundo lugar, porque reservan al Estado competencias de ejecución que corresponden a la Comunidad Autónoma.

El artículo 4 prevé que el reconocimiento de la condición de asegurado o de beneficiario, se realizará de oficio o a instancia del interesado, por el Instituto Nacional de la Seguridad Social o, en su caso, el Instituto Social de la Marina, a través de sus direcciones provinciales y que, una vez reconocida tal condición, el derecho a la asistencia sanitaria se hará efectivo por las Administraciones sanitarias competentes.

El artículo 5 establece los supuestos y el procedimiento para el reconocimiento de oficio de la condición de asegurado o de beneficiario.

El artículo 6 regula, para los supuestos no previstos en el artículo anterior, el procedimiento y los requisitos documentales para el reconocimiento de la condición de asegurado o de beneficiario a solicitud de los interesados.

El artículo 7 enumera los motivos de extinción de la condición de asegurado o de beneficiario.

El artículo 8 señala que la variación o extinción de la condición de asegurado o de beneficiario corresponde al Instituto Nacional de la Seguridad Social o, en su caso, al Instituto Social de la Marina a través de sus direcciones provinciales; que los asegurados y los beneficiarios están obligados a comunicar la modificación de las circunstancias que afecten a tal condición en el plazo de un mes; y que, en caso de incumplimiento de esta obligación, la variación o extinción de la condición de asegurado o de beneficiario producirá efectos retroactivos desde el momento en que debiera haber tenido lugar.

Pues bien, los artículos 4, 5, 6 y 8 son desarrollo reglamentario del artículo 3 *bis*) de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, introducido en dicha norma por el artículo 1.2 del Real Decreto-ley 16/2012. Sobre este precepto del Real Decreto-ley 16/2012, que regula el reconocimiento y control de la condición de asegurado o de beneficiario, se ha pronunciado este Tribunal en su Sentencia 33/2017, de 1 de marzo.

En concreto, el artículo 1.2 del Real Decreto-ley 16/2012 fue impugnado por la Comunidad Autónoma de Andalucía por los mismos motivos alegados por el Gobierno Vasco en el presente conflicto. La Comunidad Autónoma de Andalucía impugnó la reserva al Estado del ejercicio de competencias ejecutivas en materia de reconocimiento y control de la condición de asegurado, tratamiento de datos y comunicación de variaciones, para que surtan los efectos oportunos ante las Administraciones sanitarias, que serán las que expidan la tarjeta sanitaria individual y faciliten el acceso de los ciudadanos a las prestaciones correspondientes. En definitiva, lo que se discutía en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Comunidad Autónoma de Andalucía, al igual que en el presente conflicto positivo de competencias, es si la competencia en materia de bases que corresponde al Estado *ex* artículo 149.1.16 CE incluye las actuaciones relativas a lo que la norma denomina “reconocimiento y control de la condición de asegurado”, cuya competencia se atribuye al Instituto Nacional de la Seguridad Social o, en su caso, al Instituto Social de la Marina, a través de sus direcciones provinciales.

En consecuencia, basta con remitirnos a lo dispuesto en dicha Sentencia, que estimó que las facultades discutidas se insertan en el ámbito específico de las competencias estatales en materia de coordinación general de la sanidad, para desestimar la impugnación de los artículos 4, 5, 6 y 8 del Real Decreto 1192/2012. Como señala la STC 33/2017, FJ 4, “lo que se atribuye en este precepto a los órganos estatales, no es una facultad de naturaleza ejecutiva o de desarrollo de las bases estatales en materia de sanidad, sino, más propiamente, una función previa y coadyuvante al ejercicio por la Comunidad Autónoma de su competencia para el otorgamiento de la tarjeta sanitaria, que consiste en coordinar la información existente para hacer posible la acreditación de que el asegurado o beneficiario reúne en cada momento las condiciones subjetivas previstas en la legislación aplicable para tener acceso a las prestaciones contempladas en la norma”. En orden a garantizar el acceso a la asistencia sanitaria “en condiciones de igualdad, a todos los ciudadanos incluidos en el ámbito subjetivo de la norma, con independencia de su lugar de residencia, se reconocen a los órganos estatales unas facultades que tienen por único objeto la coordinación de una información compleja, dirigida a verificar y acreditar la situación individual de los sujetos y su inserción en alguno de los supuestos específicos que permiten el acceso a las correspondientes prestaciones; esto es, la concurrencia y permanencia de los requisitos legales habilitantes, que les permiten a cada uno de ellos ser titulares, en su condición de asegurado o beneficiario, de la tarjeta sanitaria individual”. La función coordinadora que se atribuye a los órganos estatales “no interfiere en el ejercicio de las competencias autonómicas en materia de sanidad, limitándose a facilitar su ejercicio en relación a una multiplicidad de personas, que circulan por todo el territorio y cuyas circunstancias personales en relación al acceso al sistema pueden variar en el tiempo. Estamos, por tanto, ante lo que podemos calificar, en los términos utilizados por nuestra doctrina, como facultades de coordinación del sistema general de sanidad, con el fin de hacer posible la información recíproca y la homogeneidad técnica para el ejercicio conjunto de las competencias que corresponden a las autoridades estatales y autonómicas en esta materia”.

El objeto de este conflicto se ciñe, como hemos dicho, al examen del amparo competencial de las actuaciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social o del Instituto Social de la Marina para el reconocimiento y control de la condición de asegurado o de beneficiario reguladas en los artículos 4 a 8 del Real Decreto 1192/2012, que son las disposiciones del Estado impugnadas por el Gobierno Vasco en este proceso constitucional. No forman parte de este proceso, por el contrario, las condiciones materiales o sustantivas requeridas para ostentar esa condición de asegurado o beneficiario, establecidas en los artículos 2 y 3 de este mismo Real Decreto 1192/2012, dictados en desarrollo del artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, tras la modificación efectuada en el mismo por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012. El Gobierno Vasco no ha impugnado en este conflicto los citados artículos 2 y 3 del Real Decreto 1192/2012. No obstante, resulta obligado recordar que la STC 139/2016, de 21 de julio, declaró inconstitucional y nula la remisión “en blanco” a reglamento que hacía el artículo 3.3 de la Ley 16/2003, en la redacción dada por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012, para que el Gobierno fijase el nivel de ingresos por encima del cual determinadas personas, no cubiertas de otra manera, se ven excluidas de la condición de asegurado. El Tribunal consideró en aquella Sentencia que esa remisión “en blanco” infringía la reserva de ley establecida en el artículo 43.2 CE. Y el artículo 2.1 b) del Real Decreto 1192/2012 es el que da cumplimiento a esa habilitación reglamentaria, fijando el máximo de ingresos para ostentar la condición de asegurado en los supuestos que menciona en cien mil euros en cómputo anual. Pues bien, aunque este artículo 2.1 b) no haya sido impugnado, como ya se ha dicho, los artículos 5.1 b), 6.1, 6.2 d) y 7.1 a), párrafo segundo, del Real Decreto 1192/2012, que sí son objeto de este conflicto, contienen una remisión al citado artículo 2.1 b), precepto este que ha de entenderse afectado por el pronunciamiento contenido en la STC 139/2016, FJ 9, que declaró inconstitucional y nulo el inciso “siempre que acrediten que no superan el límite de ingresos determinado reglamentariamente” del artículo 3.3 de la Ley 16/2003, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 16/2012.

5. Una vez desestimada la impugnación de los artículos 4, 5, 6 y 8 por los motivos señalados, el único precepto que resta por enjuiciar es el artículo 7, que lleva por rúbrica “De la extinción de la condición de asegurado o de beneficiario”, y cuyo contenido literal es el siguiente:

“1. La condición de persona asegurada se extinguirá por los siguientes motivos:

a) Por dejar de cumplir las condiciones establecidas en el artículo 2.

En este caso, la condición de persona asegurada se extinguirá el primer día del segundo mes siguiente a aquél en que concurra la causa extintiva, salvo que se trate de la superación del límite de ingresos a que se refiere el artículo 2, en cuyo caso la extinción de la condición de persona asegurada se producirá con efectos del día uno de enero del año siguiente a aquél en que tal hecho se produzca.

La extinción de la condición de persona asegurada en este supuesto conlleva también la de las personas beneficiarias del mismo.

b) Por fallecimiento.

2. La condición de beneficiario de una persona asegurada se extinguirá por los siguientes motivos:

a) Por dejar de cumplir las condiciones establecidas en el artículo 3.

No obstante, el hecho de dejar de residir en territorio español no conllevará la pérdida de la condición de persona beneficiaria cuando así lo establezcan las normas internacionales en materia de seguridad social que resulten de aplicación.

En este caso, la condición de persona beneficiaria se extinguirá el primer día del segundo mes siguiente a aquél en que concurra la causa extintiva.

b) Por pasar a ostentar la condición de persona asegurada del artículo 2.1.a). En este supuesto, la condición de persona beneficiaria se extinguirá el día en que se adquiera la condición de persona asegurada. Si, con posterioridad, se pierde la condición de persona asegurada pero se siguen reuniendo los requisitos previstos en el artículo 3 para ostentar la condición de persona beneficiaria, el reconocimiento de esta última condición tendrá efectos desde el día siguiente a aquél en que se extinga la condición de persona asegurada.

c) Por fallecimiento”.

Este precepto enumera los motivos de extinción de la condición de asegurado o de beneficiario y la fecha a partir de la cual la extinción tendrá efectos, pero no atribuye esta facultad específicamente a ningún órgano. No estamos, por tanto, ante un precepto que tenga naturaleza ejecutiva sino normativa, lo que implica que, para que pueda considerarse conforme con el orden competencial, el precepto debe tener carácter básico en la doble perspectiva formal y material.

Por lo que se refiere a la perspectiva formal hay que partir de que “en las materias de competencia compartida en las que, como ocurre en este caso, corresponde al Estado el establecimiento de las normas básicas, y a las Comunidades Autónomas el desarrollo normativo y la ejecución de dichas bases, la fijación de las bases debe hacerse con el soporte de la ley formal siempre que sea posible o, en todo caso, a través de norma reglamentaria del Gobierno que regule los aspectos centrales del régimen jurídico de la materia correspondiente” (STC 7/2016, de 21 de enero, FJ 5). Así, se ha aceptado que las normas básicas sean de rango reglamentario siempre que tengan una conexión clara con una norma legal y que la remisión a la norma reglamentaria se justifique por la naturaleza de la materia (STC 8/2012, de 18 de enero, FJ 6). En el presente supuesto, la norma reglamentaria tiene una clara conexión con la norma legal reguladora de la condición de asegurado o beneficiario del Sistema Nacional de Salud y se encuentra amparada en el carácter técnico de la materia que se pone de manifiesto de la propia redacción del precepto. Aunque ningún artículo de la Ley hace alusión expresa a la extinción de la condición de asegurado y de beneficiario, los motivos de extinción que regula el artículo 7 del Real Decreto 1192/2012 están implícitos en la norma legal (pérdida de las condiciones previstas y fallecimiento) y la norma reglamentaria lo que hace es especificar dichas causas y completar el régimen de extinción fijando el día exacto a partir del cual se pierde la condición de asegurado y beneficiario por dejar de cumplir las condiciones establecidas legalmente.

Desde una perspectiva material, hay que recordar que, como señala la STC 136/2012, de 19 de junio, FJ 5, y reitera la STC 63/2017, de 25 de mayo, FJ 4, “la decisión acerca de quienes deban ser beneficiarios de las prestaciones sanitarias y cuáles sean dichas prestaciones, pertenece indudablemente al núcleo de lo básico, pues define los ámbitos subjetivo y objetivo de la propia materia”. Por lo tanto, la decisión acerca de en qué supuestos se pierde la condición de asegurado y beneficiario de las prestaciones sanitarias pertenece también al núcleo de lo básico pues afecta al ámbito subjetivo de la garantía de la atención sanitaria del Sistema Nacional de Salud con cargo a fondos públicos.

En suma, por lo expuesto, la impugnación del artículo 7 del Real Decreto 1192/2012 ha de ser también desestimada.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente conflicto positivo de competencia núm. 6714-202.

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

Dada en Madrid, a diecisiete de julio de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el conflicto positivo de competencia núm. 6714-2012.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión defendida por la mayoría, discrepamos de la fundamentación jurídica de la Sentencia y, parcialmente, del fallo desestimatorio.

Nos remitimos a lo que quedó razonado en el Voto particular formulado a la STC 33/2017, de 1 de marzo: la atribución a órganos estatales del reconocimiento de la condición de asegurado y beneficiario del Sistema Nacional de Salud, recogida en el artículo 3 *bis* de la Ley 16/2003, y desarrollada por el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, objeto de este conflicto, no tiene encaje en las competencias reservadas al Estado por el artículo 149.1.16 CE en materia de bases y coordinación general de la sanidad.

Las mismas razones nos llevan en este caso a discrepar de la decisión de la mayoría en cuanto, a nuestro juicio indebidamente, la norma ahora impugnada recoge dicha atribución en los artículos 4.1 y 4, 6.1 y 4, y 8.1 y 2.

Y en tal sentido emitimos este Voto particular.

Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 98/2017, de 20 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:98

Recurso de inconstitucionalidad 433-2013. Interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con diversos preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

Competencias sobre sanidad: suficiente acreditación de la concurrencia del presupuesto habilitante (STC 139/2016), adecuado ejercicio de las competencias estatales. Votos particulares.

1. Se reitera la doctrina de la STC 139/2016, así como la de las SSTC 183/2016, 33/2017, 63/2017 y 64/2017, que resuelven recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra diversos preceptos del Real Decreto-ley objeto del presente recurso de inconstitucionalidad [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad 433-2013, interpuesto por el Gobierno de Canarias contra los artículos 1, 3, 4.14, 6, 8, apartados 1, 2 y 3, 9, disposición adicional primera y disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el día 23 de enero de 2013 la Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias, en la representación que ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 1, 3, 4.14, 6, 8, apartados 1, 2 y 3, 9; disposición adicional primera y disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

Los motivos del recurso son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La totalidad de los preceptos impugnados vulneran el artículo 86.1 CE por falta del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad. La demanda recuerda la doctrina constitucional en la materia y sostiene que, respecto a los preceptos impugnados los razonamientos ofrecidos por el Gobierno en la parte expositiva del Real Decreto-ley 16/2012 en orden a justificar la extraordinaria y urgente necesidad de su dictado no son suficientes. En relación con el artículo 1, relativo a la nueva condición de asegurado, el Gobierno de Canarias señala que la motivación ofrecida alude a normativa comunitaria y a pronunciamientos del Tribunal de Cuentas, sin que haya ninguna justificación específica sobre el carácter extraordinario y urgente de la medida. Sobre el artículo 3, que crea un fondo de garantía asistencial, de carácter extrapresupuestario, dirigido a cubrir los desplazamientos entre Comunidades Autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla de personas que gocen de la condición de asegurado en el Sistema Nacional de Salud, se afirma en la exposición de motivos que la constitución de este fondo se hace imprescindible pero el eventual interés público en su creación, no ampara que se formalice a través del instrumento excepcional que representa el Decreto-ley. Tampoco respecto al artículo 6 se explicita el presupuesto habilitante del Decreto-ley, pues, en modo alguno, visto su contenido, es posible entender que responda a la necesidad de respeto al principio de austeridad o de racionalización del gasto público en la oferta de medicamentos y productos sanitarios a que se refiere la exposición de motivos cuando alude al capítulo que incluye este precepto. Se trata de una medida de tipo organizativo, que impone el establecimiento de servicios de farmacias propio en centros sanitarios y de asistencia social, y de la que no existe explicación sobre su inclusión en una norma excepcional como es el decreto-ley.

En relación con las medidas que se incluyen en el artículo 8, apartados 1, 2 y 3, dirigidas a modificar la legislación en materia de profesiones sanitarias, y en el artículo 9, que crea un registro estatal de profesionales sanitarios, la demanda tampoco encuentra verdaderas razones de urgencia. Idénticas objeciones, en cuanto a la no concurrencia del presupuesto habilitante del Decreto-ley, cabría oponer respecto de la regulación contenida en la disposición adicional primera, en cuanto al régimen de los españoles residentes en el exterior, así como de la incluida en la disposición final sexta, que modifica el Real Decreto 1301/2006, de 10 de noviembre, por el que se establecen las normas de calidad y seguridad para la donación, la obtención, la evaluación, el procesamiento, la preservación, el almacenamiento y la distribución de células y tejidos humanos.

b) El Gobierno de Canarias denuncia la inconstitucionalidad del artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012 en cuanto que el legislador estatal, al anudar la asistencia sanitaria a la Seguridad Social, contraviene los artículos 41 y 43 CE, en los que se había basado el legislador para introducir un Sistema Nacional de Salud orientado a la prestación asistencial universal desvinculado de la cotización a la Seguridad Social. Por el contrario, el Real Decreto-ley 16/2012 introduce el concepto de “asegurado”, vinculando, en gran medida, el derecho de acceso a la asistencia sanitaria pública y gratuita al sistema contributivo de Seguridad Social, lo que sería contrario a la doctrina constitucional y a la idea de la universalidad de la asistencia sanitaria que subyace en el artículo 43 CE. Por ello la demanda considera que la modificación que el artículo1.1 del Real Decreto-ley 16/2012 opera sobre el artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y en particular, las restricciones al acceso a las prestaciones sanitarias públicas que se contienen en el apartado 3 de este último precepto legal, deben reputarse contrarias al principio de igualdad establecido en el artículo 14 CE y al derecho a la protección de la salud del artículo 43 CE.

Además, el artículo 1.2 vulneraría las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias de desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad e higiene del artículo 32.10 del Estatuto de Autonomía de Canarias (EACan), en cuanto que reserva al Estado las funciones de reconocimiento y control de la condición de asegurado, las cuales tienen un carácter marcadamente ejecutivo, con lo que esa reserva no está justificada desde la perspectiva competencial.

El Gobierno de Canarias también considera que los artículos 4.14 y 6 infringen las competencias autonómicas. El artículo 4.14 añade un artículo 94 *ter* a la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, autorizando al Instituto Nacional de la Seguridad Social para tratar los datos que resulten imprescindibles para determinar la cuantía de las aportaciones de los beneficiarios en la prestación farmacéutica. Tal función constituye una típica expresión de la competencia ejecutiva. En cuanto al artículo 6, sobre medidas relativas a la atención farmacéutica en los hospitales, en los centros de asistencia social y en los centros psiquiátricos, se le reprocha que deja sin contenido las competencias autonómicas.

2. Mediante providencia de 12 de febrero de 2013, el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de Canarias y, en su representación y defensa, por la Directora General del Servicio Jurídico del mismo, contra los artículos 1; 3; 4.14; 6; 8 apartados 1, 2 y 3; 9; disposición adicional primera y la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. Por escrito presentado en el registro general del Tribunal Constitucional el 19 de febrero de 2013 el Abogado del Estado se personó en el proceso, solicitando la concesión de una prórroga del plazo para formular alegaciones por ocho días más, que le fue concedida por providencia del Pleno de 20 de febrero de 2013.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de febrero de 2013, el Presidente del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara acordó personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.l LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Congreso de los Diputados, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal ese día 27 de febrero.

5. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado el 15 de marzo de 2013.

Comienza señalando una serie de cuestiones preliminares, referidas a la exposición del objeto del recurso, la descripción del contenido del Real Decreto-ley 16/2012 y la evolución normativa de la delimitación del ámbito subjetivo de cobertura en el Sistema Nacional de Salud, para concluir con las notas que definen la nueva regulación del régimen jurídico del derecho a la asistencia sanitaria tras el Real Decreto-ley 16/2012.

Los preceptos impugnados del Real Decreto-ley 16/2012 superan el test constitucional sobre el presupuesto habilitante del artículo 86.1 CE, de acuerdo con la doctrina constitucional (por todas, SSTC 329/2005, de 15 de diciembre, FJ 5; 332/2005, de 15 de diciembre, FFJJ 5 y ss.; 68/2007, de 28 de marzo, FJ 6: 31/2011; de 17 de marzo, FJ 3; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 4, y 1/2012, de 13 de enero, FJ 6). Las razones de urgencia han quedado exteriorizadas tanto en la memoria de análisis de impacto normativo como en la exposición de motivos y en el debate de convalidación: (i) el marco de una crisis económica sin precedentes, constatada en los informes del Banco de España, que exige fuertes ajustes presupuestarios, y de la que se ha hecho eco el Tribunal (AATC 95/2011 de 21 junio, FJ 5; 96/2011, de 21 de junio, FJ 5, y 147/2012, de 16 de julio, FJ 6); (ii) la importancia del gasto sanitario en las medidas de corrección del déficit, en la senda de consolidación fiscal pactada con los órganos de la Unión Europea y (iii) la ausencia de normas comunes sobre el aseguramiento, el crecimiento desigual en las prestaciones del catálogo, la falta de adecuación de algunas de ellas a la realidad socioeconómica y la propia falta de rigor y énfasis en la eficiencia del Sistema Nacional de Salud.

También se han dado cumplidas razones de la relación de conexión entre la necesidad apreciada y las medidas impugnadas: (i) en cuanto a la definición de asegurado, la necesidad de corregir los abusos del llamado turismo sanitario, que supondrán un ahorro estimado en 917 millones de euros; (ii) el impacto de las medidas orientadas a garantizar el uso racional del medicamento se cuantifica en un ahorro de 3.550 millones de euros; (iii) las medidas de reforma del Estatuto marco del personal estatutario han quedado cuantificadas en 500 millones de euros; y (iv) los acontecimientos relacionados con actividades de promoción y publicidad en apoyo de la donación de células y tejidos humanos, que aconsejaban completar la transposición de la Directiva 2004/23/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, reguladora de esta materia.

Al concurrir el presupuesto habilitante, dentro de los límites materiales del artículo 86.1 CE, nada impide que el decreto-ley realice una modificación estructural si ésta resulta de extraordinaria y urgente necesidad, como ha quedado justificado. La nota de provisionalidad de estas normas no alude a su carácter limitado o con cláusula de caducidad, sino a la necesidad de su convalidación o ratificación parlamentaria para su pervivencia en el tiempo (SSTC 178/2004, de 21 de octubre, FJ 6, y 189/2005, de 7 de julio, FJ 6).

En el examen de los concretos preceptos que han sido impugnados señala que el artículo 1 no vulnera los artículos 14, 41 y 43 CE. El artículo 43 CE no impone un único modelo sanitario, ni tampoco que el Estado deba garantizar una plena prestación sanitaria pública para toda persona que resida, regular o irregularmente, en España. La única reducción del ámbito subjetivo de la cobertura que cabe imputar a la norma impugnada es la relativa a los inmigrantes en situación irregular. En el marco de las SSTC 95/2000, de 10 de abril, FJ 3, y 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 4, el examen del acceso a la sanidad con cargo a fondos públicos en los países de nuestro entorno, que integran la misma comunidad jurídica de protección de los derechos humanos reconocidos en los textos y convenios internacionales en la materia, permite concluir que no existe uniformidad en el modo de abordar la financiación pública de la sanidad que se presta a los inmigrantes en situación irregular. Por el contrario, sí parece existir consenso en otorgarles el tratamiento de urgencia con independencia de su situación legal, en cuanto conecta con la protección de la vida y de la integridad física de la persona, si bien en gran parte de los países de nuestro entorno se exige el pago del coste de esa asistencia.

En la concreción legal del derecho a la salud, la Constitución autoriza al legislador a establecer condiciones de ejercicio para los extranjeros distintas de las que rigen para los españoles e incluso a tomar en consideración el dato de su situación legal en España. Para que sea admisible, el Tribunal ha exigido: (i) que no se vea afectado el contenido del derecho imprescindible para la garantía de la dignidad humana, concepto que hoy podría conectarse con la atención de urgencia; (ii) que la distinción se dirija a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos, señaladamente el principio constitucional de estabilidad presupuestaria del artículo 135 CE, en un contexto de extraordinarias dificultades, lo que no resulta contrario al pacto de derechos económicos, sociales y culturales (artículos 2.1 y 12.1) ni a la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea (artículo 35); (iii) que la medida sea proporcional al fin perseguido, a cuyo efecto se señala que, además de las prestaciones garantizadas, la prevención sanitaria queda cubierta a través de los dispositivos de salud pública sin necesidad de tarjeta sanitaria (artículo 6 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, general de salud pública).

Sobre el artículo 1.2, impugnado por motivos competenciales, argumenta que, de acuerdo con la normativa preexistente, el reconocimiento de la condición de asegurado o de beneficiario ya correspondía al Instituto Nacional de la Seguridad Social o a la Tesorería General de la Seguridad Social, según los colectivos. En la tensión que siempre ha existido entre la consideración de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos como prestación de la Seguridad Social o como prestación al margen de ésta, el Real Decreto-ley 16/2012 ha optado por aproximarla nuevamente al régimen de la Seguridad Social incluyendo un concepto claro de ese modelo como es el de “asegurado”. Esta opción del legislador justifica que a efectos competenciales, vuelva a tener relevancia el artículo 149.1.17 CE en cuanto al “régimen económico de la Seguridad Social” (SSTC 124/1989, de 7 de julio, FJ 3, y 195/1996, de 28 de noviembre, FFJJ 6 y 7).

Aunque no se aceptara la anterior argumentación, estaría igualmente justificada la asunción de la función de reconocer la condición de asegurado por órganos estatales, como función ejecutiva básica, según la doctrina constitucional (por todas, STC 33/2005, de 17 de febrero, FJ 6). La decisión exige imperativamente de un ente supraordenado que, de forma homogénea, garantice la igualdad de todas las personas que se encuentren en España en el acceso a la sanidad. Estos mismos motivos deben conducir a desestimar la impugnación del artículo 4.14.

Sobre el artículo 6, el Abogado del Estado sostiene que resulta obvia la constitucionalidad de su apartado primero, el cual fija una exigencia mínima que puede superarse por las Comunidades Autónomas. El apartado segundo aumenta el margen de actuación de las Comunidades Autónomas, permitiendo que exceptúen a determinados centros sanitarios de la obligación de contar con un servicio de farmacia hospitalaria propio, si bien el legislador estatal impone límites a esta posibilidad, dejando un amplio margen de desarrollo autonómico. En cuanto al apartado tercero, nuevamente se trata de una norma ordenada a garantizar un mínimo de calidad y seguridad en todo centro: que cuenten, en todo caso, con un depósito de medicamentos, garantizando así el acceso a medicamentos en los centros sanitarios, en condiciones mínimas de seguridad y racionalidad en su uso y dispensación. En materia de seguridad de los medicamentos opera el título competencial normativo pleno sobre “productos farmacéuticos” (STC 152/2003, de 17 de julio, FFJJ 7 a 9).

6. Mediante providencia de 18 de julio de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso ha de resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Canarias contra determinados preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes, la demanda plantea, en primer lugar, la vulneración del artículo 86.1 CE en la que incurrirían la totalidad de los preceptos impugnados. Por otra parte, el artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012 sería contrario a lo dispuesto en los artículos 14, 41 y 43 CE, al restringir los beneficiarios del sistema nacional de salud vinculando el derecho de acceso a la asistencia sanitaria al sistema contributivo de Seguridad Social. También lo sería por contrariar las competencias autonómicas relativas a la gestión del sistema sanitario público en cuanto que su apartado segundo determina la asunción de competencias ejecutivas por órganos estatales. Por último, los artículos 4.14 y 6 del Real Decreto-ley 16/2012 contienen un conjunto de medidas referidas a la prestación farmacéutica y a la organización de servicios de farmacia hospitalaria que vulnerarían las competencias autonómicas en materia de ordenación farmacéutica y organización de la sanidad.

El Abogado del Estado, por las razones que han quedado igualmente expuestas en los antecedentes, interesa la desestimación íntegra del recurso.

2. Antes de entrar en el examen de fondo del asunto es necesario realizar alguna precisión preliminar a fin de delimitar el objeto del recurso y el alcance de nuestro enjuiciamiento.

El Real Decreto-ley 16/2012 ha sido ya objeto de las SSTC 139/2016, de 21 de julio; 183/2016, de 3 de noviembre; 33/2017, de 1 de marzo; 63/2017, de 25 de mayo, y 64/2017, de 25 de mayo, cuya doctrina deberá ser tenida en cuenta en la medida en que resulte trasladable al caso que ahora nos ocupa. Las indicadas Sentencias cobran relevancia en el presente proceso bajo los siguientes puntos de vista:

a) La STC 63/2017 declaró la inconstitucionalidad de la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, en cuanto añade un párrafo al artículo 4.1 del Real Decreto 1301/2006, de 10 de noviembre, en el inciso “y la Organización Nacional de Trasplantes cuando las actividades pretendidas superen dicho ámbito”. Consecuentemente, ha de apreciarse la pérdida sobrevenida del objeto del recurso respecto a dicho inciso.

b) La tacha de vulneración del artículo 86.1 CE por no concurrir el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad, ha de ser desestimada en lo que respecta al artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012 en atención a lo razonado en la STC 139/2016, FFJJ 3 a 5.

c) El condicionamiento del derecho al acceso a la asistencia sanitaria a través de la condición de asegurado, que comporta la exclusión de determinados colectivos de la titularidad del derecho (artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012) debe desestimarse en atención a lo ya razonado en la STC 139/2016, FFJJ 8 y 9.

d) La impugnación por motivos competenciales del artículo 1.2, que añade un artículo 3 *bis* a la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, queda desestimada en atención a lo razonado en la STC 33/2017, FJ 4.

e) El artículo 4.14, que añade un nuevo artículo 94 *ter* a la Ley 29/2006 (actualmente, artículo 103 del texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015), ha sido impugnado por entender que vulneraba las competencias autonómicas. Dicha queja ha quedado desestimada en la STC 63/2017, FJ 5 b), al que ahora procede remitirse.

f) La impugnación por motivos competenciales del artículo 6, que regula medidas relativas a la atención farmacéutica en los hospitales, en los centros de asistencia social en régimen de asistidos, y en los centros psiquiátricos, ha de desestimarse conforme a la STC 63/2017, FJ 6.

Allí este Tribunal se pronunció expresamente acerca de la conformidad competencial de los apartados 2 y 3 de dicho artículo 6, pero de su razonamiento se infiere, sin dificultad, que el apartado 1 también tiene carácter básico, ya que en dicha Sentencia se afirma que “la regulación aquí controvertida, en cuanto fija un requisito mínimo para determinados centros sanitarios y asimilados (régimen de asistidos) que, en razón al tamaño de su oferta asistencial no ambulatoria, requieren, a juicio del legislador básico, de un servicio de dispensación de medicamentos, rodeado de las necesarias garantías: los servicios de farmacia hospitalaria, bajo la titularidad y responsabilidad de un farmacéutico especialista en esta materia, tienen encomendada la custodia, conservación y dispensación de medicamentos de uso humano para su aplicación dentro de las instituciones del Sistema Nacional de Salud, o en algunos supuestos de medicamentos sometidos a reserva singular (arts. 3.6 y 85.1 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio)”.

3. De acuerdo con lo anterior, resta por resolver la queja de vulneración del artículo 86.1 CE que se plantea en relación con los artículos 3, 6, 8, apartados 1, 2 y 3, 9, disposición adicional primera y disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, pues, pese a lo afirmado en la demanda, nada se alega al respecto sobre el artículo 4.14.

De ese examen también ha de quedar excluido el artículo 3 y las disposiciones adicional primera y final sexta, salvo en el inciso ya declarado inconstitucional por la STC 63/2017. En efecto, la demanda no argumenta mínimamente acerca de las razones por las que estos preceptos vulneran el artículo 86.1 CE, porque se limita a afirmar bien que, respecto al artículo 3, “no ampara que se formalice a través del instrumento excepcional que representa el decreto ley”, o bien, simplemente, a negar, respecto a las otras dos disposiciones, que “las razones de eficiencia que la justifican en la exposición de motivos justifique la urgencia y el carácter extraordinario de la medida”. La STC 72/2014, de 8 de mayo, FJ 4, exige una fundamentación que contenga un análisis y una argumentación suficientes en la demanda, ya que constituye una carga de los recurrentes, “[no] sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida” por la concurrencia de la presunción de constitucionalidad [SSTC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 2 b); 22/2012, de 16 de febrero, FJ 2 b), y 165/2013, de 26 de septiembre de 2013, FJ 13 a)]. En consecuencia, habiéndose incumplido tal carga, debe desestimarse este motivo de inconstitucionalidad en relación con el artículo 3, la disposición adicional primera y la disposición final sexta.

4. El control constitucional externo que corresponde a este Tribunal en la comprobación del necesario respeto a los límites que impone el artículo 86.1 CE para la utilización de la figura del decreto-ley, implica el análisis de dos elementos: los motivos que, habiendo sido tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación, hayan sido explicitados de una forma razonada, y la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medida concreta adoptada para sostenerla.

Para resolver esta queja debemos tener presente la doctrina de la STC 139/2016, FFJJ 3 a 6, que se reitera en las SSTC 183/2016, FFJJ 3 a 5; 33/2017, FJ 3; 63/2017, FJ 3, y 64/2017, FJ 2. Todas estas Sentencias resuelven recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra diversos preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, rechazando, en lo que ahora importa, las tachas esgrimidas por los recurrentes con fundamento en la pretendida vulneración del artículo 86.1 CE, por entender que no concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad que exige este precepto constitucional para aprobar decretos-leyes.

Como recuerda la STC 33/2017, FJ 3, el primero de estos elementos fue examinado ampliamente en la STC 139/2016, dónde se afirma que “de la exposición de motivos de la norma cuestionada y del ulterior debate parlamentario de convalidación cabe concluir, sin entrar en un juicio político que este Tribunal tiene vedado, que el Gobierno ha cumplido la exigencia de explicitar y razonar de forma suficiente, la existencia de una situación de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ que fundamenta la necesidad de dictar el Real Decreto-ley 16/2012. En efecto, se ha ofrecido una justificación general basada en la existencia de una situación de grave dificultad económica sin precedentes desde la creación del Sistema Nacional de Salud … De ello se desprende que las reformas que se proponen tratan de hacer frente a una situación excepcional, actuando para impedir que la situación económica del Sistema Nacional de Salud se vuelva irreversible. El carácter relevante o grave de la situación, invocado por el Gobierno, resulta así justificado, pues, de acuerdo con los argumentos ya resumidos, el sistema sanitario público se encuentra sometido desde hace años a una importante situación de déficit que hace peligrar su viabilidad, situación agravada por el actual contexto de crisis económica en el que la norma se aprueba, que ha incrementado la precariedad de su financiación. Por ello, podemos considerar que la situación de extraordinaria y urgente necesidad y la necesidad de adoptar medidas inmediatas para corregirla ha sido justifica por el Gobierno de forma explícita y razonada. Nada afecta a la anterior consideración el hecho de que, en todo o en parte, pudiera pretenderse resolver una situación de carácter estructural y no coyuntural, pues ya hemos indicado que eso no es, por sí mismo, determinante para estimar que se haya hecho un uso constitucionalmente inadecuado de la figura del decreto-ley” [FJ 5 a)].

Corresponde ahora, por tanto, examinar el segundo elemento de nuestro canon, es decir, la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y las medidas que en el decreto-ley se adoptan, en una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3; 182/1997, de 20 de octubre, FJ 3, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 4). Este examen ha de realizarse en relación con el contenido positivo de los preceptos recurridos.

a) El artículo 6 introduce una serie de medidas relativas a la atención farmacéutica en los hospitales, en los centros de asistencia social y en los centros psiquiátricos. Su apartado primero establece la obligación de contar con un servicio de farmacia hospitalaria propio, cuando estos centros cuenten con cien camas o más. El apartado segundo permite que, mediante convenio o acuerdo, las Comunidades Autónomas eximan de dicha exigencia a los centros obligados, siempre que dispongan de un depósito de medicamentos vinculado al servicio de farmacia hospitalaria del hospital público de referencia en el área o zona sanitaria correspondiente. El apartado tercero prescribe que los centros no obligados deben disponer de un depósito de medicamentos vinculado a un servicio de farmacia del área sanitaria y bajo la responsabilidad del jefe del servicio, en el caso de los hospitales del sector público, y a una oficina de farmacia establecida en la misma zona farmacéutica o a un servicio de farmacia hospitalaria, en el supuesto de que se trate de un hospital del sector privado.

En el apartado 1 de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012 se señala que “el uso racional y la adecuación terapéutica a la duración real de los tratamientos es uno de los temas en los que se debe poner el énfasis. Así, los últimos datos de gestión medioambiental de residuos de medicamentos ponen de manifiesto los preocupantes costes de destrucción de productos desechados sin utilizar o de unidades excedentes de las pautas terapéuticas establecidas, que no sólo confirman la necesidad de mejorar la eficiencia en el proceso de prescripción, dispensación y uso de medicamentos, sino que alertan de los preocupantes costes medioambientales derivados”. Por su parte, el apartado V de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012 indica que el capítulo IV del Real Decreto-ley incorpora determinadas medidas relacionadas con la prestación farmacéutica y añade que “la financiación de medicamentos y productos sanitarios en el Sistema Nacional de Salud es uno de los grandes desafíos actuales. La austeridad en el gasto público, imprescindible en todo momento, ha devenido un objetivo inaplazable”.

En el debate de convalidación del Real Decreto-ley 16/2012 (“Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados”, núm. 31 de 17 de mayo, correspondiente a la sesión plenaria núm. 30), la Sra. Ministra de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, insistió en que “el gasto farmacéutico en España solo en recetas supone el 19,3 por 100 del gasto sanitario total. Si se le añade la farmacia hospitalaria, el gasto rebasa ampliamente el 20 por 100 … Era inaplazable dar respuesta a esta situación. Por último, se tiraban toneladas de medicamentos al año sin ser utilizados. Señorías, hemos pedido un esfuerzo muy importante a la industria farmacéutica para que colaboren en la reducción del coste de los medicamentos, y también para que sigan invirtiendo en innovación, en inversión y desarrollo … Asimismo, vamos a potenciar el uso de medicamentos genéricos, la revisión de los precios de referencia y otros procedimientos que comportarán ahorros para el sistema sanitario público”.

Atendiendo al control puramente externo que corresponde a este Tribunal, que debe respetar el margen de discrecionalidad política que en la apreciación del requisito del presupuesto habilitante corresponde al Gobierno, se debe concluir que no se ha vulnerado el segundo elemento del canon constitucional requerido: la conexión de sentido entre la medida adoptada y la situación de urgencia previamente definida. Se aprecia que las normas impugnadas guardan relación directa con la situación de urgencia que se trata de afrontar; de modo que existe conexión de sentido entre la situación de urgencia, derivada de las dificultades por las que atraviesa el sistema sanitario público, y las medidas adoptadas, en cuanto que persiguen la racionalización y reducción de los gastos que se financian con cargo a dicho sistema. Como ya puso de manifiesto la STC 33/2017, FJ 3, “tanto en la exposición de motivos como en el debate de convalidación, se pone de manifiesto la necesidad inaplazable de cumplimiento de los objetivos que se concretan: de un lado, en la búsqueda de la eficiencia en el proceso de prescripción y dispensación de medicamentos y productos sanitarios, en condiciones que resulten compatibles con la austeridad en el gasto público que contribuya al sostenimiento financiero del sistema, y, de otro, el impulso del uso racional de los medicamentos, garantizando a la vez el acceso generalizado a los mismos, en condiciones de efectividad y seguridad. Estamos por tanto ante la plasmación de un objetivo de ahorro que guarda la necesaria congruencia con los problemas que la norma persigue solucionar y la situación deficitaria que se pretende controlar, por lo que la medida cuestionada no puede considerarse desconectada de los objetivos generales perseguidos por la norma de urgencia, derivados de las dificultades por las que atraviesa el sistema sanitario público, en cuanto tiene por objeto la racionalización del gasto farmacéutico, como medio para contribuir a la sostenibilidad del sistema”.

Estas consideraciones son trasladables al presente caso por cuanto, aun tratándose de una medida de tipo organizativo, la norma persigue garantizar la dispensación de medicamentos en determinados establecimientos, asegurando su uso racional mediante la configuración de un servicio de dispensación atribuido a un especialista en esta materia. Se busca así la eficiencia en el proceso de prescripción y dispensación de medicamentos, lo que hace que la concreta medida que examinamos guarde relación con los objetivos que la norma de urgencia persigue, lo que permite desestimar este motivo de inconstitucionalidad.

b) Resta por examinar la regulación de los artículos 8 y 9. El artículo 8 modifica el artículo 25 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, regulando la formación especializada en áreas de capacitación específica. El artículo 9 añade una nueva disposición adicional décima a la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, mediante la que se crea el registro estatal de profesionales sanitarios.

El apartado VI de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012, tras advertir que “en el Capítulo V de este real decreto-ley se contemplan una serie de medidas destinadas a corregir determinadas situaciones estructurales en relación con los recursos humanos, verdaderos activos del Sistema Nacional de Salud” da cuenta de estas dos medidas en los términos siguientes. Respecto al artículo 8 indica que “la inminente aplicación de la troncalidad en la formación de especialistas del Sistema Nacional de Salud hace urgente realizar determinadas modificaciones en la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, en lo relativo a la regulación de las Áreas de Capacitación Específica, la clarificación de las competencias en la formación de especialistas, la resolución de las solicitudes de acreditación de centros docentes y su auditoría y evaluación. La creación de Áreas de Capacitación Específica no admite demora para dar respuesta a las necesidades del progreso científico y al derecho y deber que tienen los profesionales en orden a su desarrollo profesional. Este desarrollo es una petición unánime de los profesionales sanitarios, del Consejo Nacional de Especialidades en Ciencias de la Salud, de las sociedades científicas y de las administraciones sanitarias. Sin embargo, al haber transcurrido más de 8 años desde la aprobación de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, es necesario adaptar el desarrollo de las Áreas de Capacitación Específica a las nuevas necesidades del sistema sanitario y a la evolución que la formación sanitaria especializada está experimentando tanto a nivel interno (introducción de criterios de troncalidad en la formación de especialistas) como en el ámbito de la Unión Europea”.

Sobre el artículo 9, se afirma que “la necesidad de crear un Registro Estatal de Profesionales Sanitarios se basa en que se trata de una herramienta imprescindible para garantizar la información a la población y a las instituciones de la situación de los profesionales desde los diferentes aspectos que configuran la práctica profesional. La información respecto de la certificación de que el profesional no esté sometido a sanción disciplinaria o inhabilitación profesional se constituye en una garantía para la seguridad de los pacientes y da cumplimiento a la exigencia del derecho comunitario para acreditar la buena práctica de los profesionales en el ámbito del derecho a la libre circulación, que tiene una gran incidencia en el sector salud” A lo anterior añade que “los registros autonómicos y colegiales no son suficientes para garantizar la necesaria planificación y control de los recursos humanos con los que cuenta el sistema sanitario. Este registro estatal, al posibilitar una conexión con los registros autonómicos en tiempo real, permitirá que los datos de especial necesidad estén disponibles de modo inmediato, desde la constancia de resolución de expedientes disciplinarios hasta la adecuada planificación de las necesidades de especialistas en estrecha conexión con las ofertas anuales de plazas en formación”.

En el debate de convalidación la Sra. Ministra sostuvo que “en este real decreto-ley hemos dado respuesta a demandas históricas de los profesionales sanitarios. A tal efecto, el real decreto abre el camino a soluciones a la equivalencia entre categorías profesionales, criterios del sistema retributivo respecto a la acción social y la movilidad de los mismos. Además, se quiere dar un impulso definitivo a la troncalidad y a las áreas de capacitación específica que, pese a su importancia, se han mantenido en el dique seco durante muchos años. Asimismo, vamos a crear un registro estatal de profesionales que nos permitirá disponer de información fiable y actualizada sobre los diferentes aspectos que configuran la práctica profesional. Contando con los profesionales estoy convencida de que se podrán hacer progresos significativos en la calidad asistencial y en la eficiencia en la gestión del Sistema Nacional de Salud”.

Expuesto lo anterior y atendiendo al control puramente externo que corresponde a este Tribunal, podemos considerar que no se ha vulnerado el segundo elemento de nuestro canon, la conexión de sentido entre la medida adoptada y la situación de urgencia previamente definida. La exposición de motivos de la norma alude a la necesidad de corregir determinadas situaciones estructurales que afectan al personal de los servicios de salud entre las que se mencionan las dos ahora impugnadas, que, a su vez, se ponen en relación con los objetivos de conseguir una más adecuada planificación y organización de los recursos humanos del Sistema Nacional de Salud que repercuta en una gestión más eficaz de los mismos. Lo que es del todo coherente con la finalidad de racionalización de los gastos en esta materia, consecuencia directa de la difícil situación por la que atravesaba el Sistema Nacional de Salud. En suma, no cabe considerar que la medida cuestionada está desconectada de los objetivos perseguidos por la norma de urgencia, por cuanto con ella se busca una racionalización de los recursos humanos disponibles. Por ello debe concluirse que esta disposición guarda una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar. Por lo demás, se trata de una medida que forma parte de un conjunto sistemático de reformas relacionadas con los recursos humanos del Sistema Nacional de Salud, las cuales, en su finalidad de adecuación del gasto de personal, adquieren sentido en su visión global y no desde una perspectiva meramente aislada [SSTC 23/1993, FFJJ 4 y 5, y 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 7 b) y 10, entre otras].

Consecuentemente, este motivo de inconstitucionalidad ha de ser desestimado.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida sobrevenida del objeto del presente recurso, en lo que se refiere a la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, en cuanto añade un párrafo al artículo 4.1 del Real Decreto 1301/2006, de 10 de noviembre, en el inciso “y la Organización Nacional de Trasplantes cuando las actividades pretendidas superen dicho ámbito”.

2º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 433-2013.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión defendida por la mayoría, formulamos el presente Voto particular a la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de Canarias contra diversos preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones.

1. Como recuerda el fundamento jurídico 2, el enjuiciamiento del Real Decreto-ley 16/2012 que aborda esta sentencia viene precedido del recogido en las SSTC 139/2016, de 21 de julio; 183/2016, de 3 de noviembre; 33/2107, de 1 de marzo; 63/2017, de 25 de mayo, y 64/2017, de 25 de mayo. La remisión efectuada en los apartados b), c) y d) del fundamento jurídico 2 a lo decidido previamente nos lleva asimismo a reiterar por remisión nuestra discrepancia, en cuanto consideramos que la regulación incurre en los siguientes motivos de inconstitucionalidad:

(i) Por lo razonado en el Voto particular a la STC 139/2016, reiterado en el formulado a la STC 63/2017, entendemos que artículo 1 vulnera el artículo 86.1 CE, en su doble vertiente de exigencia del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad y de prohibición de afectación al derecho a la protección de la salud consagrado en el artículo 43.1 CE.

(ii) Las razones por las que consideramos que el artículo 1.1, en cuanto comporta la exclusión de determinados colectivos del derecho a la asistencia sanitaria, vulnera además de modo directo el artículo 43.1 CE, son las que quedaron recogidas en los mismos votos particulares a las SSTC 139/2016 y 63/2017.

(iii) También la impugnación del artículo 1.2 por motivos competenciales debió ser a nuestro juicio estimada, como quedó expuesto en los votos particulares a las SSTC 33/2017, 63/2017 y 64/2017.

2. Nos apartamos asimismo de la resolución de la mayoría porque consideramos que debió estimarse la impugnación de los artículos 8 y 9, por vulneración del artículo 86.1 CE.

En el examen de la conexión de sentido con la situación de extraordinaria y urgente necesidad descrita y la regulación de estos preceptos, no nos parecen convincentes ni el contenido de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012 ni el debate de convalidación que se recogen en extracto en el fundamento jurídico 4 b), pues aluden a una justificación general de estas concretas medidas, en las que resulta difícil, si no imposible, localizar una conexión que dé pie a entender que no se han desbordado los límites constitucionales que el artículo 86.1 CE impone a la legislación de urgencia. Solo una concepción excesivamente laxa del control externo que compete al Tribunal puede llevar a entender que la clarificación de competencias, las necesidades del progreso científico, los derechos, deberes o demandas históricas de los profesionales sanitarios, o su libre circulación, explican de modo satisfactorio la necesaria conexión de sentido.

No ponemos en cuestión que, como afirma la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2012, “los fondos destinados a financiar los recursos humanos en los servicios de salud suponen la partida más importante de sus presupuestos”. Pero, desde la perspectiva del control constitucional *ex* artículo 86.1 CE, ello no implica aceptar acríticamente que toda medida estructural u organizativa que les afecte incida directamente en la racionalización o el ahorro de este importante componente del gasto público sanitario. La exposición de motivos se limita a afirmar que “la diversidad de normas reguladoras, la complejidad organizativa de titulaciones, categorías y situaciones laborales de los más de 600.000 trabajadores de los 17 servicios de salud ha ido generando una gran variabilidad interpretativa de las normas reguladoras, que se demuestran como verdaderas barreras para el desarrollo de los planes de eficiencia y ordenación que las comunidades autónomas están desarrollando en el marco económico de crisis actual y para la libertad de movimientos de los trabajadores entre servicios de salud”. A nuestro juicio, con estas vagas referencias a la diversidad regulatoria, la complejidad organizativa o la variabilidad interpretativa, el Gobierno no ha cumplido con la carga de proporcionar una motivación precisa, específica y suficiente que permita tener por justificado el recurso al decreto-ley para modificar el marco legal de la formación especializada de los profesionales sanitarios en áreas de capacitación específica, necesitado antes y después de la reforma de desarrollo reglamentario (art. 8), o para crear el registro estatal de profesionales sanitarios, puesto en marcha más de dos años después, mediante el Real Decreto 640/2014, de 25 de julio (artículo 9).

Y en tal sentido emitimos este Voto particular.

Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad número 433-2013.

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros de Pleno en la que se sustenta la sentencia, manifiesto mi discrepancia con su fundamentación jurídica y su fallo en lo referente a la impugnación del artículo 1.1 y 1.2 del Real Decreto-ley 16/2012. Las razones de mi discrepancia son plenamente coincidentes con lo expuesto en el apartado primero del Voto particular formulado por los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, al que me adhiero en ese concreto apartado.

Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 99/2017, de 20 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:99

Conflicto positivo de competencia 766-2013. Planteado por el Gobierno Vasco en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica.

Competencias sobre sanidad: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios que afectan a la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud.

1. Las bases contenidas en los preceptos impugnados habilitan un margen para el desarrollo, por parte de las comunidades autónomas, de su propia política sanitaria. Estas podrán, respetando el mínimo formado por las carteras comunes, aprobar sus propias carteras de servicios y establecer servicios adicionales para sus residentes asumiendo el coste de estas carteras complementarias, que en ningún caso estarán incluidas en la financiación general de las prestaciones del Sistema Nacional de Salud (STC 136/2012) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 766-2013, planteado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco contra los artículos 1, 5, 6 y disposición final segunda del Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha 8 de febrero de 2013 el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco plantea conflicto positivo de competencia contra los artículos 1, 5, 6 y disposición final segunda del Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica, por entender que contravienen el artículo 149.1.16 CE y el artículo 18 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía del País Vasco (EAPV). Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. El conflicto se fundamenta en las alegaciones que, resumidamente, se exponen a continuación.

a) Tras recordar que el Gobierno Vasco ha interpuesto recurso de inconstitucionalidad contra determinados preceptos del Real Decreto-ley 16/2012, analiza el contenido de los artículos 1, 5, 6 y la disposición final segunda del Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica.

Señala que el Real Decreto afirma expresamente que la prestación ortoprotésica realizada mediante dispensación ambulatoria está sometida a aportación del usuario y que debe ser objeto de importes máximos de financiación para conseguir una mayor eficiencia y homogeneidad en la prestación.

En opinión del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco el artículo 3 del Real Decreto 1506/2012 confunde el concepto de “cartera común suplementaria” con el de “catálogo” (art. 2.10) y en la medida en que atribuye a la persona titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad la aprobación mediante una orden de una “relación de productos ortoprotésicos o tipos de productos” (art. 2.10), relega a las administraciones sanitarias autonómicas a meros agentes ejecutores de las decisiones de los diversos órganos de la Administración general del Estado.

Afirma que el Estado pasa de señalar un conjunto de prestaciones o servicios que, “como mínima, han de ofrecer todas las Comunidades Autónomas” (art. 3.2 Real Decreto 1506/2012) a recoger un catálogo de marcas comerciales con un precio que ha sido propuesto por las empresas y aceptado por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. De esta manera, el Real Decreto 1506/2012 provoca un profundo cambio conceptual respecto de lo anteriormente enunciado en la Ley 16/2003, con plasmación pacífica hasta la actualidad en el Real Decreto 1030/2006.

b) A su juicio, el debate debe plantearse atendiendo a los artículos 149.1.16 CE y 18 EAPV, y una vez expuesta la doctrina constitucional sobre este título competencial pasa a examinar si la regulación impugnada resulta ajustada al concepto de bases o lo rebasa.

Señala que la regulación contenida en los artículos 1, 5, 6 y disposición final segunda del Real Decreto 1506/2012, encaminada toda ella al establecimiento de los importes máximos de financiación de los productos ortoprotésicos, delimita el objeto de la controversia en el sentido de que la materialización de las previsiones aprobadas constituirá una regulación acabada, impeditiva de un desarrollo legislativo ulterior por parte de la Comunidad Autónoma del País Vasco que hipoteca su actuación futura en ejercicio de sus directrices propias de política sanitaria. Los mencionados artículos que atribuyen al Estado la facultad de establecer y actualizar los importes máximos de financiación cercenan las competencias autonómicas porque, primero, el Real Decreto 1506/2012 no deja espacio normativo a la Comunidad Autónoma del País Vasco, al objeto de que, en ejercicio de su autonomía, puedan desarrollar y completar dicha normativa; y, segundo, porque reserva al Estado competencias ejecutivas cuando la ejecución corresponde a las Comunidades Autónomas, siendo así que sólo excepcionalmente esas competencias pueden corresponder al Estado en los términos declarados por el Tribunal Constitucional.

La aprobación del catálogo general de material ortoprotésico incluye la determinación concreta de los importes máximos de cada producto y los porcentajes de aportación del usuario y de los importes máximos de financiación pública. Afirma que no resulta justificada en ningún caso la exclusión de la Comunidad Autónoma del País Vasco de las funciones que constitucional y estatutariamente le corresponden. El ámbito material en el cual se está desarrollando la actuación estatal es la sanidad *ex* artículo 149.1.16 CE, materia en la que la Comunidad Autónoma del País Vasco ostenta competencias de desarrollo legislativo y ejecución, comprensivas en todo caso de las funciones que la norma impugnada regula.

Insiste en que, en la medida en que la actuación del legislador estatal se enmarca en el ámbito de su competencia en materia de bases de la sanidad del artículo 149.1.16 CE, la Comunidad Autónoma del País Vasco debe tener margen para desarrollar y, en su caso, mejorar en su ámbito territorial el mínimo común denominador —cuyo establecimiento corresponde al Estado— a través del ejercicio de las competencias estatutariamente reconocidas. Esto es, a través de la aprobación de sus catálogos y de la determinación de los importes propios de financiación máxima.

En su opinión, la regulación impugnada resulta incompatible con la pretensión estatal de facilitar el acceso a una prestación más racional, eficiente y equitativa de los pacientes que requieran un producto ortoprotésico, al alejarse de la implantación del mínimo común denominador que corresponde al Estado en virtud de las atribuciones constitucionales para pasar a instaurar lo que podríamos denominar un “máximo común uniforme” de aplicación obligatoria a todas las Comunidades Autónomas.

Para concluir reitera que los artículos 1, 5, 6 y disposición final segunda referidos a la determinación de los importes máximos de financiación de la prestación ortoprotésica, a su actualización y a la atribución a la persona titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad de la facultad para el establecimiento de aquellos importes, exceden ampliamente de la competencia atribuida al Estado por la Constitución *ex* artículo 149.1.16 CE y vulneran la competencia autonómica *ex* artículo 18 EAPV.

2. Por providencia de 26 de febrero de 2013, el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia promovido por el Gobierno del País Vasco y, en su representación, por el procurador don Felipe Juanas Blanco, frente al Gobierno de la Nación contra los artículos 1, 5, 6 y disposición final segunda del Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica. Se acordó, asimismo, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, por conducto de su Presidente, al objeto de que en el plazo de veinte días y por medio de la representación procesal que determina el artículo 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), aporte cuantos documentos y alegaciones considere pertinentes. Se acordó también comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, a los efectos del artículo 61.2 LOTC, y publicar dicha incoación en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del País Vasco”.

3. Por escrito registrado ante este Tribunal el 8 de marzo de 2013, la Abogacía del Estado se personó en el proceso solicitando una prórroga del plazo concedido para formular alegaciones, lo que le fue concedido mediante providencia de 11 de febrero de 2013.

Con fecha de 19 de abril de 2013 se presentó por el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, su escrito de alegaciones en el que termina solicitando que se dicte sentencia desestimatoria de la demanda, declarando que la competencia controvertida corresponde al Estado.

a) Tras exponer el objeto del conflicto positivo de competencias suscitado, y resumir los argumentos principales planteados por la Comunidad Autónoma del País Vasco, el Abogado del Estado analiza la evolución del sistema de establecimiento de importes máximos de financiación de las prestaciones complementarias. Señala que el Real Decreto 1506/2012 y el Real Decreto-ley 16/2012 del que trae causa, no introducen el sistema de importes máximos de financiación sino que tal sistema ya existía con anterioridad y se aplicó, sin discusión por las Comunidades Autónomas, respecto de la prestación con productos dietéticos. Así, la previsión del establecimiento de un importe máximo de financiación en cuanto a prestación ortoprotésica, ya estaba recogida en el artículo 124 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. A su vez, tal sistema se ha venido usando respecto de la financiación de productos dietéticos sin conflicto con las Comunidades Autónomas ya desde el año 2010 por medio del Real Decreto 1205/2010, de 24 de septiembre, por el que se fijan las bases para la inclusión de los alimentos dietéticos para usos médicos especiales en la prestación con productos dietéticos del Sistema Nacional de Salud y para el establecimiento de sus importes máximos de financiación.

b) A continuación, analiza los títulos competenciales que considera relevantes para la resolución del conflicto, que son los recogidos en los números 1, 16 y 17 del artículo 149.1 CE.

Por lo que respecta al artículo 149.1.1 CE señala que el Estado no asume exclusivamente la garantía del derecho a la protección de la salud, garantía que deben perseguir todos los poderes públicos, lo que el Estado garantiza —mediante la regulación de sus condiciones básicas— es el derecho a la igualdad de los españoles en el ejercicio del derecho a la protección de la salud tal y como legislativamente se desarrolle. De lo expuesto, afirma, resulta indudable la exigencia constitucional de que exista un sistema normativo de la sanidad nacional, puesto que el derecho que reconoce el artículo 43.1 CE pertenece a todos los españoles y a todos se les garantiza por el Estado la igualdad en las condiciones básicas para su ejercicio.

Tras reproducir varias Sentencias del Tribunal Constitucional sobre el artículo 149.1.1 CE, señala que no hay dudas respecto al alcance que hay que dar a los criterios de igualdad y equidad manejados por la Ley 14/1986 y por la Ley 16/2003, como principios que obligan al Estado a garantizar un mínimo común denominador del sistema sanitario en lo referente a la uniformidad del régimen de acceso a las prestaciones sanitarias.

A su juicio, la prestación de la asistencia sanitaria es un ámbito material que concentra de modo preferente la preocupación del legislador por garantizar la igualdad efectiva de todos los ciudadanos con independencia de su lugar de residencia. Preocupación que se traduce en la formulación de unas reglas comunes sobre los sujetos que tienen derecho a la asistencia sanitaria, sobre el contenido de las prestaciones sanitarias y sobre las condiciones en las que éstas se materializan en todo el territorio nacional.

Afirma el Abogado del Estado que en materia sanitaria, las bases no siempre han de identificarse con un mínimo normativo mejorable por las Comunidades Autónomas, en concreto, la fijación de determinadas condiciones de acceso a prestaciones calificadas como básicas (comunes) constituyen elementos comunes, que persiguen garantizar la igualdad efectiva de los ciudadanos independientemente de cual sea su lugar de residencia, sin perjuicio de la mejora que las propias Comunidades Autónomas quieran establecer a través de su cartera suplementaria.

c) Sobre el artículo 149.1.16 CE, señala que de las tres materias que comprende, no están en cuestión en el presente conflicto la sanidad exterior ni la legislación sobre productos farmacéuticos, interesando únicamente la competencia sobre “bases y coordinación general de la sanidad”, entendida ésta como sanidad interior, o lo que es lo mismo, sanidad dentro del territorio español.

Entiende el Abogado del Estado que en el presente conflicto competencial cobra especial relevancia la coordinación general de la sanidad, como título competencial reservado expresamente al Estado en la propia Constitución, dada su trascendencia para el Sistema Nacional de Salud. La descentralización de la sanidad y la consiguiente integración de todas las estructuras sanitarias y los servicios públicos en el Sistema Nacional de Salud, hace necesario que se introduzcan los instrumentos precisos para conformar un sistema organizado y armónico, es decir, para que el Sistema Nacional de Salud funcione como un órgano coordinado.

Señala que si bien la Ley 16/2003 se ocupa de establecer fórmulas organizativas y mecanismos de relación interadministrativos al servicio de los objetivos perseguidos por dicha Ley —equidad, cohesión y calidad—, contiene no obstante importantes regulaciones sustantivas con proyección sobre el estatus jurídico de los ciudadanos, lo que sucede de modo bien visible con la regulación de la condición de asegurado y de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud. Y mientras que la regulación de cuestiones relativas a la estructura, organización y funcionamiento coherente del sistema sanitario se encuadra indudablemente en el título competencial del artículo 149.1.16 CE, la regulación de la condición de asegurado y de las prestaciones sanitarias se incardina de manera fundamental en lo que son “condiciones básicas de igualdad” en el ejercicio del derecho a la protección de la salud y, por tanto, además de en el número 16, también el título competencial que prevé el artículo 149.1.1 CE, de modo que tanto la determinación de la condición de asegurado, su reconocimiento y control, así como la regulación del catálogo de prestaciones sanitarias fijan el contenido primario y común del derecho a la protección de la salud.

d) En relación con la competencia estatal prevista en el artículo 149.1.7 CE, legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, tras reproducir el contenido de varias Sentencias del Tribunal Constitucional sobre este título competencial, afirma que, sea la financiación de la asistencia sanitaria por medio de la Seguridad Social, o se constituya en un sistema propio de carácter universal y con cargo a presupuestos públicos soportada de forma principal a través de impuestos, ha de entenderse inadmisible que por un cambio de los sistemas de organización financiera de las prestaciones, los ciudadanos se resientan al recibir la prestación sanitaria como producto de la gestión de los poderes públicos.

Estima que, en ningún caso, un sistema de financiación de la asistencia sanitaria que pone a disposición de las Comunidades Autónomas la mayoría de los recursos financieros puede amparar la posibilidad de que tales Comunidades, haciendo una libre disposición de los recursos, desarrollen sin límite alguno sus propias políticas de prestaciones sanitarias; tal posibilidad ha de rechazarse tanto por la igualdad y solidaridad interterritorial mínimas, que viene a garantizar la competencia estatal sobre el “régimen económico de la Seguridad Social” como por preservar un mínimo igualitario en las prestaciones que asegura el artículo 149.1.1 CE.

A su juicio, la circunstancia de que las prestaciones sanitarias dejen de estar incardinadas en el marco conceptual de la Seguridad Social para pasar a ser prestaciones del Sistema Nacional de Salud no puede suponer un arrastre absoluto de las competencias del número 17 al número 16 del artículo 149.1 CE, pues ello supondría una ruptura del principio de equidad del Sistema Nacional de Salud en tanto crearía diferencias entre los beneficiarios de la prestación que residan en distintas Comunidades Autónomas.

De acuerdo con lo expuesto, considera que procede dotar a la asistencia sanitarias pública de un doble anclaje desde el punto de vista competencial: por una parte, considerándola un aspecto del Sistema Nacional de Salud construido al amparo de la competencia estatal sobre las bases de la sanidad y por otra, una prestación incluida en el concepto de Seguridad Social.

e) Por lo que se refiere a las competencias del País Vasco en materia de sanidad (art. 18 EAPV), recuerda que tales competencias autonómicas se hallan condicionadas a la absoluta indemnidad de las estatales reconocidas en la Constitución, con la extensión que las ha definido el Tribunal Constitucional. Así pues, tal atribución competencial a la Comunidad Autónoma ha de actuarse dentro de los límites de lo establecido en los números 1, 16 y 17 del apartado 1 del artículo 149.1 CE, pues las Comunidades Autónomas asumen sus competencias en el marco de la Constitución y respetando las competencias reservadas al Estad*o* ex artículo 149.1 CE.

f) Una vez analizados los títulos competenciales que a juicio del Abogado del Estado son relevantes para la resolución del presente conflicto, pasa a examinar el carácter básico de los preceptos objeto de impugnación.

Señala que el argumento impugnatorio del escrito de la Comunidad Autónoma del País Vasco se centra en la forma en que se ha regulado la oferta de productos ortoprotésicos ya que es, sobre la forma en que juega esa oferta de la que, materialmente, la Comunidad Autónoma del País Vasco deduce la vulneración de su competencia al reducirla en una selección de marcas comerciales y esta regulación, contenida en los artículos 2 y 4 del Real Decreto 1506/2012, no ha sido impugnada.

Afirma que la principal novedad que introduce el Real Decreto 1506/2012 es la regulación de la oferta de productos ortoprotésicos. Y es, como consecuencia de la regulación de dicha oferta y su aplicación material, prevista en el artículo 2 y 4 del Real Decreto 1506/2012 respecto de la cual la Comunidad Autónoma del País Vasco extrae la consecuencia de que su competencia queda reducida a una selección de los productos del listado elaborado por el Estado.

El Abogado del Estado insiste en que, en el presente conflicto, no se impugna la regulación de la oferta de productos ortoprotésicos sino, exclusivamente, los artículos que reproducen la previsión legal en cuanto a la competencia del titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad para fijar el importe máximo de financiación y su actualización, por lo que en ello centra sus alegaciones.

De este modo, señala que en la presente disputa competencial se niega el cumplimiento por los preceptos reglamentarios impugnados de las condiciones impuestas por la jurisprudencia constitucional para considerar válido el ejercicio por el Estado de su competencia sobre bases y coordinación general de la sanidad.

Afirma que la competencia básica ejercida al dictar el Real Decreto 1506/2012 resulta innegable tanto desde la perspectiva material como formal. Así, si se atiende al carácter de elementos normativos uniformes o de denominador común en todo el ámbito nacional que las bases tienen necesariamente, dicho carácter se advierte en el contenido de los preceptos impugnados en el presente conflicto. Tales preceptos, teniendo en cuenta la trascendencia de la prestación que regulan, tratan de proporcionar al sistema sanitario una regulación uniforme pues en esta materia las competencias Estado-Comunidades Autónomas no se articulan en torno al binomio bases-desarrollo, sino que las condiciones básicas agotan la materia, en cuanto son competencia exclusiva del Estado.

Sobre la base de la doctrina sentada en la STC 136/2012, FJ 5, destaca la trascendencia que en este supuesto presenta la necesidad de uniformizar el marco jurídico aplicable en materia de cartera común suplementaria, siendo forzoso reconocer que ese marco jurídico uniforme no puede romperse en el momento de su aplicación concreta y, por consiguiente, tiene plena justificación, en cuanto elemento de mantenimiento del mismo la competencia del Estado para fijar los importes máximos de financiación del catálogo común en que consiste la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica.

En definitiva, para el Abogado del Estado el régimen básico establecido para la fijación por el Estado de los importes máximos de financiación y su revisión, puede considerarse en la perspectiva del título competencial del artículo 149.1.16 CE como el mínimo regulatorio necesario para garantizar un tratamiento común, en todo el territorio nacional, de los españoles y residentes legales en España en el acceso a la asistencia sanitaria, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.

Por otra parte, a su juicio, el concepto mismo de coordinación general que recoge el número 16 del artículo 149.1 CE se halla indisolublemente ligado a la competencia estatal de fijación de bases y, en tanto técnica que es de reducción a la unidad, postula una ordenada integración en un sistema general de los sistemas autonómicos. En este supuesto de concurrencia competencial, cobra gran relevancia la potestad estatal de coordinación, en orden a establecer un mínimo normativo que obvie posibles contradicciones entre Administraciones y busque la integración de una diversidad de competencias en un conjunto unitario y operativo.

Concluye que la competencia estatal de coordinación general de la sanidad permite que la previsión recogida en los artículos objeto de conflicto reserven la permanencia de la facultad ejecutiva de fijación de importes máximos en el ámbito funcional de los poderes públicos. Con el ejercicio de esta competencia del Estado para la coordinación general se asegura un mínimo de operatividad y eficacia a nivel nacional en la prestación ortoprotésica ambulatoria. Es más, dada la innegable repercusión que en la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud tiene la financiación del sistema, resulta evidente que en los preceptos impugnados se hallan actuaciones administrativas de alcance supracomunitario que justifican su atribución a la estancia estatal.

En todo caso, afirma, la regulación impugnada sobre competencia para la fijación de importes máximos no menoscaba el ámbito propio de la Comunidad del País Vasco sino que diseña un modelo de gestión básicamente reconocible en todo el país y será el marco competencial autonómico el encargado de desarrollar el resto de la actividad administrativa que permita hacer efectivo el derecho a la asistencia sanitaria, en concreto y respecto de la cartera común suplementaria, mediante la fijación del importe financiable por cada Comunidad Autónoma dentro de los importes máximos de financiación fijados por el Estado y su propio catálogo de prestaciones; así como y sobre este mínimo común para todo el Estado, establecer una cartera complementaria con mayores prestaciones para los ciudadanos de la respectiva Comunidad Autónoma y respecto de ella, la fijación de la forma de financiación (con o sin aportación del usuario) y la fijación de la oferta de productos para este tipo de prestaciones no comunes a todo el territorio sino complementaria establecida por cada Comunidad Autónoma.

4. Por escrito presentado en este Tribunal el 30 de abril de 2013, el Procurador de los Tribunales, don Felipe Juanas Blanco, actuando en nombre y representación de la Comunidad Autónoma del País Vasco, solicitó copia del escrito de alegaciones presentado por el Abogado del Estado.

Por diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia de Pleno de 6 de mayo de 2013 se acordó hacerle entrega, a los solos efectos de su conocimiento, de copia del escrito presentado por el Abogado del Estado el 19 de abril de 2013.

5. Por providencia de 18 de julio de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el conflicto positivo de competencia planteado por el Gobierno Vasco contra los artículos 1,5, 6 y la disposición final segunda del Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica.

Como se ha expuesto en los antecedentes, el Gobierno Vasco considera, por un lado, que los preceptos impugnados no dejan espacio normativo a las Comunidades Autónomas, al objeto de que, en ejercicio de su autonomía, puedan desarrollar y completar dicha normativa y, por otro, que reservan al Estado competencias ejecutivas. Para el Gobierno Vasco, en la medida en que la actuación del legislador estatal se enmarca en el ámbito de su competencia en materia de bases de la sanidad del artículo 149.1.16 CE, las Comunidades Autónomas deben tener margen para desarrollar y, en su caso, mejorar en su ámbito territorial el mínimo común denominador —cuyo establecimiento corresponde al Estado— a través del ejercicio de las competencias estatutariamente reconocidas. Esto es, a través de la aprobación de sus catálogos y de la determinación de los importes propios de financiación máxima.

El Abogado del Estado —como más ampliamente se expone en los antecedentes— rechaza las vulneraciones denunciadas, señalando que los preceptos impugnados responden a un adecuado ejercicio de las competencias estatales contempladas en el artículo 149.1.16 CE.

2. El artículo 2 del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, ha modificado el artículo 8 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, para distinguir en la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud tres modalidades: la cartera común básica de servicios asistenciales; la cartera común suplementaria; y la cartera común de servicios accesorios.

La cartera común suplementaria del Sistema Nacional de Salud, regulada en el artículo 8 *ter* de la Ley 16/2003 introducido por el artículo 2 del Real Decreto-ley 16/2012, incluye todas aquellas prestaciones cuya provisión se realiza mediante dispensación ambulatoria y están sujetas a aportación del usuario, e incluye las siguientes prestaciones: prestación farmacéutica, prestación ortoprotésica y prestación de productos dietéticos. También gozará de esta consideración el transporte sanitario no urgente, sujeto a prescripción facultativa, por razones clínicas y con un nivel de aportación del usuario acorde al determinado para la prestación farmacéutica.

Para estas prestaciones, a excepción de la prestación farmacéutica que se regirá por su normativa, señala el citado artículo 8 *ter* de la Ley 16/2003, que “se aprobarán por Orden de la persona titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, a propuesta de la Comisión de prestaciones, aseguramiento y financiación, la actualización del catálogo de prestaciones, los importes máximos de financiación y los coeficientes de corrección a aplicar para determinar la facturación definitiva a los servicios autonómicos de salud por parte de los proveedores, que tendrá la consideración de precio final”. El “porcentaje de aportación del usuario se regirá por las mismas normas que regulan la prestación farmacéutica, tomando como base de cálculo para ello el precio final del producto y sin que se aplique el mismo límite de cuantía a esta aportación”.

En desarrollo de lo dispuesto en artículo 8 *ter* de la Ley 16/2003 para las prestaciones ortoprotésicas se aprueba el Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, por el que se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica.

Los preceptos impugnados por el Gobierno Vasco regulan el objeto de la norma (art. 1), el importe máximo de financiación de la prestación ortoprotésica (art. 5), la actualización de los importes máximos de financiación (art. 6) y la habilitación a la persona titular del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad para dictar cuantas disposiciones requiera la aplicación y desarrollo de este Real Decreto (disposición final segunda).

Como señala el artículo 1 del Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre, esta norma tiene un doble objeto: por un lado, determinar el régimen de financiación al que se someterá la adquisición de ortoprótesis por el Sistema Nacional de Salud, y, por otro, regular la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica. De este doble objetivo que tiene la norma, el que afecta al presente conflicto positivo de competencia es el primero pues se impugnan todos los preceptos del Real Decreto 1506/2012 relativos a la fijación del importe máximo de financiación de las prestaciones ortoprotésicas.

En efecto, con el fin de proporcionar una prestación más racional, equitativa y eficiente a los usuarios del Sistema Nacional de Salud el Real Decreto 1506/2012 establece el llamado “importe máximo de financiación”, para cada tipo de producto incluido en la prestación ortoprotésica que define el artículo 2.7 como la “cuantía máxima fijada para cada tipo de producto a efectos de su financiación por el Sistema Nacional de Salud, incluyendo en su caso, la aportación del usuario”.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 8 *ter*.4 de la Ley 16/2003, el artículo 5 del Real Decreto 1506/2012 atribuye al Ministro de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, a propuesta del comité asesor para la prestación ortoprotésica, y previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, la competencia para establecer el importe máximo de financiación correspondiente a cada uno de los tipos de productos ortoprotésicos susceptibles de financiación por el Sistema Nacional de Salud.

Partiendo de esos importes máximos de financiación, las adquisiciones de productos ortoprotésicos se llevarán a cabo de entre aquellos que se incluyan en la llamada “oferta de productos ortoprotésicos del Sistema Nacional de Salud”. Tal “oferta”, que será gestionada por la Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia (art. 4.2), es la relación de todos los productos ortoprotésicos (por sus marcas comerciales) susceptibles de ser financiados por el Sistema Nacional de Salud —con los importes máximos de financiación de cada uno—.

Los proveedores formularán sus ofertas con su correspondiente “precio de oferta”, que es el “propuesto por la empresa y aceptado por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad para cada producto ortoprotésico ofertado al Sistema Nacional de Salud, que ha de ser igual o inferior al importe máximo de financiación. Incluye impuestos y, en el caso de la prestación ortoprotésica suplementaria, también los márgenes de distribución y de los establecimientos dispensadores, así como costes de adaptación o elaboración individualizada” (artículo 2.8).

Sin perjuicio de la relación común de productos ortoprotésicos adquiribles que apruebe la Administración del Estado —artículo 3.1—, las Comunidades Autónomas y las mutualidades de funcionarios podrán añadir otros (artículo 3.5), si bien se exige que aquellas establezcan los recursos adicionales necesarios para atender su adquisición y garanticen la suficiencia financiera en el marco del cumplimiento de los criterios de estabilidad presupuestaria; las Comunidades Autónomas deberán además informar al Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud motivadamente con anterioridad a la incorporación de nuevos productos.

3. Expuesto el contenido del Real Decreto y el alcance de la impugnación que se dirige contra determinados preceptos, debemos señalar que, las SSTC 139/2016, de 21 de julio; 183/2016, de 3 de noviembre; 33/2017, de 1 de marzo; 64/2017, de 25 de mayo, y 63/2017, de 25 de mayo, han resuelto diversos recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra el Real Decreto-ley 16/2012. Por esta razón, se da aquí por reproducido el encuadramiento competencial recogido en dichas resoluciones, que enmarca en sus propios términos el enjuiciamiento de la controversia trabada ahora en torno a su desarrollo reglamentario.

Partiendo del contenido de los preceptos impugnados y atendiendo a la doctrina de este Tribunal (SSTC 98/2004, FFJJ 5 y 9; 136/2012, FJ 3; 211/2014, de 18 de diciembre, FJ 4, y 64/2017, de 25 de mayo, FJ 3, por todas), debemos concluir que el ámbito material más estrechamente relacionado con la presente controversia competencial es el correspondiente a la sanidad (art. 149.1.16 CE). En tanto que la fijación de importes máximos de financiación de las prestaciones ortoprotésicas afecta al régimen jurídico de una de las prestaciones proporcionadas por el Sistema Nacional de Salud, la materia regulada es la sanidad, sobre la que el Estado tiene la competencia sobre las bases y la coordinación general (art. 149.1.16 CE).

Ello es así en cuanto “el Sistema Nacional de Salud tiene por objeto y finalidad garantizar la protección de la salud de los ciudadanos, cometido que se instrumentaliza a través de un conjunto de servicios y prestaciones sanitarias de carácter preventivo, terapéutico, de diagnóstico, de rehabilitación, así como de promoción y mantenimiento de la salud. De este modo, proporciona a todos los ciudadanos una serie de prestaciones de atención sanitaria de índole diversa, como la atención primaria y especializada, las prestaciones complementarias (entre ellas, la prestación ortoprotésica y el transporte sanitario), los servicios de información y documentación sanitaria, y la ‘prestación farmacéutica’ (configurada tanto por los medicamentos como por los productos sanitarios necesarios para conservar o restablecer la salud de acuerdo con las concretas necesidades clínicas de los usuarios)” (STC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 5).

De acuerdo con el artículo 149.1.16 CE, el Estado tiene competencia exclusiva tanto sobre la “sanidad exterior”, como sobre las “bases y coordinación general de la sanidad”, entendida esta como “sanidad interior” (SSTC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2, y 98/2004, FJ 6). Por su parte, a la Comunidad Autónoma del País Vasco le corresponde “el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad interior” (art. 18.1 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco EAPV). En el ejercicio de esta competencia, “la Comunidad Autónoma podrá organizar y administrar … dentro de su territorio, todos los servicios relacionados” con dicha materia “y ejercerá la tutela de las instituciones, entidades y fundaciones en materia de sanidad” (art. 18.4 EAPV).

Por lo que se refiere al alcance de la competencia estatal para dictar las bases de la sanidad, la doctrina de este Tribunal constata que en dicha materia “la Constitución no sólo atribuye al Estado una facultad, sino que le exige que preserve la existencia de un sistema normativo sanitario nacional con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español, eso sí, sin perjuicio, bien de las normas que sobre la materia puedan dictar las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivas competencias ... dirigidas, en su caso, a una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado, bien de las propias competencias de gestión o de financiación que sobre la materia tengan conforme a la Constitución y a los Estatutos. Y se lo exige cuando en el artículo 149.1.16 CE le atribuye las bases en materia de ‘sanidad’, para asegurar —como se ha dicho— el establecimiento de un mínimo igualitario de vigencia y aplicación en todo el territorio nacional en orden al disfrute de las prestaciones sanitarias, que proporcione unos derechos comunes a todos los ciudadanos” (STC 98/2004, FJ 7, doctrina reiterada en las SSTC 22/2012, de 16 de febrero, FJ 3; 136/2012, FJ 5; 211/2014, FJ 4, y 33/2017, FJ 4).

En cuanto a la competencia estatal de coordinación general de la sanidad, “nuestra doctrina ha efectuado determinadas precisiones. Es una competencia distinta a la de fijación de bases. Presupone lógicamente que hay algo que debe ser coordinado; esto es, la existencia de competencias de las Comunidades Autónomas en materia de sanidad, que el Estado, al coordinarlas, debe obviamente respetar. La coordinación general, por su propio carácter, incluye a todas las instituciones territoriales en la medida en que tengan competencias en materia sanitaria y, por tanto, a las corporaciones locales. Además, la competencia estatal de coordinación general significa no sólo que hay que coordinar las partes o subsistemas del sistema general de sanidad, sino que esa coordinación le corresponde hacerla al Estado. Por último, la coordinación general debe ser entendida como la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades estatales y autonómicas en el ejercicio de sus respectivas competencias; de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema sanitario (por todas, SSTC 32/1983, FJ 3; 42/1983, FJ 3; 22/2012, FJ 3, y 33/2017, FJ 4)” (STC 64/2017, de 25 de mayo, FJ 4).

Una vez que hemos recordado la doctrina constitucional en relación con el sistema de distribución de competencias en materia de sanidad, debemos comprobar seguidamente si, en los concretos preceptos impugnados, el Estado se ha excedido en el ejercicio de las competencias que le reconoce el artículo 149.1.16 CE, invadiendo así las competencias de la Comunidad Autónoma del País Vasco en la materia, como se aduce en el presente conflicto positivo de competencia.

4. Pues bien, para el Gobierno Vasco los artículos impugnados impiden a las Comunidades Autónomas desarrollar y completar la normativa en materia de financiación de las prestaciones ortoprotésicas y reservan al Estado competencias ejecutivas. A su juicio, la vulneración resulta patente si se analiza la normativa reguladora de la prestación ortoprotésica hasta la aprobación del Real Decreto-ley 16/2012. Así, afirma que frente a lo dispuesto en el anexo VI del Real Decreto 1030/2006 que incorporaba la cartera de servicios comunes de prestación ortoprotésica y facultaba a cada Administración sanitaria para determinar su contenido en virtud de los catálogos que a tal efecto elaboren en desarrollo de lo establecido en los apartados 6, 7, 8, 9 y 10 del citado anexo, y, por ende, para el establecimiento del precio máximo de financiación y del importe de la aportación del usuario, la nueva disposición atribuye al Estado el conjunto de facultades que hasta la fecha desarrollaba la Comunidad Autónoma del País Vasco en virtud de sus competencias estatutarias.

Asimismo, sostiene el Gobierno Vasco que corresponde al Estado, en el ámbito de su competencia en materia de bases de la sanidad del artículo 149.1.16 CE, fijar el mínimo común denominador en relación con la prestación ortoprotésica, mínimo que podrá ser mejorado por las Comunidades Autónomas a través del ejercicio de las competencias estatutariamente reconocidas, esto es, a través de la aprobación de sus catálogos y de la determinación de los importes propios de financiación máxima.

El Gobierno Vasco impugna, con carácter general, los artículos 1, 5, 6 y disposición final segunda del Real Decreto 1506/2012, pero no desarrolla una argumentación específica con respecto a cada uno de dichos preceptos. Impugna todos ellos en la medida en que regulan los importes máximos de financiación de la prestación ortoprotésica. Por lo tanto, no procede que este Tribunal lleve a cabo un análisis individual de cada uno de los preceptos cuestionados, sino que, tal y como se plantea por el Gobierno Vasco, lo que procede es determinar si el Estado, al fijar los importes máximos de financiación de las prestaciones ortoprotésicas, se ha excedido de las bases y no deja margen de desarrollo a las Comunidades Autónomas.

Los preceptos cuestionados, como ya hemos señalado, son desarrollo reglamentario del artículo 8 *ter* de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, introducido en dicha norma por el artículo 2.3 del Real Decreto-ley 16/2012. Sobre este precepto del Real Decreto-ley 16/2012, que regula la cartera común suplementaria del Sistema Nacional de Salud, se ha pronunciado este Tribunal en su Sentencia 64/2017, de 25 de mayo.

En concreto, el artículo 2.3 del Real Decreto-ley 16/2012 fue impugnado por el Gobierno Vasco por los mismos motivos alegados en el presente conflicto positivo de competencia. El Gobierno Vasco sostuvo que la previsión de establecimiento de importes máximos de financiación de la cartera común suplementaria y la cartera común de servicios accesorios excede del ámbito competencial reconocido al Estado por el artículo 149.1.16 CE, “en la medida en que la materialización de dicha previsión constituirá una regulación acabada, impeditiva de un desarrollo legislativo ulterior por parte de la Comunidad Autónoma del País Vasco. Se hipoteca así la actuación futura de esta Comunidad Autónoma en ejercicio de sus directrices propias de política sanitaria”.

En consecuencia, basta con remitirnos a lo dispuesto en dicha Sentencia, que desestimó la impugnación dirigida con el artículo 2.3 del Real Decreto-ley 3/2012, al entender que las Comunidades Autónomas tienen un margen para desarrollar su propia política sanitaria. Como señala la STC 64/2017, FJ 5, “la previsión de establecimiento por el Estado de importes máximos de financiación de la cartera común suplementaria y de la cartera común de servicios accesorios tiene materialmente carácter básico; atiende a garantizar la uniformidad mínima en las condiciones de acceso a las prestaciones sanitarias, con independencia del lugar en el que dentro del territorio nacional se resida, evitando la introducción de factores de desigualdad en la protección de la salud.

La cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud se articula en torno a las modalidades de cartera común básica, cartera común suplementaria y cartera común de servicios accesorios (financiadas en los términos que se establecen por los artículos 8 *bis, 8 ter* y 8 *quater* de la Ley 16/2003) y se configura como un mínimo básico, susceptible de mejora por las Comunidades Autónomas a través de la cartera de servicios complementaria. Esta, financiada con cargo a sus propios presupuestos, está sujeta a la exigencia de contar con ‘la garantía previa de suficiencia financiera de la misma en el marco del cumplimiento de los criterios de estabilidad presupuestaria’ y, en el caso de las Comunidades Autónomas que se hayan adherido al instrumento de apoyo a la sostenibilidad del gasto farmacéutico y sanitario, que concurra la circunstancia de que ‘la variación interanual al cierre del ejercicio de los indicadores de gasto farmacéutico y de productos sanitarios sin receta médica u orden de dispensación no superen la tasa de referencia de crecimiento del Producto Interior Bruto de medio plazo de la economía española’, prevista en el artículo 12.3 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (artículo 8 *quinquies* de la Ley 16/2003, añadido también por el Real Decreto-ley 16/2012 y modificado en su apartado tercero por la disposición final cuarta de la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio). En suma, las bases contenidas en los preceptos impugnados ‘habilitan un margen para el desarrollo, por parte de las Comunidades Autónomas, de su propia política sanitaria. Estas podrán, respetando el mínimo formado por las carteras comunes, aprobar sus propias carteras de servicios (artículo 8 *quinquies*) y establecer servicios adicionales para sus residentes’ (STC 136/2012, FJ 5), asumiendo el coste de estas carteras complementarias; que en ningún caso estarán incluidas en la financiación general de las prestaciones del Sistema Nacional de Salud”.

Por último, el Gobierno Vasco también alega que los preceptos impugnados reservan al Estado competencias ejecutivas. Sin embargo, esta impugnación adolece de parquedad argumentativa y no se precisa cuáles son esas competencias. Se realiza esta afirmación general pero sin ningún tipo de argumentación específica al respecto.

Una constante jurisprudencia constitucional tiene establecido que es carga de quien impugna la ley aportar en la demanda la argumentación suficiente con vistas a fundamentar la inconstitucionalidad denunciada; sin que sean admisibles impugnaciones globales carentes de razonamiento desarrollado que las sustente (por todas, STC 101/2013, de 23 de abril, FJ 11, y 12/2015, de 5 de febrero, FJ 2).

Esto determina que nuestro enjuiciamiento, ceñido a la argumentación del recurrente, conduzca a apreciar que los preceptos impugnados no contienen reserva alguna de facultades ejecutivas a favor del Estado. Establecen una remisión a las órdenes del Ministerio de Sanidad, a efectos de aprobar — a propuesta del Comité asesor para la prestación ortoprotésica y previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, del que forman parte las Comunidades Autónomas— cuestiones eminentemente técnicas y cambiantes, que por ello exigen el complemento indispensable del reglamento. Así ocurre con los importes máximos de financiación en la prestación ortoprotésica y su actualización. Estamos, por tanto, ante uno de los supuestos en los que conforme a nuestra doctrina, la preservación de un tratamiento uniforme reclama el complemento reglamentario, incluso mediante orden ministerial, como es el caso (STC 64/2017, de 25 de mayo, FJ 5).

En suma, por todo lo expuesto, la impugnación de los artículos 1, 5, 6 y disposición adicional segunda del Real Decreto 1506/2012 debe ser desestimada.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente conflicto positivo de competencia núm. 766-2013.

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

Dada en Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 100/2017, de 20 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:100

Recurso de inconstitucionalidad 6199-2013. Interpuesto por el Gobierno Vasco contra el artículo primero, disposiciones adicionales primera y segunda, y disposiciones finales cuarta y quinta del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas.

Competencias sobre empleo: nulidad del programa de recalificación profesional de quienes agoten su protección por desempleo, así como de su prórroga, y de la habilitación a órganos directivos ministeriales para el desarrollo reglamentario del decreto-ley. Voto particular.

1. No resulta ajustada a los principios constitucionales y reglas de distribución de competencias la consignación centralizada de los fondos que deben gestionar las comunidades autónomas a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado que no tiene entre sus facultades específicamente asignadas la territorialización de fondos y cuyos servicios ya han sido transferidos a las comunidades autónomas, salvo que por las razones o circunstancias señaladas en la STC 13/1992 [FJ 7].

2. No concurren las circunstancias que podrían justificar la atribución al Servicio Público de Empleo Estatal de las funciones de concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento [FJ 6].

3. La justificación para la adopción de la medida cuestionada se fundamenta en la situación de crisis económica y los elevados niveles de desempleo en nuestro país, circunstancias que llevan a considerar necesaria la aprobación y aplicación inmediata de una nueva prórroga del programa de recualificación profesional, por lo que se admite el cumplimiento de la exigencia de extraordinaria y urgente necesidad [FJ 4].

4. Corresponde constatar la presencia de la conexión de sentido entre la situación de necesidad definida y las medidas que en el Real Decreto-ley se adoptan. Respecto a ella, nuestra doctrina ha establecido un doble criterio o perspectiva para valorar su existencia: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el real decreto-ley controvertido (STC 29/1982) [FJ 4].

5. Desde la perspectiva del contenido, resulta evidente la directa conexión entre la situación de necesidad definida —fundamentalmente, la elevada tasa de paro y la próxima finalización de la vigencia del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo— y la medida cuestionada —es decir, la prórroga del referido programa, que contempla la concesión de una ayuda económica de acompañamiento— [FJ 4].

6. Desde la perspectiva de la estructura, también es posible afirmar que los preceptos cuestionados modificaban de manera instantánea la situación jurídica existente, dado que se dispuso su entrada en vigor para el día siguiente de su publicación en el BOE [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 6199-2013, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco contra el artículo primero, disposiciones adicionales primera y segunda, y disposiciones finales cuarta y quinta del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado el día 23 de octubre de 2013 en el registro general de este Tribunal, el Procurador de los Tribunales, don Felipe Juanas Blanco, en nombre y representación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco, asistido por el Letrado don José Andrés Blasco Altuna, Letrado de la Viceconsejería de Régimen Jurídico, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo primero, disposiciones adicionales primera y segunda, y disposiciones finales cuarta y quinta del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas.

Los antecedentes del escrito de demanda dan cuenta del procedimiento seguido previamente a la interposición del recurso, y entre otros aspectos, se indica que, con fecha 19 de abril de 2013, el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas y el Consejero de Administración Pública y Justicia suscribieron un acuerdo de iniciación de negociaciones para resolver las discrepancias suscitadas en relación con el Real Decreto-ley 1/2013. Se recuerda que, conforme establece el artículo 33.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dicho acuerdo fue comunicado al Tribunal Constitucional, y asimismo fue publicado en el “Boletín Oficial del Estado” y el “Boletín Oficial del País Vasco” de 3 de junio de 2013, lo que a su vez fue comunicado a este Tribunal. El escrito indica que no se ha alcanzado acuerdo alguno resolviendo las discrepancias planteadas.

Respecto al fondo, el recurso se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

a) El escrito presenta al principio el contenido del Real Decreto-ley 1/2013 e indica que se limita a impugnar los aspectos referidos a la atribución que en el marco del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo se hace al Estado para el reconocimiento, concesión y pago de las ayudas de acompañamiento del citado programa, denominado “Plan Prepara”.

b) Seguidamente, efectúa un repaso a los antecedentes normativos del referido programa.

A tal efecto da cuenta del contenido del Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas, por el que se estableció un programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, basado en acciones de políticas activas de empleo para su incorporación a nuevos puestos de trabajo, contemplando asimismo la posibilidad de que las personas participantes en estas acciones con menores rentas puedan recibir una ayuda económica de acompañamiento del 75 por ciento del indicador público de rentas de efectos múltiples mensual, durante un período máximo de seis meses. Entre otros aspectos destaca que el artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011 dispone que la competencia de programación y gestión de las medidas de política activa de empleo de este programa corresponde a los servicios públicos de empleo autonómicos, mientras que atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal la concesión y pago de las ayudas económicas de acompañamiento. Al respecto indica que la gestión directa por el Estado de esta función se realiza de conformidad con el artículo 13 e) de la Ley 56/2003, de empleo, cuyo apartado cuarto fue añadido por el propio Real Decreto-ley 1/2011, que estableció que corresponde al Servicio Público de Empleo Estatal la gestión de programas financiados con cargo a la reserva de crédito establecida en su presupuesto de gastos, consistentes en “programas que se establezcan con carácter excepcional y duración determinada, cuya ejecución afecte a todo el territorio nacional, siendo imprescindible su gestión centralizada a los efectos de garantizar la efectividad de los mismos, así como idénticas posibilidades de obtención y disfrute a todos los potenciales beneficiarios”.

La parte recurrente señala que, salvo esa remisión genérica al artículo 13 e).4 de la Ley de empleo, el Real Decreto-ley 1/2011 no contiene una justificación formal expresa de la asunción por el Estado de la gestión directa de la subvención, si bien recoge diversas manifestaciones indirectas en tal sentido. Al respecto alude a que su exposición de motivos indica que el programa tiene carácter excepcional —excepcionalidad motivada en la grave crisis económica— y es de naturaleza temporal —según su artículo 2.1, tiene una duración de seis meses—, características que, junto a la supuesta necesidad de “garantizar el correcto funcionamiento de este programa y garantizar las mismas posibilidades de acceso a todos sus potenciales beneficiarios” (art. 2.9), determinan pretendidamente en los términos del Real Decreto-ley 1/2011 la necesidad de su gestión centralizada para garantizar la efectividad del programa, encajando así en el referido nuevo supuesto de reserva de competencias a favor del Servicio Público de Empleo Estatal contemplado en la Ley de Empleo. Como consecuencia de ello, afirma, el artículo 2.7 del citado Real Decreto-ley 1/2011 establece que el encargado de la concesión y pago de las ayudas económicas de acompañamiento será el Servicio Público de Empleo Estatal, en aplicación del artículo 13 e).4 de la Ley 56/2003, de empleo, indicando también que, conforme a la disposición adicional primera del referido Real Decreto-ley, la financiación de estas ayudas se realizará con cargo a los créditos establecidos al efecto en el presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal.

A continuación, la parte recurrente da cuenta de la publicación de la resolución de 15 de febrero de 2011, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación para la concesión de las mencionadas ayudas económicas de acompañamiento —modificada con posterioridad por resolución de abril de 2011—, y asimismo expone las sucesivas prórrogas por nuevos períodos de seis meses del referido programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, en los términos que respectivamente fueron aprobados en el Real Decreto-ley 10/2011, el Real Decreto-ley 20/2011—con posterior modificación por la Ley 2/2012— y el Real Decreto-ley 23/2012.

También indica que las Leyes 2/2012 y 17/2012, de presupuestos generales del Estado para 2012 y 2013, han sido objeto de sendos recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Gobierno Vasco por contemplar (disposiciones adicionales duodécima y octogésima primera, respectivamente), entre otros motivos, una reserva de crédito a favor del Servicio Público de Empleo Estatal para hacer frente a la financiación de la gestión directa de una serie de actuaciones, entre las que se encuentra la gestión y pago de la ayuda económica de acompañamiento referida. Sobre ellos señala que los argumentos jurídicos para sostener la interposición de dichos recursos coinciden con los que sustentan el ahora planteado frente al Real Decreto-ley 1/2013.

c) Centrándose ya en el Real Decreto-ley 1/2013, el escrito de recurso indica que esta norma procede a prorrogar por cuarta vez consecutiva el denominado “Plan Prepara”, con efectos desde el 16 de febrero de 2013 hasta el 15 de agosto de 2013. La parte recurrente hace referencia al contenido de los preceptos de dicho Real Decreto-ley 1/2013 que son objeto de impugnación en el presente recurso, e indica que se mantiene al Servicio Público de Empleo Estatal como encargado de la concesión y pago de las ayudas económicas de acompañamiento, así como su financiación con cargo a los créditos establecidos al efecto en el presupuesto de gastos del citado servicio público. A continuación, el escrito expone los concretos motivos de impugnación en que sustenta el recurso.

d) Por un lado denuncia la “infracción del artículo 86.1 de la Constitución”, por no concurrir la nota de extraordinaria y urgente necesidad requerida por dicha precepto.

Al respecto da cuenta de la doctrina constitucional sobre el requisito de “extraordinaria y urgente necesidad”, y entre otros aspectos señala que el Tribunal Constitucional ha considerado acreditada la concurrencia de una situación extraordinaria en supuestos de “coyunturas económicas problemáticas”, si bien la Constitución requiere un elemento añadido, cual es el de la urgencia en la adopción de las medidas, esto es, se exige la necesidad de una reacción inmediata ante el supuesto sobre el que se pretende actuar, debiendo plasmarse tal actuación en “una acción normativa inmediata” que no puede ser pospuesta en el tiempo ni siquiera a la aprobación de una ley por el procedimiento de urgencia (STC 29/1982, FJ 3), debiendo ser por tanto inmediatos los efectos perseguidos por tal acción.

Con respecto al deber de motivar la concurrencia de la situación extraordinaria y urgente que, según indica, ha sido subrayado por el Tribunal Constitucional (STC 137/2011, FJ 4), la parte recurrente afirma que la exposición de motivos del Real Decreto-ley se limita a justificar la gravedad de la situación por el elevado nivel de desempleo existente, pero no así la urgencia motivadora de la elección de este instrumento normativo en vez de su tramitación en el órgano legislativo. Atendiendo a los antecedentes normativos (Real Decreto-ley 1/2011 y posteriores prórrogas en los Reales Decretos-leyes 10/2011, 20/2011, 23/2012 y 1/2013), señala que el hecho de dictar sucesivamente cinco reales decretos leyes con prácticamente idéntico contenido hace poner en cuestión la existencia de la necesaria conexión entre la situación de urgencia y la medida concreta adoptada para subvenir a la misma, tal y como exige el Tribunal Constitucional. Idéntica conclusión extrae de la presentación del Real Decreto-ley 1/2013 por parte del Gobierno ante el Congreso de los Diputados para su convalidación, en la que también se limita a justificar la gravedad de la situación, pero no la urgencia que determina la utilización del decreto-ley (en alusión a lo manifestado por la Ministra de Empleo y Seguridad Social, según consta en el Diario de Sesiones de la sesión plenaria celebrada el 14 de febrero de 2013). Asimismo, indica que, como antecedente ilustrativo de la ausencia de la situación de extraordinaria y urgente necesidad, conviene añadir que el Congreso de los Diputados, en su sesión de 30 de junio de 2011, aprobó una resolución en que instaba al Gobierno a mantener los programas de recualificación profesional para las personas que agotasen su protección por desempleo, lo que dio lugar a la aprobación de la primera prórroga del programa mediante el Real Decreto-ley 10/2011, que fue adoptada con una cierta premura de tiempo que quizás justificara la utilización de este instrumento normativo, premura, sin embargo, que no concurre en las tres prórrogas posteriores.

De manera específica, con respecto a la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, la parte recurrente razona que la posibilidad introducida en esta norma de prórroga automática del programa por períodos de seis meses, siempre que la tasa de desempleo sea superior al 20 por 100, una vez finalizada la cuarta prórroga, es decir, a partir del 16 de agosto de 2013, carece absolutamente de la nota de urgencia. A su entender, esa proyección de siete meses en la eventual efectividad de la medida supone una demora que enerva la posibilidad de utilización por el Gobierno de este instrumento normativo excepcional.

Por todo ello concluye que los aspectos del Real Decreto-ley 1/2013 referidos al “Plan Prepara” resultan contrarios al artículo 86 CE.

e) Por otro lado, el escrito de recurso también alega la “infracción del artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía del País Vasco en relación con el artículo 149.1.7 y 17 de la Constitución”.

Al respecto señala que, conforme a la disposición final quinta del Real Decreto-ley 1/2013, la regulación relativa al programa de cualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo contenida en el artículo 1, disposiciones adicionales primera y segunda y disposición final cuarta se dictan al amparo del artículo 149.1.7 y 17 CE. No obstante, indica, desde su origen en el Real Decreto-ley 1/2011, la ayuda económica de acompañamiento es calificada por la norma como una subvención, ajena por tanto al sistema de la Seguridad Social, por lo que la mención de la disposición final quinta del Real Decreto-ley 1/2013 al artículo 149.1.17 CE se refiere a las medidas previstas en los arts. 2 y 3 de dicho Real Decreto-ley. Asimismo expresa que tampoco dicha ayuda económica de acompañamiento se encuadra en la competencia estatal sobre planificación general de la actividad económica contemplada en el artículo 149.1.13 CE. En consecuencia, concluye que el denominado “Plan Prepara”—tanto las medidas de política activa como la ayuda económica de acompañamiento— se configura como una actividad encuadrada en la materia laboral, en concreto en el ámbito de las acciones ejecutivas de las políticas activas de fomento del empleo, dictada al amparo del título competencial contemplado en el artículo 149.1.7 CE.

En consonancia con lo dispuesto en este precepto constitucional, el escrito pone de relieve que el artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV) establece que corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco la ejecución de la legislación del Estado en materia de “Legislación laboral, asumiendo las facultades y competencias que en este terreno ostenta actualmente el Estado respecto a las relaciones laborales; también la facultad de organizar, dirigir y tutelar, con la alta inspección del Estado, los servicios de éste para la ejecución de la legislación laboral, procurando que las condiciones de trabajo se adecuen al nivel del desarrollo y progreso social, promoviendo la cualificación de los trabajadores y su formación integral”. Respecto a esta previsión, alude a la peculiaridad que presenta en comparación con otros estatutos de autonomía coetáneos, en los que, a diferencia del vasco, se reservaba al Estado las competencias en materia de fondos de ámbito nacional y de empleo: cita en tal sentido el caso de Cataluña (Ley Orgánica 4/1979), Galicia (Ley Orgánica 1/1981), así como la Ley Orgánica 13/1982, de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra. Junto a lo anterior recuerda que, conforme al artículo 41 EAPV, las relaciones de orden tributario entre el Estado y el País Vasco vendrán reguladas mediante el sistema foral tradicional de concierto económico, citando al respecto la disposición adicional primera de la Constitución y la Ley 12/2002, del concierto económico.

Asimismo, destacando también su diferente alcance respecto a lo aprobado hasta entonces para otras Comunidades Autónomas, la parte recurrente añade la mención al Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre, sobre traspaso de funciones y servicios a la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de ejecución de la legislación laboral en el ámbito del trabajo, el empleo y la formación profesional para el empleo, que realiza el Servicio Público de Empleo Estatal. De manera específica, junto con algunas previsiones sobre “régimen presupuestario” que califica como concreción de los principios reflejados en la Ley de concierto económico, el escrito alude a que el traspaso alcanza a funciones relativas a “(l)a elaboración de acuerdo con la legislación laboral sobre la materia, de programas y medidas, así como la concesión de subvenciones y ayudas públicas para el fomento, protección y apoyo al empleo. Se incluyen las funciones atribuidas al Servicio Público de Empleo Estatal en relación a los Fondos Nacionales de Empleo regulados en la Ley de Empleo de acuerdo a la regulación que les afecte”—aspecto este último que considera traslación del artículo 12.2 EAPV—. Asimismo, también hace referencia a la previsión, según la cual continúa correspondiendo a la Administración del Estado “(l)a ejecución de actuaciones y programas previstos en la letra e) del artículo 13 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, que, en función de las características de las mismas o sus destinatarios, no tengan incidencia en la Comunidad Autónoma del País Vasco”; se advierte que, tras el Real Decreto-ley 1/2011, la referencia al apartado e) de dicho artículo 13 ha de entenderse realizada al apartado h).

A la vista de esta normativa, la parte recurrente señala que se establece un régimen competencial singular y específico para la Comunidad Autónoma del País Vasco en relación con el artículo 13 de la Ley de empleo, ya que la reserva competencial del Servicio Público de Empleo Estatal, incluyendo los fondos de ámbito nacional contemplados en el artículo 14.3 de dicha Ley, únicamente se producirá cuando la actuación o programa no tenga incidencia en la Comunidad Autónoma, de forma que si afecta a esta Comunidad, la competencia corresponderá ejercerla al servicio autonómico de empleo. En consecuencia, afirma, el reconocimiento, concesión y pago de las ayudas económicas de acompañamiento contempladas en el programa de recualificación profesional de las personas que agotan su protección por desempleo corresponde realizarlos a la Comunidad Autónoma del País Vasco. Por ello, indica, la asunción por el Estado de la gestión de dicha ayuda económica ignora la competencia de la referida Comunidad Autónoma, pues, además de no encontrarse excluida la aplicación presupuestaria del ámbito del traspaso, el programa tiene incidencia en el País Vasco.

Al hilo de lo dicho indica que no puede resultar de aplicación a la Comunidad Autónoma del País Vasco la previsión contemplada en el artículo 14 de la Ley de empleo de distribución de los fondos de empleo de ámbito nacional, y asimismo señala que el acuerdo de transferencia a esta Comunidad Autónoma no se puede ver afectado por la posterior reforma introducida por el Real Decreto-ley 1/2011 en el artículo 13 de la Ley de empleo. Precisa también que el Real Decreto 1441/2010 no atribuye nuevas competencias a la Comunidad Autónoma del País Vasco, sino que se limita a modalizar el ejercicio de las competencias reconocidas en su Estatuto de Autonomía. Además, tras aludir a la doctrina constitucional sobre los decretos de transferencias—en especial, STC 111/2012—, añade que dicho Real Decreto 1441/2010 no contiene ninguna previsión que pudiera ser interpretada como “base competencial” suficiente que posibilite una eventual ulterior reasunción por el Estado de funciones que han sido objeto de traspaso.

f) Por último, el escrito de recurso también denuncia “infracción del artículo 149.1.7 de la Constitución en relación con el artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía del País Vasco y la doctrina constitucional sobre la capacidad de fomento”.

Al respecto indica que, además de ser inconstitucional por conculcar el bloque de constitucionalidad que delimita el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma del País Vasco en la materia, la gestión y pago de la ayuda económica del “Plan Prepara” no tiene encaje en el supuesto que, según la doctrina constitucional, posibilita de forma excepcional el ejercicio directo de la gestión de la capacidad subvencional por parte del Estado en ámbitos cuya competencia corresponde a las Comunidades Autónomas. Tras recordar los supuestos tercero y cuarto recogidos en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/92, la parte recurrente señala que ni el Real Decreto-ley 1/2013, ni la documentación remitida por el Gobierno al Congreso de los Diputados a efectos de convalidación, ni ninguna de las disposiciones de las que trae causa justifican la medida centralizadora, así como tampoco en el Real Decreto-ley 1/2011 existe pretensión de justificación de la adición del epígrafe cuarto al apartado e) del artículo 13 de la Ley de empleo.

Según indica, la única argumentación a favor de la centralización de la función ejecutiva está en el artículo 2.9 del Real Decreto-ley 1/2011, en el que se establece que “a fin de garantizar el correcto funcionamiento de este programa y garantizar las mismas posibilidades de acceso a todos sus potenciales beneficiarios, se habilita al Servicio Público de Empleo Estatal a desarrollar el procedimiento de concesión y pago de las ayudas, así como a establecer los mecanismos necesarios de coordinación e intercambio de información con los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas”. Señala que la argumentación de que la centralización de la gestión resulta imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas del plan carece de la más elemental consistencia, máxime a la vista de que la gestión de las acciones de política activa de empleo, de mayor complejidad y cuyo concurso resulta un condicionante previo e ineludible para el devengo de la subvención o ayuda económica de acompañamiento, las ejecutan las comunidades autónomas. De este modo, apunta, el reconocimiento del derecho a la percepción de la subvención y su abono se convierten en la práctica en actuaciones automáticas, una vez certificada por la comunidad autónoma la participación de los interesados en las acciones de políticas activas de empleo y de búsqueda de empleo que les propongan los servicios autonómicos de empleo, así como en su caso la eventual percepción de salarios sociales, rentas mínimas de inserción o ayudas análogas de asistencia social concedidas por las comunidades autónomas o entidades locales (art. 2, apartados 3 y 5, del Real Decreto-ley 1/2011). A su parecer, tanto el artículo 13 e) 4 de la Ley de empleo como el artículo 2.9 del Real Decreto-ley 1/2011 constituyen una mera reproducción literal y nominalista de la doctrina constitucional, situación que no es admitida por el Tribunal Constitucional para justificar por sí misma su inclusión en el caso extraordinario referido (STC 38/2012, FJ 6 *in fine*). De igual modo, entiende, tampoco resulta procedente la justificación de que se trata de una ayuda económica a conceder en la totalidad del territorio del Estado, ya que se trata de una acción perfectamente “fraccionable”, susceptible de gestión uniforme por las Comunidades Autónomas sin que tal forma de gestión descentralizada constituya óbice para “garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional”, máxime atendiendo a la competencia legislativa plena del Estado en el ámbito laboral (se alude a las SSTC 89/2012, 194/2011 y 13/1992). Asimismo, considera que la supuesta pretensión de evitar un eventual exceso de gasto sobre la cuantía global presupuestada tampoco encuentra acomodo en este caso, ya que el gasto real que se produzca en la gestión del programa dependerá fundamentalmente, además de la situación de desempleo, del propio diseño del programa realizado por el Estado y del mecanismo de devengo y sus incompatibilidades, que opera como límite material del gasto. En consecuencia, indica, en caso de que la previsión presupuestaria se vea desbordada por la realidad económica y el alto nivel de desempleo, en todo caso se deberá producir un ulterior ajuste respecto de la ejecución del gasto, si bien tal extremo resulta ajeno a la administración encargada de la gestión del mismo, sea el Estado o las Comunidades Autónomas.

En consecuencia, y con alusión a la doctrina constitucional, el escrito señala que no concurre la precisa justificación material exigida para la asunción por el Estado a través del Servicio Público de Empleo Estatal de la gestión directa de esta subvención. Además, señala, las reiteradas prórrogas sucesivas del “Plan Prepara”, así como la previsión de prórroga automática contemplada en el Real Decreto-ley 1/2013, enervan incluso las condiciones de excepcionalidad y duración determinada del programa y de su fórmula de gestión contempladas en el artículo 13 de la Ley de empleo, convirtiendo esta situación en una permanente usurpación por el Estado de competencias que constitucionalmente corresponde su ejercicio y financiación a la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Por todo ello, el escrito de recurso considera que los preceptos impugnados infringen el artículo 149.1.7 CE y el artículo 12.2 EAPV, solicitando su declaración de inconstitucionalidad y nulidad.

2. Por providencia de 19 de noviembre de 2013, el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad. Igualmente se acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de 15 días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; así como publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el núm. 286, de 29 de noviembre de 2013.

3. Por escrito registrado el 3 de diciembre de 2013, el Abogado del Estado se personó en nombre del Gobierno solicitando una prórroga por el máximo legal del plazo concedido para formular alegaciones. Por providencia de 4 de diciembre de 2013, el Pleno acordó tenerle por personado y prorrogarle en ocho días más el plazo concedido por providencia de 19 de noviembre de 2013, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 4 de diciembre de 2013, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Congreso de los Diputados por escrito registrado en este Tribunal el 12 de diciembre de 2013, indicando también el acuerdo de remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

5. El 30 de diciembre de 2013 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta.

a) Al delimitar el objeto del recurso, y como objeción de inadmisibilidad, con relación a la impugnación por vulneración del régimen de distribución de competencias empieza señalando que la gestión centralizada de las ayudas que instrumenta el plan prepara no se establece en el Real Decreto-ley 1/2013, sino en el Real Decreto-ley 1/2011 (art. 2, especialmente apartados séptimo y siguientes). Por ello, considera extemporánea la impugnación a través de este recurso de inconstitucionalidad de las previsiones que regulan el plan prepara, pues el Real Decreto-ley 1/2013 se limita a establecer una prórroga de dicho plan y un sistema que asegure su continuidad en tanto persiste el alto nivel de desempleo en España, pero no lo regula. Al respecto indica que si el Gobierno Vasco consideraba que la configuración del plan prepara vulneraba sus competencias, debería haber impugnado los Reales Decretos-leyes 1/2011 y 23/2012 en tiempo y forma.

A su entender, tampoco puede admitirse la impugnación completa de las disposiciones finales cuarta y quinta, pues tanto la habilitación competencial que en ellas se recoge como el desarrollo reglamentario que permiten se refieren al conjunto de la norma, de contenido más amplio que el que constituye el objeto de impugnación.

b) Seguidamente, afirma la inexistencia de infracción del artículo 86.1 CE. Al respecto, el Abogado del Estado señala que la necesaria aplicación inmediata de las medidas que se adoptan constituye el hecho habilitante de extraordinaria y urgente necesidad exigido por el citado precepto, y repasa la doctrina constitucional dictada sobre el mismo (entre otras, STC 1/2012).

Al hilo de dicha doctrina indica que en el preámbulo de la norma impugnada se justifica la prórroga del plan prepara, reproduciendo algunos extractos en que se alude a la situación de crisis económica que atraviesa España y los elevados niveles de desempleo existentes en la actualidad, que hacen prioritario proceder a una nueva prórroga del programa de recualificación profesional para las personas que agotan la protección por desempleo, al mantenerse las mismas circunstancias extraordinarias que dieron lugar a la creación del programa. Según indica, esta idea se incluye también en la memoria redactada para la elaboración de la norma, que acompaña a su escrito, y de la que reproduce algunos fragmentos en los que se indica que, atendida la situación del mercado de trabajo, no existen alternativas, y que las medidas previstas, con efectividad inmediata, tienen carácter excepcional y su adopción es inaplazable. De manera específica afirma que, según dicha memoria, la utilización del real decreto-ley viene determinada por razones de extraordinaria y urgente necesidad que se concretan, entre otras, en la próxima finalización, el 15 de febrero de 2013, de la vigencia del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y el mantenimiento de las circunstancias extraordinarias que originaron la creación del programa y sus prórrogas. Por último también reproduce un extracto de las palabras de la Ministra de Empleo y Seguridad Social en el debate de convalidación del Real Decreto-ley (“Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados” núm. 90, de 14 de febrero de 2013), en el que, entre otras consideraciones, se alude a que la decisión de prorrogar el “Plan Prepara” se toma tras constatar que nuestra economía acumula ya cinco trimestres de crecimiento negativo y la tasa de paro supera el 26 por 100, teniendo que atender las situaciones de más dificultades de las personas desempleadas y señalando que, a través de esta prórroga, el Gobierno quiere dar mayor certidumbre a miles de españoles que se encuentran en una situación de mayor dificultad, y que, con la nueva regulación, se cree lograr una mayor seguridad jurídica.

A la vista de lo expresado tanto en el preámbulo, como en la memoria de la norma y en el debate de convalidación, el Abogado del Estado señala que no cabe duda de que los motivos por los que se dicta el Real Decreto-ley y que justifican la extraordinaria y urgente necesidad han sido debidamente exteriorizados. Además, indica, el contenido normativo guarda, desde el punto de vista sustantivo, la indispensable conexión de sentido, dado que el Real Decreto-ley aborda una situación enormemente problemática, la del desempleo, con unos recursos económicos limitados, en un contexto de contención del gasto y reducción del déficit. Según razona, solo el Real Decreto-ley permite reaccionar con la flexibilidad y eficacia necesaria a las circunstancias cambiantes de la crisis económica y del nivel de desempleo, que es una magnitud dinámica y hasta ahora en aumento. Tal coyuntura, afirma, justifica tanto las prórrogas a la inicial duración del plan prepara, como el establecimiento de un sistema de prórroga automática, en función de la evolución de la tasa del paro, y condicionada a las disponibilidades presupuestarias, que pueden ser modificadas de manera sobrevenida, lo que confirma que la norma se encuadra dentro de los supuestos de hecho típicos de los reales decretos-leyes.

Con relación a la alegación del Gobierno Vasco de que la situación económica existente y la elevada tasa de paro cumplen el requisito de extrema necesidad, pero no justifican la situación de urgencia que determina la utilización del Real Decreto-ley, el Abogado del Estado aduce que la duración del programa no afecta al carácter urgente del mismo, ya que pueden existir medidas que se deben extender en el tiempo, pero cuya adopción requiere una rapidez que el trámite legal ordinario no permite. Añade que la coyuntura económica exige una respuesta rápida que evite la creciente desprotección de las personas que han agotado su protección por desempleo y que no pueden acceder a un nuevo puesto de trabajo por la situación de crisis. Finalmente, aduce que el apartado 14 del artículo único del Real Decreto-ley 23/2012 establece la necesidad de realizar una evaluación de la medida, con carácter previo a su prórroga, que exige contar con información suficiente, para lo que se debe esperar al mes anterior a la pérdida de vigencia del anterior programa, lo que hace imposible aprobar una norma con rango de ley distinta del Real Decreto-ley en un plazo tan breve.

c) En cuanto a la queja del Gobierno Vasco de que no se respeta la competencia de ejecución de la normativa laboral formulada en el Estatuto de Autonomía del País Vasco, el escrito del Abogado del Estado vuelve a reiterar tanto sus alegaciones relativas al carácter extemporáneo de la impugnación y la solicitud de inadmisión de la demanda, como su argumento de que tampoco puede admitirse la impugnación completa de las disposiciones finales cuarta y quinta. Por ello, considera que lo que debería constituir el objeto del recurso son las prórrogas acordadas por el Real Decreto-ley, sin entrar a considerar la configuración del plan prepara, y desde esta perspectiva considera que el solo hecho de que se prorrogue el sistema de ayudas desde el 15 de febrero de 2013 hasta el 15 de agosto de 2013 no puede ser considerado inconstitucional desde la perspectiva competencial, del mismo modo que tampoco lo es la decisión de prórroga automática del programa adoptada en la disposición adicional segunda. En ambos casos, entiende, se trata del ejercicio de la competencia normativa sobre legislación laboral, que ostenta el Estado con carácter exclusivo.

Respecto a la disposición adicional primera, indica que se limita a recoger la financiación del coste del programa con cargo a los presupuestos del Servicio Público de Empleo Estatal, para lo cual se realizará la oportuna habilitación de fondos. Al respecto, el escrito señala que la mera existencia de una consignación presupuestaria no puede ser objeto de impugnación.

d) Subsidiariamente, para el caso de que el Tribunal no acoja estos argumentos, el Abogado del Estado entra en el análisis de la queja competencial formulada por el Gobierno Vasco.

Con relación a este aspecto expresa que el Gobierno está de acuerdo con el encuadramiento competencial del plan prepara dentro de la materia legislación laboral (art. 149.1.7 CE), pero entiende que la gestión centralizada de las ayudas, configuradas en el Real Decreto-ley 1/2011 como subvenciones, se justifica tanto en apoyo de la competencia sobre legislación laboral que, con carácter excepcional como sucede en este caso, justifica la adopción de medidas ejecutivas por el Estado, como por la doctrina sobre la gestión de las subvenciones establecida en la STC 13/1992.

Respecto a los argumentos aducidos por el Gobierno Vasco, señala que, en cuanto al artículo 12.2 EAPV, no se aprecia que la Comunidad Autónoma del País Vasco haya asumido absolutamente todas las competencias en materia de cualquier fondo relacionado con políticas activas de empleo por el hecho de que su dicción sea diferente a la de otros Estatutos de Autonomía. Asimismo, indica, el Gobierno considera que el régimen de concierto económico no justifica la atribución de competencias sustantivas adicionales a dicha Comunidad Autónoma, pues el mencionado concierto económico es reflejo o traducción del sistema de distribución de competencias, no al contrario, de modo que serán cargas asumidas o no asumidas aquellas que respondan a competencias previamente delimitadas por la Constitución y el Estatuto de Autonomía, y no por el régimen de concierto. Por ello, explica que las especialidades reconocidas en la normativa financiera al País Vasco no le conceden *per se* competencias adicionales en materia laboral.

En relación con el Real Decreto 1441/2010, indica que, conforme a jurisprudencia consolidada del Tribunal, los acuerdos de traspasos no configuran *ex novo* competencias, sino que son concreción de las competencias distribuidas por las normas constitucionales y estatutarias. En concreto, señala que en el apartado C)10 del acuerdo de traspasos aprobado por el Real Decreto 1441/2010 se establece entre las funciones que continúan correspondiendo a la Administración del Estado “la ejecución de actuaciones y programas previstos en la letra e) (actual letra h) del artículo 13 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, que en función de las características de las mismas o sus destinatarios, no tengan incidencia en la Comunidad Autónoma del País Vasco”. Indica que la regulación del programa prepara no solo es posterior a la del acuerdo de traspasos, sino que el Real Decreto-ley 1/2011 introdujo una modificación, no impugnada por el Gobierno Vasco, de la Ley 56/2003, para añadir un cuarto punto a la letra h) del artículo 13, según el cual el Servicio Público de Empleo Estatal tiene la competencia para gestionar las acciones y medidas financiadas con cargo a la reserva de crédito establecida en su presupuesto de gastos y, en concreto, los programas que se establezcan con carácter excepcional y duración determinada, cuya ejecución afecte a todo el territorio nacional, siendo imprescindible su gestión centralizada a los efectos de garantizar la efectividad de los mismos. Así, aduce, de acuerdo con la doctrina constitucional (SSTC 76/1983, 86/1989 y 220/1992), nada impide que una normativa posterior delimite de forma distinta las competencias recogidas en un Decreto de transferencias, lo que ha sucedido en el caso concreto, ya que una norma posterior incluye un nuevo supuesto de reserva de gestión directa del Servicio Público de Empleo Estatal que no se recogía en la normativa existente cuando se efectuó el traspaso. En tal sentido afirma que la función de un Decreto de traspasos no puede vincular de manera perpetua la labor del legislador estatal en el ejercicio de sus títulos competenciales. Asimismo añade que en el Real Decreto 1441/2010 se traspasan a la Comunidad Autónoma del País Vasco las funciones que en materia de ejecución de la legislación laboral en el ámbito del trabajo, el empleo y la formación profesional para el empleo, venía desarrollando el Servicio Público de Empleo Estatal, por lo que el citado traspaso se circunscribe a los programas de políticas activas que este organismo venía desarrollando hasta la fecha en el ámbito de dicha Comunidad Autónoma, entre los que no se encuentra el programa prepara, que no existía en esa fecha.

Junto a lo anterior, el Abogado del Estado razona sobre la justificación de la gestión centralizada de las ayudas por parte del Estado, y con cita de la STC 13/1992, considera que en este caso se cumplen los requisitos establecidos para ello por la doctrina constitucional: (i) que el Estado ostente algún título competencial genérico o específico sobre la materia, lo que sucede en el supuesto al tener el Estado la competencia exclusiva en materia normativa en virtud del artículo 149.1.7 CE; (ii) que resulte imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica de un sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, punto este asimilable a los requisitos del punto 4 del artículo 13 h) de la Ley de empleo. Respecto a esto último señala que no parece discutirse que las medidas afectan a todo el territorio nacional, y añade que los beneficiarios de las ayudas, en su actividad de búsqueda de empleo, pueden modificar en cualquier momento su domicilio dentro del territorio nacional, de modo que, en tales casos, el País Vasco no puede garantizar el pago puntual de las ayudas, ya que no puede conocer si los beneficiarios están desarrollando satisfactoriamente el itinerario personalizado de inserción en otra Comunidad Autónoma o cumpliendo los servicios incluidos en el mismo. Señala así que el carácter supraterritorial de la competencia es uno de los motivos que permiten la gestión centralizada de las subvenciones. Según indica, se trata también de asegurar que ninguna dificultad financiera ponga en riesgo el abono en tiempo y forma de las ayudas a sus beneficiarios, lo que aconseja su gestión a nivel central, evitando que se puedan crear diferencias en cuanto a la percepción de estas ayudas según el territorio en que se encontraran. Expone que en el contexto de la situación económica actual, de limitaciones presupuestarias y con el enorme drama social y personal que supone el desempleo, se justifica que sea el Estado el que asuma la gestión centralizada de estas ayudas, cuya cuantía y alcance puede variar según las circunstancias económicas del momento, añadiendo que la reacción ante este tipo de coyunturas exige una respuesta ágil, flexible y global que asegure también la igualdad de condiciones de todos los beneficiarios de las ayudas, lo que solo puede asegurarse a través de su centralización por el Estado. A su entender, tales argumentos justifican también que, en este caso, el Estado asuma estas facultades de gestión, señalando análogamente que el Tribunal ha reconocido la constitucionalidad de tal asunción (SSTC 249/1988 y 95/2002), en una materia como el desempleo, que exige la movilización de fondos de enorme cuantía, lo que debe vincularse con la competencia estatal en materia de planificación de la actividad económica (art. 149.1.13 CE).

e) Por lo expuesto, el Abogado del Estado solicita la inadmisión o, subsidiariamente, la desestimación en su integridad del recurso.

6. Por diligencia de ordenación de 7 de julio de 2014 se acordó facilitar copia del escrito de alegaciones del Abogado del Estado a la representación procesal de la Comunidad Autónoma del País Vasco, conforme a lo solicitado por esta.

7. Mediante providencia de fecha 18 de julio de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el 20 de julio del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco contra el artículo primero, disposiciones adicionales primera y segunda, y disposiciones finales cuarta y quinta del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas.

El tenor de los preceptos impugnados del Real Decreto-ley 1/2013 es el siguiente.

— El artículo 1, “Prórroga del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo”, dispone:

“Con efectos desde el 16 de febrero de 2013 se prorroga hasta el 15 de agosto de 2013, sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición adicional segunda, el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, con su naturaleza de programa específico de carácter nacional que incluye medidas de política activa de empleo y ayudas económicas, contemplado en el artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas, con las modificaciones incorporadas por el Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo”.

— La disposición adicional primera, intitulada “Financiación de la ayuda para la recualificación profesional de las personas que agoten la protección por desempleo”, establece:

“La financiación de la prórroga de la ayuda para la recualificación profesional de las personas que agoten la protección por desempleo se realizará con cargo al presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal, para lo cual se habilitarán al efecto los créditos que sean necesarios.

En ningún caso esta medida podrá afectar al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria”.

— La disposición adicional segunda, “Prórroga automática del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo”, prevé:

“La vigencia del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo se prorrogará de forma automática por períodos de seis meses, a partir del 16 de agosto de 2013, siempre que la tasa de desempleo sea superior al 20 por ciento según la última Encuesta de Población Activa publicada con anterioridad a la fecha de la prórroga y se reúnan, dentro del período prorrogado que corresponda, los requisitos establecidos en el Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto”.

— La disposición final cuarta, “Facultades de desarrollo”, indica:

“Se faculta a la persona titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social para dictar las disposiciones que sean precisas para el desarrollo y ejecución de lo establecido en este real decreto-ley.

Asimismo, se faculta a la persona titular de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, en el ámbito de sus competencias, para dictar cuantas resoluciones sean precisas para el desarrollo de este real decreto-ley”.

— Finalmente, la disposición final quinta, “Título competencial”, señala:

“Este real decreto-ley se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.7.ª y 17.ª de la Constitución Española, que atribuyen al Estado la competencia exclusiva sobre las materias de legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas, y de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, respectivamente”.

Conforme al escrito de interposición del recurso, la impugnación de estos preceptos del Real Decreto-ley 1/2013 se limita a aspectos relativos al programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, denominado “Plan Prepara”. Dicha impugnación se funda en los siguientes motivos, respecto a los que, por lo general, se efectúa una argumentación global para los preceptos objeto del recurso: por un lado, se alega la infracción del artículo 86.1 CE, por no concurrir la nota de extraordinaria y urgente necesidad; por otro lado, se aduce que la gestión centralizada por parte del Estado de la ayuda económica de acompañamiento contemplada en el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo conculca la distribución competencial entre el Estado y la Comunidad Autónoma del País Vasco, denunciando en concreto la vulneración del artículo 149.1.7 CE y del artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV).

Por el contrario, en los términos expuestos en los antecedentes, el Abogado del Estado solicita que se inadmita o, subsidiariamente, se desestime en su integridad el recurso interpuesto, por entender que los preceptos impugnados no incurren en los vicios de inconstitucionalidad denunciados.

2. Antes de abordar el fondo del recurso, debemos resolver la solicitud de inadmisión formulada por el Abogado del Estado. Respecto a ella ha de empezar por señalarse que, pese a incluirse en el suplico de su escrito de alegaciones sin otras precisiones, de las alegaciones previas contenidas en el mismo es posible colegir que la petición de inadmisión se realiza en relación con la queja competencial, respecto a la que aduce dos argumentos.

a) De una parte, el Abogado del Estado alega que la gestión centralizada de la ayuda económica que la parte recurrente considera contraria al régimen de distribución de competencias no se establece en el Real Decreto-ley 1/2013 —que se limita a prorrogar el programa—, sino que se encuentra en el Real Decreto-ley 1/2011 —que es el que inició y reguló el programa, después completado por el Real Decreto-ley 23/2012—, razón por la que considera que la impugnación formulada en el presente recurso de inconstitucionalidad resulta extemporánea.

En los términos en que se plantea el recurso de inconstitucionalidad frente a preceptos del Real Decreto-ley 1/2013, y habida cuenta de que dicho recurso se interpuso dentro de los márgenes de plazo habilitados por el artículo 33 LOTC, la alegación del Abogado del Estado no puede acogerse por las siguientes razones.

La primera razón es que dos de los preceptos impugnados (el art. 1 y la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013) se dirigen a prorrogar el programa “Prepara”. Ciertamente, en su tenor no se hace una mención explícita a la gestión centralizada de la ayuda económica a la que la parte recurrente dirige su impugnación, pues, en realidad, tal centralización de la gestión se dispone en los referidos Reales Decretos-leyes 1/2011 y 23/2012, que no constituyen las normas frente a las que se interpone el actual recurso. Ahora bien, las normas relativas al programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo —previsto en el Real Decreto-ley 1/2011 y regulado después en el Real Decreto-ley 23/2012— retoman y amplían temporalmente su aplicabilidad en virtud de la prórroga establecida en el artículo 1 del Real Decreto-ley 1/2013, y en su caso, de la prórroga automática contemplada en la disposición adicional segunda de este mismo Real Decreto-ley 1/2013, que son objeto de impugnación en el presente procedimiento. De este modo, mediante la prolongación del referido programa, las previsiones impugnadas integran su contenido con el del citado Real Decreto-ley 23/2012, al que dotan de nueva vigencia, actuando en la práctica a modo de reproducción de su regulación, a salvo de lo relativo a su período de aplicación, que queda efectiva o potencialmente ampliado. Por ello, el examen del artículo 1 y la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013 requiere analizar las previsiones del Real Decreto-ley 23/2012 vinculadas a la queja planteada, de manera análoga a como hemos procedido en supuestos próximos (SSTC 230/2003, de 18 de diciembre, FJ 2, y 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 2; y asimismo, SSTC 313/1994, de 24 de noviembre, FJ 8; 142/2016, de 21 de julio, FJ 12, y 216/2016, de 15 de diciembre, FJ 3).

La segunda razón es el principio de indisponibilidad de las competencias. Este Tribunal ha señalado que “en el campo de los conflictos constitucionales la no impugnación de una disposición general por el Estado o la Comunidad Autónoma cuyas competencias hayan podido verse afectadas no implica en modo alguno la imposibilidad de instar el conflicto sobre el mismo objeto en relación con cualquier disposición, acto o resolución posterior, aun cuando sea mera reproducción, ampliación, modificación, confirmación o aplicación de aquélla” (SSTC 26/1982, de 24 de mayo, FJ 1, y 216/2016, de 15 de diciembre, FJ 3). Así lo exige “‘el carácter indisponible de las competencias constitucionales, cuya distribución entre el Estado y las Comunidades Autónomas responde a la forma de organización territorial del Estado configurada por la Constitución y que no puede verse alterada por la pasividad temporal de cualquiera de los entes interesados frente al indebido ejercicio de sus competencias por parte del otro’ (SSTC 26/1982, fundamento jurídico 1 y 39/1982, fundamento jurídico 3) y la necesidad de evitar que normas aprobadas con infracción del bloque de constitucionalidad y no impugnadas en su momento adquieran una validez … de la que *ex Constitutione* carecen” (STC 156/1995, de 26 de octubre, FJ 3). De igual modo, también este Tribunal ha declarado que “el recurso de inconstitucionalidad ‘es un recurso abstracto dirigido a la depuración del ordenamiento’ por lo que ‘el hecho de que una norma reproduzca otra norma anterior no recurrida no impide la impugnación de la primera’ (STC 108/2014, FJ 2…)” (STC 142/2016, FJ 12).

b) De otra parte, el Abogado del Estado aduce que tampoco cabe admitir la impugnación completa de las disposiciones finales cuarta y quinta, en tanto la habilitación competencial y el desarrollo reglamentario que en ellas se contempla se refieren al conjunto de la norma, de contenido más amplio que el que constituye el objeto de impugnación.

Ciertamente, el Real Decreto-ley 1/2013 regula medidas de diversa índole y las disposiciones finales cuarta y quinta no limitan su aplicación a las previsiones relativas al programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, medida esta última a la que el recurso ciñe sus alegaciones. Tal circunstancia, sin embargo, no determina la inadmisión del recurso respecto a estas disposiciones, sino que se trata de un aspecto que, en su caso, incidirá sobre el alcance de nuestro enjuiciamiento y resolución.

3. Rechazada la pretensión de inadmisión en los términos indicados, todavía resulta necesario efectuar unas consideraciones previas sobre la subsistencia del objeto del recurso.

a) La primera consideración trae causa de la vigencia temporal limitada de la normativa impugnada. Conforme al artículo 1 del Real Decreto-ley 1/2013, el programa “Prepara” se prorroga hasta el 15 de agosto de 2013, sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición adicional segunda, que prevé una prórroga automática por períodos de seis meses, a partir del 16 de agosto de 2013, siempre que la tasa de desempleo sea superior al 20 por 100 según la última encuesta de población activa publicada con anterioridad a la fecha de la prórroga. En aplicación de dicha disposición adicional segunda, la vigencia del mencionado programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo se ha ido prorrogando hasta el momento actual, tal y como se desprende de las resoluciones del Servicio Público de Empleo Estatal de 24 de enero y 30 de julio de 2014; 13 de febrero y 30 de julio de 2015; 9 de febrero y 29 de julio de 2016 y 1 de febrero de 2017. Así pues, en el momento en que se adopta la presente resolución la norma impugnada se encuentra plenamente vigente, por lo que no hay impedimento alguno en proceder a su enjuiciamiento.

En cualquier caso, hemos de tener en cuenta la doctrina establecida por este Tribunal para los casos en que se trata de controlar normas de vigencia temporal limitada, de acuerdo con la cual la pérdida de vigencia de una norma de vigencia temporal limitada no puede sin más determinar la desaparición del objeto de los recursos de inconstitucionalidad contra ellas interpuestos, si, como ocurre en el presente caso, las tachas de inconstitucionalidad aducidas versan sobre el instrumento normativo utilizado o bien afectan al orden constitucional de competencias. En este segundo caso lo relevante para dilucidar la subsistencia del recurso no es tanto el agotamiento de los efectos de las concretas normas impugnadas, cuanto determinar si con ese agotamiento ha cesado o no la controversia competencial (por todas, STC 43/2017, de 27 de abril, FJ 2).

b) La segunda consideración se refiere a la modificación experimentada por una de las disposiciones recurridas. En efecto, la disposición final segunda del Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, por el que se prorroga el programa de activación para el empleo (que ha sido objeto de impugnación en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3849-2016, todavía pendiente de resolución), ha dado nueva redacción a la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013 objeto del presente recurso, si bien el único cambio introducido afecta al tanto por ciento de la tasa de desempleo que causa la prórroga automática por periodos de seis meses, que desde el día de la publicación del Real Decreto-ley 1/2016 ha quedado fijado en el 18 por 100.

Aquí también la aplicación de la doctrina constitucional en la materia conduce a concluir que subsiste el objeto del presente proceso, por cuanto que los motivos de inconstitucionalidad alegados se centran en el uso del Real Decreto-ley y en una controversia competencial que se mantiene viva tras la modificación normativa, circunstancias ambas que obligan a este Tribunal a realizar el enjuiciamiento constitucional que se le ha demandado (por todas, STC 40/2016, de 3 de marzo, FJ 3).

4. Una vez realizadas las anteriores precisiones, procede ya adentrarse en la resolución de los concretos vicios de inconstitucionalidad denunciados. En primer lugar se examinará la alegación relativa a la vulneración del artículo 86.1 CE, pues la misma, de ser estimada, haría innecesario el análisis de las restantes infracciones constitucionales aducidas (SSTC 125/2016, de 7 de julio, FJ 2, y 195/2016, de 16 de noviembre, FJ 3).

a) Con relación a esta queja, la parte recurrente alega que, respecto a las previsiones del Real Decreto-ley 1/2013 impugnadas y referidas al programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, no concurre la nota requerida por el artículo 86 CE de extraordinaria y urgente necesidad. En tal sentido indica que, tanto en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 1/2013 como en la presentación de la norma ante el Congreso de los Diputados para su convalidación, el Gobierno se limita a justificar la gravedad de la situación, pero no la urgencia que determina la utilización de este instrumento normativo. Además, a su entender, la prolongación en el tiempo de las medidas del programa en lo que constituía su cuarta prórroga mediante decreto-ley hace poner en cuestión la idoneidad del uso de este tipo de norma, quedando diluida la existencia de la necesaria conexión entre la situación de urgencia y la medida concreta adoptada para subvenir a la misma. Asimismo, denuncia que la posibilidad de prórroga automática contemplada en el Real Decreto-ley 1/2013, con una proyección de siete meses en la eventual efectividad de la medida, carece de la nota de urgencia exigida.

Para el Abogado del Estado, en cambio, el Gobierno no solo ha cumplido con la exigencia de exteriorizar los motivos que justifican la extraordinaria y urgente necesidad que legitima el uso del real decreto-ley, sino que también el contenido normativo guarda la indispensable conexión de sentido, dado que la norma aborda una situación enormemente problemática como es la del desempleo. Asimismo, entre otras consideraciones, argumenta que la duración del programa no afecta al carácter urgente del mismo, pues pueden existir medidas que deben extenderse en el tiempo, pero cuya adopción requiere una rapidez que el trámite legal ordinario no permite.

b) Tras exponer la posición de las partes, a fin de dar respuesta a la denuncia formulada hemos de partir de la consolidada doctrina establecida por este Tribunal en relación con el presupuesto habilitante del artículo 86.1 CE ahora cuestionado.

Conforme a dicha doctrina, el concepto de extraordinaria y urgente necesidad que se contiene en la Constitución no es, en modo alguno, “una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes”, razón por la cual, este Tribunal puede, “en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada” (SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero, FJ 5). De este modo, el control que corresponde al Tribunal Constitucional en este punto “es un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno” (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3). Más en concreto se ha señalado que el ejercicio de la potestad de control que compete a este Tribunal implica, por un lado, “que la definición por los órganos políticos de una situación de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ sea explícita y razonada”, y por otro, “que exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el Decreto-ley se adoptan (STC 29/1982, fundamento jurídico 3), de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar” (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3).

c) En cuanto al primero de esos dos aspectos a constatar por el Tribunal —la definición de la situación de urgencia—, nuestra doctrina ha precisado que no es necesario que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad haya de contenerse siempre en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. A este respecto, conviene recordar que el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la “extraordinaria y urgente necesidad” siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (por todas, STC 1/2012, de 13 de enero, FJ 6).

Siguiendo estos criterios, y por lo que al supuesto ahora enjuiciado se refiere, hemos de atender, en primer término, al contenido de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 1/2013. De acuerdo con ella, “[l]a crisis económica que atraviesa España desde 2008 ha hecho necesario que el Gobierno abordase de manera urgente una serie de reformas estructurales entre las que cobran especial relieve las referentes al ámbito laboral, cuyo objeto primordial es impulsar el empleo y conseguir, en particular, que los desempleados tengan la oportunidad de conseguir un puesto de trabajo”. De manera específica se indica que “[e]ntre las medidas que se contemplan en el presente real decreto-ley destaca la prórroga del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y la previsión de su continuidad en tanto permanezcan las circunstancias que lo justifican”, señalando respecto a la posibilidad de prórroga automática cuando la tasa de desempleo sea superior al 20 por 100 que, de esta forma, “se logra una mayor seguridad jurídica en la vigencia de este programa, al contemplarse un indicador objetivo que condicionará la continuidad o no del mismo”. Asimismo, se afirma que “[e]n las medidas que se adoptan concurren las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española como premisa para recurrir a la figura del real decreto-ley”; y en particular, por lo que ahora interesa, se expresa que “teniendo en cuenta que, dados los elevados niveles de desempleo existentes en la actualidad, aumenta el número de trabajadores que agotan sus prestaciones o subsidios por desempleo y no encuentran trabajo ni disponen de otros recursos, es prioritario proceder a una nueva prórroga del programa de recualificación profesional para que dichas personas puedan contar con una garantía mínima de ingresos, al mantenerse las mismas circunstancias extraordinarias que dieron lugar a la creación del programa”.

Con posterioridad, en el debate parlamentario de convalidación del Real Decreto-ley 1/2013, también la Ministra de Empleo y Seguridad Social insistió en algunas ideas expresadas en la referida exposición de motivos (“Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados”, Pleno y Diputación Permanente, X Legislatura, núm. 90, de 14 de febrero de 2013). Junto a otras consideraciones, tras hacer referencia a la decisión de “prorrogar por cuarta vez el plan prepara y establecer su prórroga automática hasta que la tasa de paro en nuestro país no baje del 20 por 100”, puso de relieve que “[e]sta decisión la hemos tomado tras la constatación de que nuestra economía acumula ya cinco trimestres de crecimiento negativo, y la tasa de paro —como ustedes saben— supera el 26 por 100”. Además, en su intervención manifestó que “mientras nuestro país no entre en un periodo de crecimiento económico que sea creador de empleo neto de verdad tenemos que atender las situaciones de más dificultades de las personas que están hoy desempleadas y sin oportunidades en el mercado de trabajo. Son muchas personas las que siguen pasando auténticas dificultades en este periodo de transición de salida de la crisis. Esa es la razón por la que el Gobierno presenta a convalidación este real decreto-ley y presenta esa prórroga del conocido como plan prepara. Y además lo quiere hacer con carácter indefinido hasta que la tasa de paro se sitúe por debajo del 20 por 100. Quiero resaltar esta mañana que el programa sigue manteniendo las mismas condiciones que se establecieron en la reforma de agosto: su duración seguirá siendo de seis meses, el importe de la ayuda seguirá siendo de 450 € para los parados de larga duración con mayores cargas familiares … y 400 € como ustedes saben para el resto de beneficiarios. En definitiva a través de esta prórroga el Gobierno quiere dar mayor certidumbre a miles de españoles que se encuentran en una situación de mayor dificultad. Creemos que con esta nueva regulación se logra una mayor seguridad jurídica y se vincula claramente la continuidad del programa a un indicador objetivo como es que la tasa de paro no baje del 20 por 100”.

Finalmente, la memoria del análisis de impacto normativo del proyecto de Real Decreto-ley, aportada a los autos por el Abogado del Estado, pone de relieve que, “[a]tendiendo a la actual situación del mercado de trabajo, se adoptan una serie de medidas urgentes en el ámbito laboral con una doble finalidad: potenciar la inserción laboral y paliar las negativas consecuencias de la situación de desempleo”. Respecto a dichas medidas, entre las que se incluye la prórroga del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, se afirma que “las medidas previstas, con efectividad inmediata, tienen carácter excepcional, siendo inaplazable la adopción de las mismas”. De forma expresa, en cuanto al uso del real decreto-ley, la memoria expone que el rango de la norma viene determinado “por razones de extraordinaria y urgente necesidad”, que se concretan, entre otras, en “la próxima finalización, el día 15 de febrero de 2013, de la vigencia del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo”. También alude a que “[d]ado que se mantienen las circunstancias extraordinarias que dieron lugar a la creación del programa y a sus prórrogas, se considera necesario proceder de nuevo a la prórroga del mismo”; y asimismo se manifiesta que “la necesaria aplicación inmediata de las medidas que se adoptan constituye el hecho habilitante de extraordinaria y urgente necesidad exigido en el artículo 86 de la Constitución”.

A la vista, pues, de lo expuesto, la valoración conjunta de los elementos indicados —exposición de motivos, debate parlamentario de convalidación y memoria— permite afirmar que, de forma expresa, concreta y razonada, el Gobierno ha ofrecido una justificación suficiente para la adopción de la medida cuestionada a través de la aprobación del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero. Como ha podido constatarse, tal justificación la fundamenta en la situación de crisis económica y los elevados niveles de desempleo en nuestro país, circunstancias que, dada la próxima finalización —el 15 de febrero de 2013— de la vigencia del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, le llevan a considerar necesaria la aprobación y aplicación inmediata de una nueva prórroga de este programa —con efectos desde el 16 de febrero de 2013—, a fin de que las personas desempleadas beneficiarias del mismo puedan contar con una garantía mínima de ingresos. Siendo esta la motivación ofrecida, y desde la perspectiva de control externo que corresponde a este Tribunal, cabe por ello apreciar que el Gobierno ha cumplido la exigencia de explicitar y razonar de forma suficiente la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad que legitime la aprobación de la medida controvertida mediante real decreto-ley.

d) Admitido el cumplimiento de esta primera exigencia, corresponde ahora constatar la presencia de la segunda dimensión del presupuesto habilitante de la legislación de urgencia a que antes se ha hecho referencia: esto es, la conexión de sentido entre la situación de necesidad definida y las medidas que en el Real decreto-ley se adoptan. Respecto a ella, nuestra doctrina ha establecido un doble criterio o perspectiva para valorar su existencia: “el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el real decreto-ley controvertido. Así, ya en la STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3, excluimos a este respecto aquellas disposiciones ‘que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquéllas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente’” (STC 26/2016, de 18 de febrero, FJ 2).

Desde la perspectiva del contenido, resulta evidente la directa conexión entre la situación de necesidad definida —fundamentalmente, la elevada tasa de paro y la próxima finalización de la vigencia del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo— y la medida cuestionada —es decir, la prórroga del referido programa, que junto a acciones de políticas activas de empleo dirigidas a la incorporación de los beneficiarios a nuevos puestos de trabajo, también contempla la concesión de una ayuda económica de acompañamiento—. Pese a lo indicado por la parte recurrente, esta relación de conexión no desaparece por el hecho de que la norma ahora cuestionada haya venido precedida de otros Reales Decretos-leyes, mediante los que se ha procedido a la aprobación inicial del referido programa y de sus sucesivas prórrogas. Esta apreciación se debe a que, desde su creación, dicho programa se concibe como una medida coyuntural vinculada a la alta tasa de desempleo en nuestro país, y que presenta un carácter excepcional y limitado en el tiempo —períodos de seis meses— (exposiciones de motivos de los Reales Decretos-leyes 1/2011 y 23/2012). Tales características explican la práctica de valorar periódicamente la subsistencia de las circunstancias determinantes del mantenimiento de la medida, y de ahí también que, en este caso concreto, este Tribunal no considere abusivo ni arbitrario que el Gobierno procediera a través del Real Decreto-ley 1/2013 a una nueva prórroga del programa, una vez constatado que, estando próxima la finalización de la última prolongación aprobada, concurría la situación de extraordinaria y urgente necesidad a que antes se ha hecho referencia.

Desde la perspectiva de la estructura, también es posible afirmar que los preceptos cuestionados modificaban de manera instantánea la situación jurídica existente, dado que se dispuso su entrada en vigor para el día siguiente de su publicación en el “BOE” (disposición final sexta del Real Decreto-ley 1/2013, publicado en el “BOE” el 26 de enero de 2013). No empece esta conclusión el hecho de que la prórroga contemplada en su artículo 1 se prevea “con efectos desde el 16 de febrero de 2013” y que la prórroga automática a que hace referencia su disposición adicional segunda se disponga “a partir del 16 de agosto de 2013”. En el primer caso, la fecha de efectos se explica por cuanto que, como ya se ha dicho, la finalización de la anterior prórroga del programa estaba prevista para el 15 de febrero de 2013, no siendo irrazonable que la nueva prórroga se apruebe con una cierta antelación, concretada en este caso en un período limitado de días, que no obsta a la apreciación de la conexión de sentido ahora examinada. Y con respecto a la posibilidad de prórroga automática, nos encontramos ante una previsión que incide sobre la duración del programa objeto de controversia, pero que tampoco permite cuestionar la relación de adecuación entre la situación de necesidad y la medida adoptada, pues, como apunta el Abogado del Estado, la extensión en el tiempo de la aplicación de una previsión no es obstáculo para apreciar que concurre el presupuesto habilitante para su adopción mediante Real Decreto-ley, al margen de que, en este caso y como se ha visto, el objetivo del Gobierno al aprobar la cuestionada disposición adicional segunda es el de proporcionar a los ciudadanos mayor certidumbre y seguridad jurídica respecto a la vigencia del programa.

e) En suma, por las razones expuestas, hemos de concluir que, respecto a las previsiones cuestionadas del Real Decreto-ley 1/2013, cabe dar por satisfecho tanto el requisito de que el Gobierno haya justificado de forma suficiente la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad legitimadora del uso de este instrumento normativo, como también la exigencia de que entre esta situación y la medida controvertida exista conexión de sentido. No se aprecia, por tanto, vulneración del artículo 86.1 CE y, en consecuencia, procede desestimar este primer motivo de impugnación.

5. Como motivos de impugnación adicionales, se denuncia también la infracción del artículo 12.2 EAPV en relación con el artículo 149.1.7 y 17 CE, así como la vulneración del artículo 149.1.7 CE en relación a su vez con el artículo 12.2 EAPV y la doctrina constitucional sobre la capacidad de fomento.

a) La parte recurrente aduce que corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco realizar el reconocimiento, concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento contemplada en el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, una ayuda a la que, según indica, la normativa atribuye la naturaleza de subvención. Por ello, considera que la asunción de la gestión centralizada de dicha ayuda económica por parte del Estado a través del Servicio Público de Empleo Estatal que mantiene el Real Decreto-ley 1/2013 ignora la competencia autonómica de ejecución en materia de legislación laboral, pues, según entiende, el presente caso no tiene encaje en el supuesto en que la doctrina constitucional admite de forma excepcional la gestión de la capacidad subvencional por el Estado en ámbitos cuya competencia corresponde a las Comunidades Autónomas. Asimismo, en el curso de su argumentación aduce ciertas singularidades de la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco en la materia.

Por su parte, el Abogado del Estado, para el caso de no acogerse su solicitud de inadmisión de la demanda —tal y como así ha sucedido (FJ 2)—, muestra su acuerdo con el encuadramiento competencial del plan prepara dentro de la materia de legislación laboral (art. 149.1.7 CE), pero a la luz de la doctrina constitucional sobre el poder subvencional del Estado considera que, en este caso, la gestión centralizada de las ayudas económicas resulta justificada.

b) Como puede apreciarse, ambas partes coinciden en el encuadre competencial de la controversia planteada, que se situaría, a su juicio, en la materia de legislación laboral. Por su parte, la disposición final quinta del Real Decreto-ley 1/2013 indica que dicho Real Decreto-ley se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.7 y 17 CE. Ahora bien, procede recordar que “conforme a reiterada doctrina, corresponde en todo caso a este Tribunal identificar finalmente el título competencial concreto que ofrezca —cuando proceda— cobertura a los preceptos impugnados, sin que en dicha tarea se encuentre vinculado por ‘las incardinaciones competenciales contenidas en las normas sometidas a su enjuiciamiento’ (STC 144/1985, de 25 de abril, FJ 1), ni tampoco ‘por el encuadramiento competencial que realicen las partes en el proceso’ (por todas, STC 74/2014, de 8 de mayo)” (STC 18/2016, de 4 de febrero, FJ 10). Como también hemos señalado, tal operación de identificación del título competencial ha de efectuarse en atención al específico contenido, sentido y finalidad de la normativa impugnada (SSTC 26/2016, de 18 de febrero, FJ 6; y 21/2017, de 2 de febrero, FJ 2).

La impugnación se centra en normas relativas al programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo. De acuerdo con su normativa reguladora (principalmente, en un inicio, artículo 2 del Real Decreto-Ley 1/2011, y con posterioridad, artículo único del Real Decreto-ley 23/2012), el citado programa tiene como beneficiarios a las personas desempleadas por extinción de su relación laboral, con los requisitos que allí se indican, para las que se reconocen los siguientes derechos: de un lado, el derecho a realizar un itinerario individualizado y personalizado de inserción, así como el derecho a participar en medidas de políticas activas de empleo encaminadas a la recualificación y/o inserción profesional necesarias para que puedan incorporarse a nuevos puestos de trabajo; y de otro lado, el derecho a recibir una ayuda económica de acompañamiento del 75 por 100 del indicador público de rentas de efectos múltiples mensual (o del 85 por 100 si el beneficiario tiene determinadas cargas familiares), hasta un máximo de seis meses y de acuerdo con los términos que la normativa establece: entre otros, además de que al presentar la solicitud de inclusión en el programa deba acreditarse la realización de acciones de búsqueda activa de empleo durante un mínimo de treinta días, se indica que la citada ayuda económica solo podrá reconocerse una vez iniciado el itinerario individualizado y personalizado de inserción, estando condicionada su percepción a la participación en el mismo, e insistiéndose en que requisito imprescindible para el mantenimiento de su disfrute es la participación de las personas beneficiarias en las acciones de políticas activas de empleo y de búsqueda de empleo que les propongan los Servicios Públicos de Empleo, quedando también obligadas a aceptar ofertas de empleo adecuadas, salvo causa justificada, y añadiéndose que de la ayuda se descontarán proporcionalmente las cantidades que correspondan por la falta de participación efectiva en las acciones y medidas incluidas en el itinerario individualizado de inserción, siempre que no concurran supuestos de incumplimiento, circunstancia esta última que determinaría la pérdida de la condición de persona beneficiaria, con exclusión definitiva del programa.

Pues bien, la controversia competencial planteada por la parte recurrente no versa sobre la regulación relativa a la programación y gestión de las medidas de política activa de empleo del programa —para las que se asigna la competencia a los Servicios Públicos de Empleo—, sino que se circunscribe a la referida ayuda económica de acompañamiento, cuya concesión y pago se atribuye al Servicio Público de Empleo Estatal, indicándose que su tramitación se efectuará en régimen de concesión directa, según lo establecido en el artículo 22.2 b) de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones.

La concurrencia en este programa de esa ayuda económica junto a medidas de políticas activas de empleo implica que, como indica la exposición de motivos del Real Decreto-ley 23/2012, se trata de un programa dirigido a cumplir un doble objetivo: “por un lado, paliar una situación real de necesidad y, por otro, reincorporar al mercado laboral a sus beneficiarios”. Ambas vertientes se integran en un mismo programa unitario, nacido con el fin último de mejorar la situación del empleo en nuestro país (exposición de motivos del Real Decreto-ley 1/2011), siendo significativos los mecanismos que su regulación establece para condicionar la percepción de la ayuda económica al seguimiento de políticas activas de empleo, así como que su continuidad como programa, conforme a la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, se hace depender del porcentaje de tasa de desempleo existente.

Además, es también indicativo que, mientras el artículo 2 de la Ley 38/2003 dispone que las prestaciones contributivas y no contributivas de Seguridad Social no tienen carácter de subvenciones, el artículo único.11 del Real Decreto-ley 23/2012 reconduce en cambio la tramitación de la ayuda económica de acompañamiento aquí controvertida al régimen de concesión directa de las subvenciones, condición esta última que también se pone de manifiesto en la normativa de desarrollo (resolución del Servicio Público de Empleo Estatal de 1 de agosto de 2013). Asimismo, a los fines de encuadramiento competencial que ahora nos ocupan resulta relevante que, conforme al mismo artículo único.11 del Real Decreto-ley 23/2012, la asignación de la concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento al Servicio Público de Empleo Estatal se efectúa en aplicación de lo dispuesto en el artículo 13 h) 4 de la entonces vigente Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo, precepto este último que, puesto en relación con el artículo 14.3 de la misma Ley, permite deducir que su financiación se prevé con cargo a fondos de empleo de ámbito nacional. Por su parte, el artículo único.12 del Real Decreto-ley 23/2012 añade que “estas ayudas podrán ser objeto de justificación para su cofinanciación por el Fondo Social Europeo”, el cual, según el artículo 162 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea, está “destinado a fomentar, dentro de la Unión, las oportunidades de empleo y la movilidad geográfica y profesional de los trabajadores, así como a facilitar su adaptación a las transformaciones industriales y a los cambios de los sistemas de producción, especialmente mediante la formación y la reconversión profesionales”.

Por todo ello, a los efectos competenciales que aquí nos corresponde enjuiciar cabe entender que la controversia planteada en relación con la ayuda económica de acompañamiento debe ser analizada como parte de un “programa para el empleo” (exposición de motivos del Real Decreto-ley 23/2012) y que, en consecuencia, debe ser encuadrada en la materia de empleo.

c) En pronunciamientos anteriores este Tribunal ha puesto de relieve la vinculación de la materia de empleo con los títulos competenciales reconocidos en los arts. 149.1.7 y 149.1.13 CE (SSTC 22/2014, de 13 de febrero, FJ 4; y 179/2016, de 20 de octubre, FJ 2). Con todo, en el supuesto que ahora nos ocupa, la consideración de los destinatarios y del contenido del programa cuestionado —en lo relativo a la ayuda económica de acompañamiento— permite apreciar que más que ubicarse en la materia de legislación laboral que es objeto del artículo 149.1.7 CE y que nuestra doctrina ha constreñido a la regulación de “la relación laboral”, entendida como la relación que “media entre los trabajadores por cuenta ajena y las empresas dentro de cuyo ámbito de organización y dirección prestan sus servicios” (por todas, STC 159/2016, de 22 de septiembre, FJ 2), la normativa controvertida se incardina en la materia de fomento del empleo vinculada al artículo 149.1.13 CE.

En tal sentido, y conforme se indicó en la STC 22/2014, de 13 de febrero, FJ 4, “este Tribunal ha considerado que la movilización de recursos financieros destinados a regular el mercado laboral y el pleno empleo concierne a ámbitos que no se limitan a lo que se viene entendiendo como régimen o materia laboral, aunque guarden conexión con ésta, sino que se trata ‘de medidas que inciden en el mercado de trabajo globalmente considerado, dando cumplimiento a la directriz contenida en el artículo 40.1 *in fine* CE, y que tienen tras de sí el respaldo competencial del artículo 149.1.13 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica’ (STC 95/2002, de 25 de abril, FJ 11)”. De este modo, “[el] Estado ostenta pues, al amparo de su competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), la facultad de adoptar medidas en materia de fomento del empleo que, en tanto no incidan en la regulación de la relación laboral, constituyen una materia distinta de la propiamente laboral a la que se refiere el artículo 149.1.7 CE” (STC 22/2014, FJ 4).

Por su parte, de acuerdo con el artículo 10.25 EAPV, la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en materia de “[p]romoción, desarrollo económico y planificación de la actividad económica del País Vasco de acuerdo con la ordenación general de la economía”.

En el marco de esta delimitación competencial, cabe recordar que “cuando la Constitución utiliza el término bases (así, en el art. 149.1.11, 13 y 18) está comprendiendo funciones normativas que aseguren, en lo que es menester un común uniforme, unas reglas a partir de las cuales las Comunidades Autónomas que tengan asumidas competencias en la materia, puedan ejercerlas, pero estas competencias no se agotan con las propias legislativas, pues cuando la preservación de un tratamiento uniforme reclame el complemento reglamentario, y aun el ejecutivo, se justifica la reserva de estas competencias en la medida indispensable” (SSTC 57/1983, de 28 de junio, FJ 7; y 182/2013, de 23 de octubre, FJ 4). Ahora bien, sin perjuicio de esta última posibilidad, lo cierto es que, como este Tribunal ya ha declarado, “el Estado no puede ignorar que la competencia … para la ejecución de las normas dictadas en virtud de la competencia estatal sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) corresponde, en principio, a las Comunidades Autónomas, sin que en el ejercicio de su competencia normativa pueda el Estado desapoderar a las mismas de las competencias estatutariamente asumidas” (STC 22/2014, FJ 7).

A partir de estos presupuestos se examinarán los preceptos recurridos, a efectos de valorar si la gestión centralizada de la ayuda económica que es objeto de impugnación por la parte recurrente resulta respetuosa con la competencia autonómica de ejecución en la materia.

6. Por la conexión de sus respectivos contenidos, se abordará conjuntamente el análisis del artículo 1 y la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, reproducidos en el fundamento jurídico 1. El objeto del artículo 1 es el de prorrogar, en principio hasta el 15 de agosto de 2013, el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, contemplado en el artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, con las modificaciones incorporadas por el Real Decreto-ley 23/2012. Por su parte, la disposición adicional segunda establece una prórroga automática del citado programa, por períodos de seis meses a partir del 16 de agosto de 2013, siempre que la tasa de desempleo supere determinado porcentaje y se reúnan los requisitos establecidos en el Real Decreto-ley 23/2012.

a) La denuncia de la parte recurrente se centra en que el reconocimiento, concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento del reiterado programa de recualificación se atribuye al Estado a través del Servicio Público de Empleo Estatal. Al respecto, y al igual que hacían los apartados séptimo y octavo del artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, también los apartados 11 y 12 del artículo único del Real Decreto-ley 23/2012 disponen que el Servicio Público de Empleo Estatal será el encargado de la concesión y pago de las ayudas económicas de acompañamiento, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 13 h) 4 de la Ley 56/2003, de empleo.

Se constata, en efecto, que primero el Real Decreto-ley 1/2011 y después el Real Decreto-ley 23/2012 atribuyen al Servicio Público de Empleo Estatal actuaciones de ejecución consistentes en la concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento (SSTC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 15; 36/2012, de 15 de marzo, FJ 10, y 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 7), debiendo enjuiciarse si tal atribución resulta conforme al orden constitucional de competencias.

Como ya hemos dicho, la materia controvertida ha quedado encuadrada en el artículo 149.1.13 CE. Así, si atendemos a nuestra doctrina sobre subvenciones y ayudas públicas, tal delimitación competencial nos sitúa en el supuesto b) del fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, de 6 de febrero, en el que se contempla la situación de que el Estado ostenta “un título competencial genérico de intervención que se superpone a la competencia de las Comunidades Autónomas sobre una materia, aún si ésta se califica de exclusiva (v.gr., la ordenación general de la economía), o bien tiene competencia sobre las bases o la coordinación general de un sector o materia, correspondiendo a las Comunidades Autónomas las competencias de desarrollo normativo y de ejecución”: en estos supuestos “el Estado puede consignar subvenciones de fomento en sus Presupuestos Generales, especificando su destino y regulando sus condiciones esenciales de otorgamiento hasta donde lo permita su competencia genérica, básica o de coordinación, pero siempre que deje un margen a las Comunidades Autónomas para concretar con mayor detalle la afectación o destino, o, al menos, para desarrollar y complementar la regulación de las condiciones de otorgamiento de las ayudas y su tramitación”.

Ahora bien, según esa misma doctrina constitucional, también hemos de recordar que, no obstante tener competencias, incluso exclusivas, las Comunidades Autónomas sobre la materia en que recaen las subvenciones o ayudas públicas, estas pueden ser gestionadas, excepcionalmente, por un órgano de la Administración del Estado u organismo dependiente de esta, con la consiguiente consignación centralizada de las partidas presupuestarias en los presupuestos generales del Estado, si bien, “ello solo es posible cuando el Estado ostente algún título competencial, genérico o específico, sobre la materia y en las circunstancias ya señaladas en nuestra doctrina anterior, a saber: que resulte imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector. Su procedencia en cada caso habrá de aparecer razonablemente justificada o deducirse sin esfuerzo de la naturaleza y contenido de la medida de fomento de que se trate” [SSTC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 8 d), y 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 7].

Ya se ha constatado que, en este caso, el poder de gasto del Estado se proyecta sobre un ámbito material en el que ostenta competencia legislativa básica *ex* artículo 149.1.13 CE, por lo que debemos determinar si además concurren las indicadas circunstancias que justificarían el recurso a la excepcional gestión centralizada de las ayudas.

La parte recurrente niega tal concurrencia. Por el contrario, el Abogado del Estado considera que la gestión centralizada de la ayuda económica resulta imprescindible a los efectos de garantizar su efectividad e iguales posibilidades de obtención y disfrute a sus destinatarios en todo el territorio nacional: en concreto, por un lado, indica que el carácter supraterritorial de la competencia es uno de los motivos que permite la gestión centralizada de las subvenciones, y en tal sentido señala que los beneficiarios, en su actividad de búsqueda de empleo, pueden modificar en cualquier momento su domicilio dentro del territorio nacional, de modo que, en tal caso, el País Vasco no puede garantizar el pago puntual de las ayudas ya que no puede conocer si aquellos están desarrollando satisfactoriamente el itinerario personalizado de inserción en otra Comunidad Autónoma; por otro lado, aduce que la gestión centralizada se aconseja también a fin de asegurar que ningún tipo de dificultad financiera ponga en riesgo el abono en tiempo y forma de las ayudas a sus beneficiarios, evitando así diferencias según el territorio en que se encuentren; finalmente, argumenta que, en el contexto de la situación económica en que se enmarca el programa —limitaciones presupuestarias y enorme drama social y personal que supone el desempleo—, se justifica que sea el Estado el que asuma la gestión centralizada de estas ayudas, cuya cuantía y alcance puede variar según las circunstancias económicas del momento, de manera que la reacción ante este tipo de coyunturas exige una respuesta ágil y global que asegure la igualdad de condiciones de todos los beneficiarios, lo que solo puede asegurarse a través de su centralización por el Estado.

b) Situado el debate en los términos indicados, cabe empezar examinando si la normativa analizada justifica razonablemente la centralización de la gestión ahora cuestionada.

Debemos comenzar advirtiendo, en primer lugar, que, a estos efectos, no resulta determinante que el programa examinado se denomine como de “carácter nacional”.

En segundo lugar, debemos recordar nuestra jurisprudencia sobre la suficiencia de la justificación legislativa de la competencia del Servicio Público de Empleo Estatal para gestionar centralizadamente determinadas acciones y medidas. Cuando los Reales Decretos-leyes 1/2011 y 23/2012 asignan al Servicio Público de Empleo Estatal la concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento, indican que lo hacen “en aplicación de lo dispuesto en el artículo 13 h) 4 de la Ley 56/2003”. Este precepto de la Ley 56/2003 preveía por entonces la competencia del Servicio Público de Empleo Estatal para gestionar las acciones y medidas financiadas con cargo a la reserva de crédito establecida en su presupuesto de gastos, entre las que incluía los “[p]rogramas que se establezcan con carácter excepcional y duración determinada, cuya ejecución afecte a todo el territorio nacional, siendo imprescindible su gestión centralizada a los efectos de garantizar la efectividad de las mismas, así como idénticas posibilidades de obtención y disfrute a todos los potenciales beneficiarios”.

Con ocasión del enjuiciamiento de análoga previsión contenida en las leyes de presupuestos generales del Estado para 2012 y 2013 en relación con estos mismos programas, este Tribunal puso de relieve que la previsión legal entonces examinada no contenía una vulneración actual y efectiva de la competencia autonómica, si bien la concurrencia de las circunstancias que justificarían el carácter centralizado de la gestión —esto es, su carácter imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute— “habría de valorarse en las normas que reglamenten y desarrollen los programas a que se refiere la previsión impugnada, en las que el Estado habría de fijar y justificar la necesidad de realizar una gestión centralizada” (STC 179/2016, de 20 de octubre, FJ 2, a la que se remiten las SSTC 194/2016, de 16 de noviembre, FJ 2, y 43/2017, de 27 de abril, FJ 6).

Por ello, debemos concluir que el hecho de que los Reales Decretos-leyes 1/2011 y 23/2012 afirmen que el Servicio Público de Empleo Estatal asume la concesión y pago de las ayudas económicas de acompañamiento en aplicación del artículo 13 h) 4 de la Ley 56/2003 no basta para apreciar que la normativa ofrece justificación expresa suficiente respecto a esa gestión centralizada, pues, obviamente, el hecho de que el legislador proceda al encuadramiento formal del “Plan Prepara” dentro de los programas descritos en el artículo 13 h) 4 de la Ley 56/2003 no significa necesariamente que el diseño normativo de ese Plan responda de manera efectiva a las características que en ese precepto se indican ni que, en definitiva, la regulación de ese programa específico reúna materialmente las características necesarias para apreciar que concurren las circunstancias que, conforme a la doctrina constitucional, justifican la gestión centralizada.

Si, en tercer lugar, nos adentramos en la restante regulación de la ayuda económica y atendemos a sus características, antes expuestas, tampoco de su naturaleza y contenido es posible deducir sin esfuerzo la justificación de la acción centralizada.

Como ya se dijo, la controversia ha quedado encuadrada en la materia de empleo, por lo que al Estado le corresponde *ex* artículo 149.1.13 CE la competencia legislativa básica en dicho ámbito: en virtud de ese título competencial y de acuerdo con lo especificado en el supuesto b) del fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, el Estado está habilitado para especificar el destino y regular las condiciones esenciales de otorgamiento de la subvención, hasta donde lo permita su competencia básica.

En ejercicio de esas facultades, el legislador estatal ha delimitado tanto los requisitos de acceso y pérdida de la ayuda económica de acompañamiento, como también su alcance económico y, en su caso, su régimen de reintegro, habiendo asimismo establecido algunos aspectos sustantivos de su régimen de concesión y pago (artículo único del Real Decreto-ley 23/2012). De igual manera, la normativa reguladora de la ayuda examinada dispone que “[a] fin de garantizar el correcto funcionamiento de este programa y garantizar las mismas posibilidades de acceso a todos sus potenciales beneficiarios, se habilita al Servicio Público de Empleo Estatal … a establecer los mecanismos necesarios de coordinación e intercambio de información con los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas” (artículo único.13 del Real Decreto-ley 23/2012).

De este modo, el legislador estatal ha ejercido sus competencias para diseñar un régimen de otorgamiento de la ayuda económica que determina una actividad ejecutiva reglada en alto grado, donde las funciones de reconocimiento, concesión y pago requieren constatar y cumplir las condiciones y términos fijados por la normativa del Estado, de tal modo que dichas actuaciones se contraen, en gran medida, a una labor aplicativa de los requisitos previamente establecidos por la legislación estatal con la precisión que estime conveniente. En este caso, además, cabe recordar que la competencia de programación y gestión de las medidas de políticas activas de empleo del programa se atribuye a los correspondientes servicios públicos de empleo y que el mantenimiento de la ayuda económica está supeditado a la participación de los beneficiarios en esas acciones que dichos servicios públicos les propongan, pudiendo estos últimos exigir su acreditación en cualquier momento y estando obligados tales beneficiarios a comunicar, en su caso, si han dejado de reunir los requisitos de acceso al programa, así como cualquier modificación que afecte a la cuantía de la misma (artículo único, apartados octavo y décimo, del Real Decreto-ley 23/2012). En consecuencia, a partir de los anteriores presupuestos, no cabe en principio apreciar que la asunción por el Servicio Público de Empleo Estatal de las funciones ejecutivas de concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento ahora analizada resulte imprescindible para garantizar la efectividad de la medida y la homogeneidad en su disfrute.

Del mismo modo, y como apunta la parte recurrente, el diseño que efectúe el legislador estatal del régimen de esta ayuda determinará en buena medida el gasto real a que dé lugar, no apreciándose razones para considerar que la centralización de la gestión constituye un medio necesario para impedir que se sobrepase la cuantía global de los fondos destinados a estas ayudas. Además, ante alegaciones relativas a que la centralización resulta necesaria para evitar el agotamiento de los fondos autorizados, este Tribunal ha señalado que dicho argumento no resulta determinante, puesto que “pueden arbitrarse sistemas de cooperación que posibiliten el desplazamiento de los fondos” (STC 95/2016, de 12 de mayo, FJ 5).

c) Tampoco los argumentos aducidos por el Abogado del Estado para justificar la gestión centralizada de la ayuda resultan convincentes.

Así, respecto a la alegación relativa a la posible movilidad de los beneficiarios a otras Comunidades Autónomas en el desarrollo de su itinerario de inserción, ha de recordarse que, de acuerdo con nuestra doctrina, “las actuaciones ejecutivas autonómicas, por el hecho de que generen consecuencias más allá del territorio de las Comunidades Autónomas que hubieren de adoptarlas por estar así previsto en sus Estatutos de Autonomía, no revierten al Estado como consecuencia de tal efecto supraterritorial pues semejante traslado de la titularidad, que ha de ser excepcional, sólo puede producirse cuando ‘no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter supraautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad de integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad’” (STC 194/2011, de 13 de diciembre, FJ 5).

Pues bien, con relación a la eventual movilidad de los beneficiarios de la ayuda económica de acompañamiento, no se aprecia que concurran esas circunstancias excepcionales que necesariamente conduzcan a desplazar la gestión centralizada al Servicio Público de Empleo Estatal, habiendo reiterado este Tribunal que “la garantía de la eficacia de la normativa estatal ha de cohonestarse con el respeto al principio de autonomía, de modo que … las dificultades que pudieran existir ... no pueden ser alegadas para eludir competencias que constitucionalmente correspondan a una Comunidad Autónoma” (SSTC 25/2015, de 19 de febrero, FJ 5, y 178/2015, de 7 de septiembre, FJ 8). Al respecto ha de tenerse en cuenta que la competencia legislativa básica que el artículo 149.1.13 CE le atribuye al Estado le permitiría fijar los puntos de conexión que estimase oportunos para determinar la Comunidad Autónoma a la que en cada caso correspondería ejercer la concesión y pago de dicha ayuda, y en tal escenario, podría también establecer técnicas de coordinación, tanto de naturaleza vertical —entre el Estado y las Comunidades Autónomas—, como de naturaleza horizontal —entre Comunidades Autónomas—, mediante las que favorecer el control relativo al cumplimiento de los requisitos exigidos para tener derecho al reconocimiento y mantenimiento de la referida ayuda económica. Tales instrumentos posibilitarían resolver posibles conflictos, haciendo innecesario que la función de concesión y pago de la ayuda se asigne a un único titular.

Tampoco puede compartirse el argumento del Abogado del Estado de que la gestión centralizada viene aconsejada por la necesidad de asegurar que ningún tipo de dificultad financiera ponga en riesgo el abono en tiempo y forma de las ayudas, evitando así que se puedan crear diferencias en cuanto a su percepción por los beneficiarios según el territorio en que se encuentren. De acuerdo con nuestra doctrina, “el enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes debe hacerse ‘tomando en consideración el caso normal, esto es, el que se da en la generalidad de los casos del supuesto normativo, y no las posibles excepciones a la regla’” (SSTC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 6, y 83/2014, de 29 de mayo, FJ 6). Pero, además, una argumentación como la propuesta por el representante estatal resultaría extrapolable a cualquier otra subvención o ayuda económica, lo que conduciría a que, con independencia de su objeto y materia, su gestión habría de quedar siempre y en todo caso reservada al Estado. Tal modo de razonar no sería respetuoso con el orden constitucional de distribución de competencias y de ahí que el argumento propuesto no pueda aceptarse para justificar la gestión centralizada de las ayudas examinadas.

Finalmente, tampoco cabe acoger la alegación del Abogado del Estado que vincula la justificación de la gestión centralizada de estas ayudas a la situación económica y social en que se conceden, indicando que su cuantía y alcance pueden variar según las circunstancias económicas del momento y poniendo de relieve la necesidad de reaccionar de forma ágil y global frente a estas coyunturas a fin de asegurar la igualdad de condiciones de todos los beneficiarios. Frente a este argumento cabe oponer que la competencia legislativa básica *ex* artículo 149.1.13 CE ya permite al Estado introducir los cambios de regulación que, en su caso, considere oportunos a fin de ajustar el régimen y cuantía de la ayuda económica de acompañamiento a las diversas circunstancias que puedan ir surgiendo. En nada obstaría a esa eventual revisión del alcance de la ayuda que su concesión y pago se llevara a cabo por las Comunidades Autónomas, que, obviamente, en el ejercicio de su competencia ejecutiva habrían de ajustarse a la regulación establecida en cada momento.

d) En definitiva, la argumentación expuesta nos lleva a concluir que, en este supuesto, no concurren las circunstancias que, conforme a nuestra doctrina, podrían justificar la atribución al Servicio Público de Empleo Estatal de las funciones de concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento sobre la que versa la controversia, razón por la que tal atribución, contemplada inicialmente en el Real Decreto-ley 1/2011 (art. 2, apartados séptimo y octavo) y después en el Real Decreto-ley 23/2012 (artículo único, apartados 11 y 12), ha de considerarse contraria al orden constitucional de distribución de competencias, de acuerdo con lo previsto en los arts. 149.1.13 CE y 10.25 EAPV.

En consecuencia, tal conclusión determina que el artículo 1 y la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013 incurren en infracción del orden constitucional de competencias, en la medida en que dichos preceptos prorrogan el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, contemplado en el artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, con las modificaciones incorporadas por el Real Decreto-ley 23/2012. Debe, pues, estimarse la impugnación dirigida frente al artículo 1 y la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, debiendo declarar que estos preceptos son inconstitucionales y nulos, si bien solo en relación con la atribución que la normativa reguladora del programa prorrogado efectúa al Servicio Público de Empleo Estatal para que sea este el encargado de ejercer las funciones de concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento que se integra en el citado programa, previsión que, según se ha dicho, figura en los apartados 11 y 12 del artículo único del Real Decreto-ley 23/2012.

7. La misma queja competencial se efectúa por los recurrentes respecto a la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 1/2013, según la cual, y como ya se ha dicho, “[l]a financiación de la prórroga de la ayuda para la recualificación profesional de las personas que agoten la protección por desempleo se realizará con cargo al presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal, para lo cual se habilitarán al efecto los créditos que sean necesarios”. Para el Abogado del Estado, la mera existencia de una consignación presupuestaria no puede ser objeto de impugnación.

Al respecto, y por analogía, cabe empezar señalando que “nada cabe oponer a que las Comunidades Autónomas impugnen los créditos que autorizan las Leyes de presupuestos generales del Estado cuando su contenido pueda afectar al orden constitucional de distribución de competencias … (STC 13/1992, de 6 de febrero, FFJJ 5 y 7)” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 1). Asimismo, procede también recordar que, según ha señalado este Tribunal, no resulta ajustado a los principios constitucionales y reglas de distribución de competencias “la consignación centralizada de los fondos que deben gestionar las Comunidades Autónomas a favor de un organismo dependiente de la propia Administración del Estado que no tiene entre sus facultades específicamente asignadas la territorialización de fondos y cuyos servicios ya han sido transferidos a las Comunidades Autónomas, salvo que por las razones o circunstancias señaladas en la STC 13/1992, FJ 9 —a saber: en los casos en que, además de tener el Estado una competencia genérica o específica, resulte tal consignación imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector— dicha centralización resulte justificada” (STC 33/2014, de 27 de febrero, FJ 5). De acuerdo con la doctrina referida, en la STC 33/2014 declaramos que la consignación de fondos en la Ley de presupuestos a favor de un organismo dependiente de la Administración del Estado, sin que se cumplieran las condiciones exigidas por nuestra doctrina para que se realizara tal consignación centralizada, determinaba la vulneración de las competencias autonómicas.

En el presente caso ya se ha razonado que no se aprecian las circunstancias específicas que justificarían la gestión centralizada de la ayuda económica de acompañamiento del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo. No obstante, la impugnación ahora examinada recae sobre una disposición que no consigna centralizadamente unos fondos, sino que se limita a indicar que la prórroga de la referida ayuda para la recualificación profesional se financiará con cargo al presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal, previendo la futura habilitación de créditos al efecto, sin establecer indicación alguna sobre el modo de gestión final de tales fondos. De acuerdo con nuestra doctrina, la territorialización debe producirse “en los propios Presupuestos Generales del Estado si ello es posible o en un momento inmediatamente posterior, mediante normas que fijen criterios objetivos de reparto o mediante convenios de colaboración ajustados a los principios constitucionales y al orden de distribución de competencias” [STC 13/1992, FJ 8 b)].

Además, la disposición impugnada debe interpretarse de manera sistemática. El artículo 14 de la Ley 56/2003, de empleo —equivalente al actual artículo 21 del Real Decreto Legislativo 3/2015—, indicaba en su apartado primero que “[e]l Estado, a través del Servicio Público de Empleo Estatal, tiene las competencias en materia de fondos de empleo de ámbito nacional, que figurarán en su presupuesto debidamente identificados y desagregados”, añadiendo que “[d]ichos fondos, que no forman parte del coste efectivo de los traspasos de competencias de gestión a las comunidades autónomas, se distribuirán de conformidad con lo establecido en la normativa presupuestaria, cuando correspondan a programas cuya gestión ha sido transferida”, y procediendo en su apartado segundo a regular “la distribución de los fondos a las Comunidades Autónomas”, sin perjuicio de disponer en su apartado tercero una reserva de crédito, no sujeta a distribución, para gestionar por el Servicio Público de Empleo Estatal las acciones y medidas allí indicadas. Pues bien, la ahora impugnada disposición adicional primera del Real Decreto-ley 1/2013 no dispone que la financiación de la indicada prórroga de la ayuda haya de articularse necesariamente a través de una reserva de crédito —y de gestión— en favor del Servicio Público de Empleo Estatal, y en tal sentido, su contenido no impide la transferencia de fondos a las Comunidades Autónomas para que estas procedan a su gestión.

Por tanto, la concreta disposición recurrida no incide por sí sola en la atribución centralizada de la competencia para gestionar la ayuda económica del programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y, en consecuencia, debemos desestimar la impugnación examinada.

8. Finalmente, la parte recurrente proyecta también su denuncia de vulneración competencial sobre las disposiciones finales cuarta y quinta del Real Decreto-ley 1/2013.

Como el Abogado del Estado pone de relieve, en ambos casos nos encontramos ante disposiciones que se refieren al conjunto del citado Real Decreto-ley, que no solo regula aspectos relacionados con el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo—materia a la que se ciñe la impugnación—, sino también otros vinculados con el ámbito laboral y de la Seguridad Social que no son controvertidos en el presente recurso—por ejemplo, normas relativas al contrato para la formación y el aprendizaje o a la prestación por desempleo—. Tal circunstancia, que, como ya se dijo, no determina la inadmisión del recurso en relación con una y otra disposición, sí condiciona, en cambio, el alcance de nuestro enjuiciamiento y decisión, pues el análisis sobre la adecuación constitucional de su contenido se efectuará exclusivamente en relación con el aspecto al que la parte recurrente limita el objeto de su impugnación: esto es, la gestión de la ayuda económica de acompañamiento incluida en el referido programa de recualificación.

a) La disposición final cuarta faculta tanto al titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social para dictar las disposiciones precisas para el desarrollo y ejecución de lo establecido en el Real Decreto-ley 1/2013, como al titular de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, en el ámbito de sus competencias, para dictar las resoluciones precisas para el desarrollo del citado Real Decreto-ley.

Recordemos que, según nuestra doctrina, cuando nos encontramos en el segundo de los supuestos previstos en el fundamento jurídico 8 de la STC 13/1992, debe partirse del principio de que el Estado tiene competencias sobre las bases y la coordinación general en las materias concernidas, correspondiendo a la Comunidad Autónoma las competencias de desarrollo normativo y ejecución. Conforme con ello los aspectos centrales o esenciales del régimen subvencional —entre los que se encuentran el objeto y finalidad de las ayudas, su modalidad técnica y los requisitos esenciales de acceso— pueden ser regulados por el Estado en ejercicio de su competencia *ex* artículo 149.1.13 CE (STC 150/2013, de 9 de septiembre, FJ 7).

En el presente caso no se discute si el Real Decreto-ley impugnado o, a su través, los reales decretos-ley que son objeto de prórroga, van más allá de los aspectos esenciales del régimen subvencional, sino si las disposiciones allí contenidas y que regulan el programa “Prepara” pueden ser desarrolladas y completadas de forma ilimitada por el Estado a través de poderes normativos de segundo o tercer grado reconocidos a sus autoridades.

El contenido del primer párrafo de la disposición final cuarta no permite anticipar si la habilitación normativa conferida al titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social se materializará en una regulación que se mantenga en el ámbito de la competencia normativa estatal *ex* artículo 149.1.13 CE en relación con la ayuda económica de acompañamiento incluida en el referido programa de recualificación o si, por el contrario, las normas que se adopten irán más allá de los aspectos centrales o esenciales de dicha ayuda Desde esta perspectiva, resulta una impugnación preventiva, vedada por nuestra doctrina.

Una consideración distinta merece la previsión contenida en el segundo párrafo de la disposición final cuarta, en la medida en que habilita de manera genérica a la persona titular de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal a “dictar cuantas resoluciones sean precisas para el desarrollo de este real decreto”. A diferencia de la primera, esta segunda habilitación no se mantiene en el ámbito de la competencia normativa estatal *ex* artículo 149.1.13 CE en relación con la ayuda económica de acompañamiento incluida en el referido programa de recualificación.

Por todo ello, procede estimar parcialmente la impugnación examinada, en los estrictos términos en los que se ha formulado, y concluir que la habilitación de desarrollo normativo contenida en el segundo párrafo de la disposición final cuarta del Real Decreto-ley 1/2013 es contraria al orden constitucional de distribución de competencias, en relación con la gestión de la ayuda económica de acompañamiento incluida en el programa de recualificación de las personas que agoten su protección por desempleo.

b) La disposición final quinta indica que el reiterado Real Decreto-ley 1/2013 se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.7 y 17 CE.

Con relación a esta impugnación ha de partirse de dos presupuestos: por un lado, la eventual adecuación que estos títulos competenciales pudieran en su caso presentar respecto a otras previsiones del citado Real Decreto-ley no controvertidas en el presente procedimiento; por otro lado, la doctrina de este Tribunal según la cual, cuando se impugna la norma que enuncia los títulos competenciales a cuyo amparo ha dictado el Estado los preceptos recurridos, dicha impugnación ha de resolverse en consonancia con las conclusiones alcanzadas en el examen de aquellos, “sin que sea necesario un pronunciamiento expreso y genérico, por cuanto el Gobierno autonómico recurrente ya lo ha obtenido en relación a cada uno de los preceptos impugnados y ello se proyecta sobre esta concreta disposición” (SSTC 171/2016, de 6 de octubre, FJ 7; y 182/2016, de 3 de noviembre, FJ 5).

9. Solo nos queda precisar los efectos de esta Sentencia.

Como declaramos en el fundamento jurídico 6, el artículo 1 y la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013 deben ser declarados inconstitucionales y nulos solo en relación con la atribución que la normativa reguladora del programa prorrogado efectúa al Servicio Público de Empleo Estatal para que sea este el encargado de ejercer las funciones de concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento que se integra en dicho programa.

Por exigencia del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), la anterior declaración de inconstitucionalidad y nulidad no afecta “a las situaciones jurídicas consolidadas, debiéndose considerar como tales las establecidas mediante actuaciones administrativas firmes o las que, en la vía judicial, hayan sido decididas mediante Sentencia con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)” (STC 27/2015, de 19 de febrero, FJ 7).

Y por los términos en los que se ha producido, tampoco afecta a la subsistencia y a la continuación en la concesión de las ayudas económicas del plan prepara, pues la referida declaración de inconstitucionalidad y nulidad se ciñe a la redacción dada en el Real Decreto-ley 1/2013 y no a la de la disposición final segunda del Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, que la sustituye y que no es objeto del presente recurso.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia:

1º Declarar inconstitucionales y nulos, en los términos señalados en el fundamento jurídico 9 de la presente Sentencia, el artículo 1 y la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas.

2º Declarar que el párrafo segundo de la disposición final cuarta del Real Decreto-ley 1/2013 es contraria al orden constitucional de distribución de competencias en los términos establecidos en el fundamento jurídico 8 a).

3º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, al que se adhiere el Presidente, don Juan José González Rivas, a la Sentencia que resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 6199-2013.

A través del presente Voto particular expongo, con el debido respeto a la Sentencia de la mayoría, mis discrepancias frente al fallo de dicha Sentencia y a su correspondiente fundamentación.

El recurso que dio lugar a la citada resolución fue presentado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco frente a los artículos 1, disposición adicional primera y segunda y disposición final cuarta y quinta del Real Decreto-ley 1/2013, que acordó, además de otras medidas ajenas al recurso, una nueva prórroga del programa de recualificación profesional de desempleados, establecido inicialmente en el Real Decreto-ley 1/2011 (que no ha sido objeto de impugnación) con el panorama de fondo de la crisis económica.

Mientras que el citado Real Decreto-ley 1/2013 condicionaba la prórroga automática del programa al hecho de que la tasa de desempleo superase el 20 por 100, el Real Decreto-ley 1/2016 rebajó esa cifra al 18 por 100, lo que hace prever que cuando concluya el período de duración de la todavía vigente prórroga (el próximo mes de agosto) esa tasa se habrá reducido y, consiguientemente, habrá desaparecido la causa de una nueva prórroga automática.

Aunque el recurrente impugna formalmente los citados artículos 1, disposición adicional primera y segunda y disposición final cuarta y quinta del Real Decreto-ley 1/2013, lo cierto es que el recurso se circunscribe, dentro de esos preceptos, a rechazar la competencia del Estado (en concreto, del Servicio público de empleo estatal) para reconocer y pagar las ayudas económicas a las que el programa se refiere. De este modo, quedan fuera del propósito del recurrente los aspectos laborales (reinserción, orientación, formación profesional) del programa. Así lo reconoce con toda claridad la Sentencia, cuando indica que “la controversia competencial planteada por la parte recurrente no versa sobre la regulación relativa a la programación y gestión de las medidas de política activa del empleo del programa … sino que se circunscribe a la referida ayuda económica” (FJ 5).

El recurrente entendió que los preceptos impugnados invadían el título competencial que a su juicio correspondía a la Comunidad Autónoma, a saber, el enunciado en el artículo 149.1.7 CE, a cuyo tenor la ejecución de la legislación laboral es competencia autonómica. La Sentencia rechaza, de nuevo con toda razón, este título competencial; sin embargo, elige otro, el fijado en el artículo 149.1.13 CE (“bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”), que no consideramos el más procedente.

En efecto, nuestra principal discrepancia con la fundamentación de la Sentencia reside en el título competencial en el que ésta basa su decisión; un título cuya aplicación al presente caso resulta voluntarista y forzada, dado el carácter demasiado vago y remoto de aquél respecto del asunto enjuiciado; pues la interpretación que la sentencia hace del artículo 149.1.13 CE supone dotar a este título de una proyección y aplicabilidad prácticamente ilimitadas, lo que contradice la minuciosa enumeración de títulos relacionada en el referido artículo 149.1 CE.

El programa de referencia (el llamado plan prepara) tiene una doble dimensión: por un lado, incluye medidas de reinserción, orientación y formación profesional, que quedan acogidas al título competencial que el Estado asume *ex* artículo 149.1.7 CE; y por otro, que es el que aquí interesa, incluye medidas económicas “de acompañamiento”, cuyo título competencial, también a favor del Estado, se encuentra en el artículo 149.1.17 CE (“legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social”). El Real Decreto-ley 1/2013 (disposición final quinta), como hizo antes el 1/2011 (disposición final primera), advierte nítidamente ese doble fundamento competencial.

Así pues, las ayudas económicas de acompañamiento del plan prepara se diferencian de las de reinserción y formación profesional tanto en su naturaleza como en los títulos competenciales que las sustentan. El fin de tales ayudas no es distinto del conjunto de la acción protectora del Sistema de la Seguridad Social, en cuanto atienden situaciones de necesidad, y más específicamente, situaciones de necesidad derivadas del desempleo (art. 41 CE). De la misma manera que las prestaciones contributivas de desempleo se complementan con subsidios asistenciales, unas y otros se prolongan y complementan a su vez a través de las ayudas, temporales y excepcionales, del plan prepara. Por ello, si “[c]ualquier prestación de carácter público que tenga por finalidad complementar, ampliar o modificar las prestaciones contributivas de la Seguridad Social forma parte del Sistema de la Seguridad Social” (arts. 38.4 de la Ley general de la Seguridad Social: LGSS-1994 y 42.4 LGSS-2015), hay que admitir que las ayudas en cuestión se incluyen en dicho Sistema, formando parte integrante de la acción de asistencia social que corresponde al mismo.

Lejos de poder ser calificadas como subvenciones, como sostiene la Sentencia (e incluso ésta reconoce que en tal caso no cabe descartar la competencia del Estado), las ayudas económicas de acompañamiento son prestaciones sociales próximas al subsidio de desempleo y, singularmente, a la renta activa de inserción, cuyo carácter excepcional y temporal comparte y que se integra en la acción protectora del desempleo del Sistema de la Seguridad Social (Real Decreto 1369/2006). De aquí las lógicas coincidencias, no sólo en el objeto que persiguen las citadas ayudas y el Sistema de la Seguridad Social en cuanto protector del desempleo, sino también en las características de sus beneficiarios: trabajadores inscritos en la oficina de empleo que han agotado la prestación o el subsidio de desempleo y que carecen de recursos.

Del mismo modo, la financiación de las ayudas económicas de referencia tiene lugar a través de ampliaciones de créditos en el presupuesto del Servicio público de empleo estatal (disposición adicional primera del Real Decreto-ley 1/2011, no impugnado). Así, dentro del presupuesto del Servicio público de empleo estatal figura una partida específica, denominada “ayudas para la recualificación profesional de las personas que hayan agotado la prestación por desempleo”, dirigida a financiar la ayuda económica del plan Prepara. Por otra parte, la gestión de las ayudas se viene encomendando a dicho Servicio público de empleo estatal, “entidad gestora” de la protección por desempleo [arts. 226 LGSS-1994 y 294 LGSS-2015, y artículo 18 j) de la Ley de empleo], heredera del Instituto Nacional de Empleo y, más lejanamente, del Instituto Nacional de Previsión. Por ello el Real Decreto-ley 1/2011 (no impugnado por el Gobierno Vasco) dispone en su artículo 2.9 que “[a] fin de garantizar el correcto funcionamiento de este programa y garantizar las mismas posibilidades de acceso a todos sus potenciales beneficiarios, se habilita al Servicio público de empleo estatal a desarrollar el procedimiento de concesión y pago de las ayudas”; coincidiendo con lo dispuesto en el artículo 13 h) 4 de la Ley de empleo de 2003 (redactado por el propio Real Decreto-ley 1/2011; actual artículo 18.h.5 de la Ley de empleo de 2015), que añade que el Servicio público de empleo estatal tiene la competencia de gestionar los “programas que se establezcan con carácter excepcional y duración determinada, cuya ejecución afecte a todo el territorio nacional, siendo imprescindible su gestión centralizada”.

Todo lo anterior desemboca en reiterar que las ayudas económicas del plan prepara no tienen carácter de subvenciones sino de prestaciones asistenciales del Sistema de la Seguridad Social. Con independencia de que la figura de la subvención no constituye un título competencial (sí lo podría ser la materia sobre la que verse), y con independencia de que la Ley 38/2003, general de subvenciones, excluya de su ámbito prestaciones asistenciales y subsidios económicos análogos al aquí debatido (artículo 2.4), el precepto en el que la Sentencia apoya su calificación (el art. 2.7 del Real Decreto-ley 1/2011) se limita a decir que dichas ayudas se han de tramitar en régimen de concesión directa, según lo establecido en la Ley de subvenciones, con lo cual lo único que hace es establecer una remisión en cuanto al procedimiento de pago pero no en cuanto a la naturaleza de la ayuda.

Dentro del título competencial de la concesión y pago de las ayudas económicas del plan prepara enunciado en el artículo 149.1.17 CE (legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social) es el relativo a dicho régimen económico el que resulta de aplicación en el caso litigioso. En efecto, esos actos de concesión y pago dependen de la disposición de fondos destinados a hacer frente al gasto vinculado, por lo que inciden de modo directo sobre la actividad económica de la Seguridad Social (SSTC 195/1996, FFJJ 8, 9 y 10, y 104/2013, FJ 4).

Por ello, mientras que las Comunidades Autónomas pueden asumir el desarrollo de la legislación básica de Seguridad Social y el desempeño de facultades para su ejecución (SSTC 46/1985, FJ 2; 149/1991, FJ 1, y 195/1996, FJ 6), el régimen económico de la Seguridad Social se plantea en otro plano competencial, como tuvo ocasión de puntualizar la citada STC 195/1996, FJ 6, señalando que ello “implica también un ‘plus’: además de la legislación puede comportar la atribución de las competencias de ejecución necesarias para configurar un sistema materialmente unitario. Eso es lo que sucede en el caso del régimen económico de la Seguridad Social”.

Con toda claridad, la STC 124/1989, FJ 3, expresó que “del art. 149.1.17 de la Constitución no puede extraerse la apresurada conclusión de que en materia de régimen económico de la Seguridad Social el Estado retenga sólo potestades normativas. Que ello no es así se deduce sin dificultad de un análisis sistemático, histórico y teleológico del precepto constitucional”, de modo que “como cabe deducir de los antecedentes y de los debates parlamentarios que culminaron en la aprobación del texto del citado precepto constitucional, la mención separada del ‘régimen económico’ como función exclusiva del Estado trataba de garantizar la unidad del sistema de la Seguridad Social, y no sólo la unidad de su regulación jurídica, impidiendo diversas políticas sociales de Seguridad Social en cada una de las Comunidades Autónomas”. Para la referida Sentencia “[e]l designio perseguido con el acantonamiento del ‘régimen económico’ dentro de la competencia exclusiva del Estado no ha sido otro, con toda claridad, que el de preservar la unidad del sistema español de Seguridad Social y el mantenimiento de ‘un régimen público’, es decir, único y unitario de Seguridad Social para todos los ciudadanos (art. 41 de la Constitución)”. Entendió el Tribunal por ello que “en su dimensión o expresión jurídica, el principio de unidad presupuestaria de la Seguridad Social significa la unidad de titularidad y por lo mismo la titularidad estatal de todos los fondos de la Seguridad Social, puesto que si faltara un único titular de los recursos financieros del sistema público de aseguramiento social, tanto para operaciones presupuestarias como extrapresupuestarias, no podría preservarse la vigencia efectiva de los principios de caja única y de solidaridad financiera, ni consecuentemente la unidad del sistema … La Constitución no se ha limitado a establecer esa solidaridad interterritorial, sino que, partiendo de la misma, ha establecido e impuesto el carácter unitario del sistema y de su régimen económico, la estatalidad de los fondos de la Seguridad Social y, por ende, la competencia exclusiva del Estado no sólo de normación sino también de disponibilidad directa sobe los fondos propios”.

Como la misma Sentencia y fundamento jurídico señalaban, “el Estado ejerce no sólo facultades normativas sino también facultades de gestión o ejecución del régimen económico de los fondos de la Seguridad Social destinados a los servicios o a las prestaciones de la Seguridad Social”, de manera que “las concretas facultades que integran la competencia estatutaria del régimen económico de la Seguridad Social serán sólo aquéllas que no puedan comprometer la unidad del sistema o perturbar su funcionamiento económico uniforme, ni cuestionar la titularidad estatal de todos los recursos de la Seguridad Social o engendrar directa o indirectamente desigualdades entre los ciudadanos en lo que atañe a la satisfacción de sus derechos y al cumplimiento de sus obligaciones de seguridad Social. Tales facultades autonómicas deben, en suma, conciliarse con las competencias exclusivas que sobre la gestión del régimen económico la Constitución ha reservado al Estado, en garantía de la unidad y solidaridad del sistema público de Seguridad Social” (STC 124/1989, FJ 3).

Aplicando nuestra anterior doctrina al presente caso, se alcanza la conclusión de que la concesión y pago de las ayudas económicas de referencia corresponden al Estado (y específicamente al Servicio público de empleo estatal), en cuanto que constituyen actuaciones de ejecución incluidas, *ex* artículo 149.1.17 CE, en la rúbrica “régimen económico de la Seguridad Social”. Por tanto, el recurso debió desestimarse, contrariamente a lo decidido por la sentencia que lo ha resuelto.

Madrid, a veintiuno de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 101/2017, de 20 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:101

Recurso de inconstitucionalidad 2043-2014. Interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

Competencias sobre régimen local, autonomía financiera y local, reserva de ley orgánica: pérdida sobrevenida parcial de objeto del recurso; interpretación conforme de los preceptos legales relativos a los planes provinciales de obras y servicios y la asunción por las comunidades autónomas de competencias municipales en educación (SSTC 41/2016 y 111/2016). Voto particular.

1. Se reitera la doctrina de las SSTC 41/2016 y 111/2016 sobre competencias en materia de autonomía y régimen local así como sobre autonomía financiera de las comunidades autónomas [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2043-2014 interpuesto por la Directora General del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, en representación de éste, contra el artículo 1, apartados 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 13, 17, 18, 19, 20, 21, 28, 30, 34, 36 y 38, el artículo 2, apartados 2 y 3, así como las disposiciones adicionales segunda, novena, decimoquinta, decimoséptima, transitorias primera a quinta y undécima y finales cuarta y quinta de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, por vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma [artículos 30.3 y 32.4 del Estatuto de Autonomía de Canarias], su autonomía financiera (art. 156 CE), la autonomía local (artículos 137 y 140 CE), las reservas de ley orgánica (artículos 135.5 y 157.3 CE) y otros preceptos constitucionales. Ha sido ponente el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 31 de marzo de 2014, la Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias, en representación de éste, interpone recurso de inconstitucionalidad contra varios preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

2. El recurso de inconstitucionalidad, tras presentar brevemente la Ley 27/2013 y las vulneraciones en que esta incurriría, impugna las previsiones siguientes:

a) Los artículos 3.2 y 24 *bis* de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL), procedentes de los apartados segundo y séptimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, así como las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 27/2013. Este conjunto normativo supondría un cambio sustancial del régimen básico de las entidades locales de ámbito inferior al municipio; las que se creen a partir de ahora carecerán de la condición de entidad local con personalidad jurídica propia; serán simples órganos desconcentrados del municipio. Ello excedería el ámbito de la bases del régimen local (art. 149.1.18 CE), cuyo fundamento es la garantía constitucional de la autonomía local. Vulneraría en consecuencia las competencias estatutarias de Islas Canarias (arts. 30.3 y 32.4 del Estatuto de Autonomía de Canarias, en adelante EACan), ya que este tipo entidades entran en cuanto a su propia existencia dentro del ámbito de disponibilidad de las Comunidades Autónomas (se citan las SSTC 179/1985, FJ 2, y 214/1989, FJ 4).

El apartado primero del artículo 24 *bis* LBRL impide que las Comunidades Autónomas creen entidades locales menores con personalidad jurídica, lo que dejaría sin contenido la facultad autonómica en este ámbito. La disposición transitoria quinta de la Ley 27/2013, al exceptuar esta regla, confirmaría el criterio de que estas organizaciones carecen de personalidad jurídica, vulnerando con ello por la misma razón las competencias autonómicas. A su vez, al no rechazar que estas organizaciones sean “entidades locales” con personalidad jurídica, los apartados segundo y tercero del apartado del artículo 24 *bis* nada deberían decir sobre su creación. Por otra parte, al ser las Comunidades Autónomas quienes han de hacer efectiva la aplicación del principio de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, resultaría igualmente invasiva la referencia que contienen a los indicados principios. Invadiría igualmente las competencias estatutarias de esta Comunidad Autónoma la extinción de las entidades locales menores que no presenten sus cuentas a determinada fecha y, especialmente, la identificación del órgano autonómico que debe acordar la correspondiente disolución (disposición transitoria cuarta, aparatados segundo y tercero, de la Ley 27/2013). A este respecto se añade que el incumplimiento de un trámite administrativo conlleva en este caso consecuencias desproporcionadas que nada que ver tienen con la estabilidad presupuestaria.

b) Los artículos 7, 25 y 27 LBRL, en la redacción dada por los apartados tercero, octavo y décimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, así como la disposición adicional novena de esta Ley. Estas previsiones admiten la interpretación de que el modelo competencial establecido es cerrado, circunscrito a los ámbitos enumerados en los artículos 25.2 LBRL. Conforme a esta posible interpretación, tales preceptos marcarían un techo competencial sin otra posibilidad de elevación que la prevista en el artículo 7.4 LBRL. Todo ello incumpliría varios parámetros de constitucionalidad diferenciables.

Las previsiones indicadas, así interpretadas, vulnerarían la garantía constitucional de la autonomía local por: (i) limitar la intervención municipal a materias tasadas, sin posibilidad de que los Ayuntamientos ejerzan competencias propias en otros ámbitos (art. 25.2. LBRL); (ii) sujetar la eventual ampliación de las competencias locales a los informes vinculantes de otras Administraciones públicas, que, además, vendrían a articular controles genéricos y de oportunidad (art. 7.4 LBRL); y (iii) prever que solo el Estado y las Comunidades Autónomas delegarán competencias en los entes locales, lo que podría interpretarse como una prohibición a los Cabildos de que deleguen en los municipios de su ámbito territorial (art. 27 LBRL).

A su vez, las previsiones impugnadas no podrían ampararse en el artículo 149.1.18 CE, vulnerando, en consecuencia, las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma de Canarias en el artículo 32.4 EACan: (i) El artículo 25.2 LBRL no dejaría el necesario margen a las Comunidades Autónomas para atribuir competencias propias a los entes locales, ampliando los mínimos que garantiza el Estado; (ii) el artículo 7.1 LBRL invadiría la autonomía de las Comunidades Autónomas al establecer cómo deben actuar con relación a las competencias delegadas en los entes locales (iii) el artículo 7.4 LBRL, si se interpreta en el sentido de que el informe previo y vinculante de la Administración que tiene atribuida la “tutela financiera” puede ser la Administración General del Estado, vulneraría igualmente las competencias autonómicas (este motivo de impugnación se desarrolla después); (iv) la omisión de la consulta a la Comunidad Autónoma en supuestos de delegaciones del Estado u otras entidades territoriales en las corporaciones locales, que recogía la redacción anterior del artículo 27 LBRL, vulneraría igualmente las competencias autonómicas; (v) la regulación del plazo mínimo de la delegación y la imposición de criterios homogéneos (apartados primero y segundo del art. 27 LBRL) condicionarían indebidamente la actuación de la Administración autonómica delegante con consiguiente extralimitación de lo básico.

Por otro lado, el Estado habría desatendido la reserva de ley orgánica recogida en el artículo 157.3 CE y la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas (art. 156 CE) al regular un supuesto de colaboración financiera: la posibilidad de que el ente local delegado compense las deudas contraídas con la Comunidad Autónoma delegante con las obligaciones incumplidas por esta de las que sea acreedor (art. 27.6 LBRL). Idénticas vulneraciones se predican de la disposición adicional novena de la Ley 27/2013 por remisión a la impugnación del artículo 5*7 b*is LBRL.

c) El artículo 13 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.5 de la Ley 27/2013, incurriría en una extralimitación de lo básico con vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias (arts. 30.3 y 32.4 EACan). La Administración encargada de la tutela financiera a la que alude el precepto, si se interpreta que es la general del Estado en casos como el del Estatuto de Autonomía de Canarias (que no se refiere específicamente a esa tutela financiera), supondría el desconocimiento de las competencias autonómicas; contravendría la doctrina constitucional que sitúa la tutela financiera entre las competencias de carácter ejecutivo. Del mismo modo, la creación y supresión de los municipios mediante un convenio de fusión, sin intervención de las Comunidades Autónomas, vulneraría las competencias de estas en materia de régimen local y en orden a la alteración de los términos municipales. A su vez, el apartado cuarto establece una política de fomento contraria a la STC 13/1992. No podría llegar a ampararse en el artículo 149.1.14 CE la habilitación al Ministerio de Hacienda y Administraciones públicas para la adopción del régimen del fondo previsto en el apartado e). El apartado quinto, al encargar a las diputaciones o entidades equivalentes la coordinación y supervisión de la integración de los servicios resultantes del proceso de fusión, desbordaría el artículo 149.1.18 CE con vulneración del artículo 30.3 EACan.

Por otra parte, el apartado primero vulneraría la garantía constitucional de la autonomía local al exigir el “informe de la Administración que ejerza la tutela financiera”; sería una forma de ascendencia de una Administración sobre otra que, aunque pudiera llegar a justificarse en la estabilidad presupuestaria, habría debido regularse mediante ley orgánica (art. 135 CE).

d) Los artículos 26 y 36 LBRL, en la redacción dada por los apartados 9 y 13 del artículo 1 de la Ley 27/2013. Vulnerarían la garantía constitucional de la autonomía local. El artículo 26.2 LBRL se refiere a la prestación de servicios en municipios con población inferior a los 20.000 habitantes. Respecto de ellos se prevé una nueva competencia provincial llamada de coordinación, que, en realidad, alcanza a la prestación directa por parte de la diputación. Según el recurso, se prevén mecanismos de tutela y controles de oportunidad que colocan al municipio en la situación de dependencia cuasijerárquica que rechaza la doctrina constitucional. La referencia a la conformidad del municipio no evitaría la vulneración; en la medida en que la coordinación se hace depender del “coste efectivo”, difícilmente puede entenderse que hay un ámbito de decisión libre para los municipios. Además, la dependencia de la diputación se haría patente en que ella es quien tiene que tener por acreditado el menor coste efectivo de la gestión en el ámbito municipal.

Por su parte, el artículo 36.2 a) LBRL, si se interpreta como habilitación a las diputaciones para que impongan obligatoriamente la prestación del servicio por razones del coste efectivo, vulneraría la garantía constitucional de la autonomía local. Resulta inherente a la noción constitucional de autonomía la capacidad de priorizar entre los diversos servicios públicos y, por tanto, de optar por incrementar el nivel de prestación de aquellos que el ente territorial correspondiente considere pertinente en función de las concretas condiciones socioeconómicas del municipio o de las propias demandas de los vecinos. Por eso incurriría también en esta vulneración la nueva competencia provincial de seguimiento de los costes efectivos de los servicios prestados por los municipios de su provincia [art. 36.1 h) LBRL]. Ello sin perjuicio de que sea irreprochable desde el punto de vista de la autonomía municipal la fórmula de intervención provincial prevista en la misma norma (la diputación ofrecerá su colaboración para la gestión coordinada más eficiente si detecta que los costes son superiores a los de los servicios coordinados o prestados por ella). En cambio, sería contraria a la autonomía local la nueva competencia de coordinación en el artículo 36.1 c) LBRL.

Los artículos 26 y 36 LBRL invadían también las competencias estatutarias de la Comunidad Autónoma de Canarias. Tales preceptos se refieren a las competencias de las entidades “equivalentes” a la diputación provincial. Esta expresión podría dar pie a la interpretación de que la Ley 27/2013 equipara los cabildos insulares a las diputaciones provinciales, lo que supondría un desconocimiento del hecho insular y de su condición tanto de ente local como de institución autonómica. En particular, la referencia podría distorsionar la prelación de fuentes resultante del artículo 41.1 LBRL y de la disposición adicional decimosexta.1 de la Ley 27/2013, que se remiten al Estatuto y a la legislación específica de la Comunidad Autónoma. Por todo ello, el Estado habría vulnerado las competencias estatutarias de Canarias, desconociendo la coordinación insular de los servicios municipales regulada por la Ley 14/1990, de 26 de julio, de régimen jurídico de las Administraciones públicas canarias.

e) El artículo 57 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.17 de la Ley 27/2013. Conforme a este precepto, todo convenio por el que una Comunidad Autónoma delegue competencias o asuma obligaciones financieras o compromisos de pago debe incluir una cláusula de garantía que autorice a la Administración General del Estado a aplicar retenciones en las transferencias que correspondan a las Comunidades Autónomas por aplicación del sistema de financiación. Según la letrada autonómica, esta previsión incide evidentemente en el sistema de financiación por lo que regularía una materia reservada a la ley orgánica (art. 157.3 CE). Su contenido vulneraría, además, la autonomía financiera de las Comunidades Autonómicas garantizada en la Constitución (art. 156.1) y en los Estatutos de Autonomía. Tal vulneración se produciría porque la extinción de deudas se produce al margen de la voluntad de las Administraciones autonómicas en contra del principio de cooperación, que debe regir las relaciones financieras entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

f) El artículo 84 *bis* LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.20 de la Ley 27/2013. La Letrada autonómica recuerda que este precepto, en su redacción original (dada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible), ha sido impugnado por el Gobierno canario en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6642-2011. De modo que mediante esta impugnación, vuelve a denunciarse el exceso competencial en que incurre el Estado al restringir el régimen de licencia y demás instrumentos de control preventivo. La regulación alcanzaría un grado tal de detalle que vaciaría de contenido las competencias autonómicas para establecer, con las razones justificadas que tenga por convenientes, la exigencia de licencia municipal u otras formas de control preventivo en relación con las materias y actividades respecto de las que ostenta competencia. En particular, el artículo 84 *bis* restringe la posibilidad de exigir licencia a aquellas actividades en las que concurran las razones imperiosas de interés general que de forma limitada enumera el precepto. Los requisitos previstos en las letras a) y b) del apartado 1 y el nuevo apartado 2 desarrollan un criterio en exceso restrictivo. El legislador estatal habría ido más lejos que el Derecho comunitario que es objeto de trasposición; el artículo 84 *bis* incluye actividades que no sean de servicios. Habría de ser el legislador sectorial competente, según la materia de que se trate, el que valore las condiciones de ejercicio de una concreta actividad por los particulares.

g) El artículo 85.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.21 de la Ley 27/2013, que da preferencia a la gestión de servicios públicos por la propia entidad local o sus organismos autónomos sobre la realizada por entidades públicas empresariales o sociedades mercantiles locales. Según el recurso, ello vulnera la autonomía local; no existiría justificación alguna para otorgar carácter excepcional a formas tradicionales de gestión. El artículo 85.2 LBRL sería igualmente inconstitucional por vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local en la parte en que prevé el informe del interventor local sobre la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas de conformidad con el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. El precepto otorgaría al interventor una elevada libertad de apreciación y capacidad de interferir en la decisiones sobre las formas de gestión de servicios públicos; decisiones expresivas de la autonomía de los entes locales.

h) Los artículos 75 *bis, 75 ter* y 104 *bis* LBRL, introducidos por los apartados 18, 19 y 28 respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, sobre topes y límites a las retribuciones, así como al número de trabajadores con dedicación exclusiva y personal eventual de las corporaciones locales. Tales previsiones alcanzarían un grado tal de detalle que vulnerarían la competencia autonómica en materia de régimen local (se cita la STC 103/2013).

i) El artículo 116 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.30 de la Ley 27/2013, sobre el plan económico-financiero que deben formular los entes locales cuando incumplan los objetivos de estabilidad presupuestaria o de deuda pública o la regla de gasto. Al establecer condiciones nuevas, añadidas a las previstas en la Ley Orgánica 2/2012, vulneraría la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 135.5 CE. El precepto sería igualmente inconstitucional por imponer a los entes locales de modo pormenorizado las concretas medidas que han de llevar al plan. Ello desbordaría el ámbito correspondiente a las bases de régimen local (art. 149.1.18 CE) y vulneraría la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE). La letra b) del señalado apartado prevé la gestión integrada o coordinada de servicios obligatorios entre las medidas adicionales para afrontar el incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto; sería inconstitucional por las mismas razones que el artículo 36.2 a) LBRL. El apartado tercero vulneraría la competencia autonómica sobre régimen local al asignar a las diputaciones provinciales facultades de coordinación y seguimiento relativas a los municipios sujetos a un plan económico-financiero.

j) La disposición adicional segunda LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.34 de la Ley 27/2013, el artículo 39.5 del Real Decreto legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo, en la redacción dada por la disposición final cuarta de la Ley 27/2013, así como la disposición adicional segunda de la Ley 27/2013. Estas previsiones incluyen referencias a las Administraciones que ejerzan la tutela financiera de la corporación local, dando por sentado que entre ellas están la Comunidad Foral de Navarra y el País Vasco. Teniendo en cuenta que los Estatutos de otras Comunidades se refieren expresamente a la tutela financiera, pero no el de Canarias, las previsiones impugnadas podrían interpretarse que en el sentido de que, respecto de las corporaciones locales canarias, la Administración estatal es la que ejerce aquellas funciones de tutela financiera. Ello vulneraría las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Por otra parte, la letra e) del artículo 39.5 del texto refundido de la Ley de suelo vulneraría la autonomía local constitucionalmente garantizada al atribuir a la Administración que ejerza la tutela financiera la autorización de la decisión municipal de destinar patrimonio público del suelo a reducir deuda comercial y financiera del Ayuntamiento.

A su vez, la disposición adicional segunda.2 de la Ley 27/2013, al establecer una excepción para la Comunidad Foral de Navarra, confirmaría que las Comunidades Autónomas solo pueden atribuir competencias municipales propias en el marco del artículo 25.2 LBRL, vulnerando con ello las competencias autonómicas en materia de régimen local.

k) La disposición adicional novena LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013. La disolución automática, por ministerio de la ley, de las entidades instrumentales referidas en los apartados 2 y 4, vulneraría la reserva de ley orgánica establecida en el artículo 135 CE y la autonomía local constitucionalmente garantizada. El apartado 2 incurriría en esta última vulneración por las razones aducidas respecto del artículo 85.2 LBRL; otorgaría al interventor local un control de oportunidad.

l) La disposición adicional decimosexta LBRL, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013, conforme a la que, “excepcionalmente, cuando el Pleno de la Corporación Local no alcanzara, en una primera votación, la mayoría necesaria para la adopción de acuerdos prevista en esta Ley, la junta de gobierno local tendrá competencia para aprobar” una serie de acuerdos (presupuesto, planes económico-financiero, de reequilibrio, ajuste, saneamiento y reducción deuda; entrada en los mecanismos extraordinarios de financiación). Siendo el pleno el órgano que representa a la ciudadanía, al privarle de sus competencias por no adoptar determinados acuerdos en primera votación, infringiría el principio democrático (art. 1.1. CE), comprometiendo con ello las bases de la autonomía local. La previsión adolecería igualmente del rango requerido por el artículo 135 CE.

m) Los artículos 213 y 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en la redacción dada por los apartados segundo y tercero del artículo 2 de la Ley 27/2013, sobre el control interno —en forma de intervención y control financiero o de eficacia— que ejercerán las entidades locales respecto de la gestión económica de sus organismos autónomos y sociedades mercantiles. Los funcionarios locales con habilitación nacional serían funcionarios de la Administración central que vigilan a las corporaciones locales a costa de los recursos del municipio. Los preceptos recurridos vulnerarían la autonomía local al desarrollar esta dependencia funcional de esa Administración, que fija “criterios de actuación” y es destinataria de los informes de control. Ello supondría una dependencia cuasi jerárquica que pugna con la potestad de autoorganización y el ejercicio de competencias propias por parte de las entidades locales. En el mismo sentido de limitación de la actuación de los órganos de gobierno de las corporaciones se situarían los informes de resolución de discrepancias a los que se refiere el artículo 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales.

n) Las disposiciones adicionales decimoquinta y transitorias primera a tercera de la Ley 27/2013, relativas a servicios que vienen prestando los entes locales en materia de educación (disposición adicional decimoquinta), salud (disposición transitoria primera), asistencia social (disposición transitoria segunda) e inspección sanitaria (disposición transitoria tercera). A la vista de estas disposiciones y del nuevo artículo 25.2 LBRL, la Ley 27/2013 habría atribuido ahora esos servicios a las Comunidades Autónomas. Vulneraría por ello las competencias de la Comunidad de Canarias en materia de educación, sanidad, servicios sociales y régimen local, así como los procedimientos constitucionalmente establecidos para atribuir competencias autonómicas [arts. 147.2 d) y 150 CE]. Las fórmulas de retención de trasferencias vulnerarían, además, la reserva de ley orgánica (art. 157.3 CE) y la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas (art. 156 CE).

ñ) La disposición transitoria undécima de la Ley 27/2013, sobre las mancomunidades de municipios. Invadiría la competencia autonómica para regular las técnicas de cooperación y coordinación (art. 32.4 EACan) al limitar las atribuciones de las mancomunidades a la realización de obras y prestación de servicios públicos. Por otra parte, vulneraría la competencia autonómica de autoorganización (art. 148.1 CE) al asignar al órgano de gobierno de la Comunidad Autónoma la función de iniciar y resolver los procedimientos de disolución de tales mancomunidades. Infringiría, además, la prohibición de retroactividad de disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE), al establecer como causa de disolución la falta de adaptación a una previsión (art. 44 LBRL) que ya estaba en vigor y que no se ha visto afectada por la Ley 27/2013.

o) La disposición final quinta de la Ley 27/2013, conforme a la que “esta Ley se dicta al amparo de los títulos competenciales recogidos en los apartados 14 y 18 del artículo 149.1 de la Constitución”. Según el recurso, las extralimitaciones antes denunciadas de los títulos recogidos en los apartados 14 y 18 del artículo 149.1 CE conducen a extender la demanda de inconstitucionalidad con carácter general a la disposición final controvertida, “sin perjuicio de que su lesión quepa apreciarla en cada caso, analizados cada uno de los preceptos y disposiciones que se impugnan”.

3. Mediante providencia de 27 de mayo de 2014, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda admitir a trámite el presente recurso, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno, al objeto de que puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones, y ordenar la publicación de la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”; publicación que se produce en el núm. 132, de 31 de mayo de 2014.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el 5 de junio de 2014, el Presidente del Congreso de los Diputados comunica el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de junio de 2014, el Presidente del Senado comunica el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de junio de 2014, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, comparece en el proceso y solicita la ampliación en ocho días del plazo de 15 establecido para formular alegaciones habida cuenta del número de asuntos que penden en la Abogacía del Estado.

7. Por providencia de 12 de junio de 2014 el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda tener por personado al Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta y conceder la prórroga solicitada.

8. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, presenta el 2 de julio de 2014 en el registro general de este Tribunal Constitucional su escrito de alegaciones.

El indicado escrito incluye una serie de consideraciones destinada a contextualizar la Ley 27/2013. Describe ampliamente el marco normativo europeo y nacional relativo a la estabilidad presupuestaria y a la sostenibilidad financiera. A la vista del artículo 3 del Tratado de estabilidad, coordinación y gobernanza en la Unión Europea y Monetaria, firmado por España el 2 de marzo de 2012, los presupuestos de las Administraciones públicas deben estar equilibrados o en superávit. Tras referirse a la legislación nacional adoptada a partir de 2001 en orden a la consecución de la estabilidad y crecimiento económicos, el Abogado del Estado se detiene en la incorporación de la exigencia de estabilidad presupuestaria en la Constitución (reforma del art. 135 CE de 27 de septiembre de 2011), que vino “justificada por el propio significado de la Unión Económica y Monetaria” (cita el dictamen 164/2012 del Consejo de Estado). La reforma representa la primera apertura expresa de la Constitución al ordenamiento europeo y consagra una nueva atribución de competencias. La Ley Orgánica 2/2012 desarrolla el artículo 135 CE e incorpora las exigencias europeas de estabilidad presupuestaria. Sus medidas resultan necesarias para dar cumplimiento, no solo al mandato constitucional, sino también a los compromisos de España ante la Unión Europea.

La Ley 27/2013 proviene del plan nacional de reformas 2013 remitido por el Consejo de Ministros a la Unión Europea, que pretende perseverar en la corrección de los desequilibrios presupuestarios y sentar las bases de la recuperación económica y de la creación de empleo. La Ley 27/2013 no es desarrollo estricto del nuevo artículo 135 CE, pero responde al objetivo de traducir sus principios en esta relevante parte de la Administración pública española a través de las siguientes medidas: actualización de las competencias municipales, fortalecimiento de las diputaciones provinciales, cobertura presupuestaria completa del coste de las competencias delegadas, garantías de estabilidad presupuestaria en los convenios interadministrativos y en el ejercicio de la iniciativa local para el desarrollo de actividades económicas, impulso del redimensionamiento del sector público local, gestión eficiente y sostenible de los servicios públicos, sistema retributivo responsable y homogéneo y fortalecimiento de la función interventora municipal y el control interno.

En cuanto a los títulos competenciales que soportarían la reforma, el Abogado del Estado se refiere a los apartados 18, 14 y 13 del artículo 149.1 CE. El primero, sobre bases del régimen local, cubriría las regulaciones destinadas a concretar la autonomía constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141.1 CE) y los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales, “sin que quepa equiparar ‘régimen local’ o ‘régimen jurídico de las Administraciones locales’ con ‘autonomía local’” porque “los imperativos constitucionales derivados del artículo 137 CE, por un lado, y del artículo 149.1.18 CE, por otro, no son coextensos” (SSTC 11/1999, de 11 de febrero, FJ 2; 240/2006, de 20 de julio, FJ 8). La regulación del régimen local incluida en los Estatutos autonómicos reformados a partir de 2006 debería entenderse “sin perjuicio de las relaciones que el Estado puede legítimamente establecer con todos los entes locales” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 36). Las previsiones estatutarias “deben respetar en todo caso la competencia básica que al Estado corresponde en la materia” (STC 143/2013, de 11 de julio, FJ 36; se cita también la STC 103/2013, de 25 de abril). Tales previsiones interiorizarían el régimen local en cada Comunidad Autónoma en el sentido de que proporcionan guía al legislador autonómico, pero debería prevalecer la norma básica estatal, si entrara en conflicto con ellas.

El artículo 149.1.14 CE, sobre hacienda general, cubriría específicamente la normativa estatal sobre las instituciones comunes a las distintas haciendas, la coordinación entre la hacienda estatal y las locales y garantía de la suficiencia financiera de los entes locales prevista en el artículo 137 CE (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 4, y las Sentencias que allí se citan). La estrecha vinculación entre el régimen local y la hacienda local justificaría que la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local cite conjuntamente ambos títulos, tal como ha admitido la doctrina constitucional (STC 233/1999), sin perjuicio de que varias de sus disposiciones serían directamente incardinables en el artículo 149.1.14 CE.

La Ley 27/2013 no cita específicamente el artículo 149.1.13 CE, sobre ordenación general de la economía, pero, en realidad, sería el “título fundamental” que la habilita. La reforma no desarrolla estrictamente el nuevo artículo 135 CE, pero se justifica primariamente en sus principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Trata, en particular, de ajustar el régimen jurídico básico de los entes locales a la Ley Orgánica 2/2012. La estabilidad presupuestaria sería una exigencia material de supervivencia de la Unión Europea, asumida formalmente por el constituyente español, que afecta a la distribución de competencias y a los cánones de enjuiciamiento aplicables. La mencionada Ley Orgánica, antes de la reforma constitucional, habría debido apoyarse en los apartados 11, 13, 14 y 18 del artículo 149.1 CE (STC 134/2011, de 20 de julio); ahora está directamente habilitada por el artículo 135 CE (STC 157/2011, de 18 de octubre, y otras). Por lo mismo, la Ley 27/2013 se apoyaría ahora de modo fundamental, dado el nuevo contexto constitucional, en el artículo 149.1.13 CE. Este título justificaría una mayor extensión de las bases del régimen local, teniendo en cuenta que en todo caso el concepto de bases es dinámico y, por tanto, variable en función, tanto de las apreciaciones del titular de la competencia como de las circunstancias. De las nuevas circunstancias y, en particular, de la grave crisis económica que atraviesa el euro se habría hecho eco el Tribunal Constitucional (AATC 95/2011, de 21 de junio, FJ 5; 96/2011, de 21 de junio, FJ 5; 108/2011, de 5 de julio, FJ 5; 160/2011, de 22 de noviembre, FJ 3, y 147/2012, de 16 de julio, FJ 6).

Los factores de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad de las Administraciones locales serían principios rectores que funcionan ahora con la misma intensidad que la garantía de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE). Tal garantía habría resultado “modalizada” por aquellos objetivos que, en consonancia con la política financiera de la Unión Europea, ha acogido el legislador constitucional; objetivos que tendrían un carácter esencial en su realización desde abajo, dentro del régimen jurídico de los entes locales (se cita el dictamen del Consejo de Estado sobre el anteproyecto de la Ley controvertida).

El Abogado del Estado sintetiza la doctrina constitucional relativa a los límites de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. Esa autonomía (arts. 2 y 137 CE) es una vertiente de la autonomía política, entendida como capacidad de elaborar políticas propias. Supone la plena disponibilidad de los ingresos sin condicionamientos indebidos. No obstante, tal autonomía no se establece constitucionalmente con carácter absoluto (STC 134/2011, FJ 8). El ejercicio de las competencias autonómicas de carácter financiero debe estar presidido por las directrices de cooperación y coordinación. A su vez, el Estado está legitimado para dictar legislación de estabilidad presupuestaria limitadora de la capacidad financiera y presupuestaria de las Comunidades Autónomas. Puede establecer, no solo límites presupuestarios en materias concretas, sino también topes generales a los propios presupuestos; la sujeción de las Comunidades Autónomas al principio de estabilidad presupuestaria es constitucionalmente legítima (STC 134/2011, FFJJ 7 y 8). El Estado es garante del “equilibrio económico general” y competente para “conseguir estabilidad económica, interna y externa” (STC 62/2001, FJ 4 y otras). En relación con los planes de saneamiento y control, son legítimos “los controles que resulte necesario ejercer para garantizar el cumplimiento de las facultades emanadas de las potestades de coordinación” (STC 134/2011, FFJJ 9 a 11). No es un control indebido la autorización estatal para que las Comunidades Autónomas puedan concertar operaciones de crédito en el extranjero, para emitir deuda pública o cualquier otra apelación al crédito público [STC 134/2011, FJ 8 e)]. A la vista de esta doctrina, resultaría innegable que la Ley Orgánica 2/2012 es perfectamente compatible con la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas.

El Abogado del Estado, se refiere específicamente a las impugnaciones del recurso de inconstitucionalidad.

a) Respecto de la impugnación de los artículos 3.2 y 24 *bis* LBRL (que proceden de los apartados 2 y 7, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013) y las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 27/2013, el Abogado del Estado cita doctrina constitucional para defender que la autonomía local (STC 214/1989) y las competencias autonómicas (STC 179/1985) no impiden una regulación básica *ex* artículo 149.1.18 CE sobre entidades locales de segundo grado, sin perjuicio de que tal regulación deba ponderar los intereses locales y tener en cuenta que la decisión concreta de creación o supresión corresponde a las Comunidades Autónomas (SSTC 121/2012, de 5 de junio, 159/2001, de 5 de julio). La Ley 27/2013 se movería dentro de estos contornos: no supone creación ni extinción de las entidades inframunicipales; no altera su régimen competencial; establece su regulación por remisión a la que adopten las Comunidades Autónomas; conserva todas las entidades existentes (disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 27/2013), imponiendo solo una carga para la conservación de su personalidad jurídica (la remisión de las cuentas al órgano competente); aunque hurta de personalidad jurídica a las de nueva creación, no impone su desaparición, teniendo en cuenta que se trata de entidades que, según la doctrina constitucional, aun con personalidad jurídica, forman parte del municipio, que actuaría en régimen de descentralización (STC 214/1989).

La disposición transitoria cuarta de la Ley 27/2013 no suprime las entidades inframunicipales existentes; impone solo una carga: la remisión de las cuentas al órgano competente. El artículo 149.1.14 CE habilita esta regulación, habida cuenta de que permite al Estado disciplinar las instituciones comunes a las distintas haciendas y las medidas para su coordinación y para subvenir a su suficiencia (STC 130/2013, FJ 4). La Comunidad Autónoma puede optar por conservarla como ente desconcentrado, asimilándola a las de nueva creación conforme al régimen diseñado en el artículo 2*4 b*is LBRL.

b) En cuanto a la impugnación de los artículos 7, 25 y 27 LBRL (en la redacción dada por los apartados tercero, octavo y décimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013), así como la disposición adicional novena de la Ley 27/2013, el Abogado del Estado empieza razonando que la Constitución incluye listados competenciales en relación con la distribución del poder entre el Estado y las Comunidades Autónomas (arts. 148 y 149 CE) sin referirse explícitamente a las competencias locales. En ausencia de una predeterminación constitucional del contenido de la autonomía local (art. 137 CE), el legislador competente dispondría de un margen de configuración, sin perjuicio de que debe garantizar a los entes locales la participación efectiva en los asuntos que les atañen (STC 121/2012, de 5 de junio, FJ 5). De acuerdo con el artículo 149.1.18 CE, “corresponde al Estado optar, de entre los posibles, por un determinado modelo municipal” (STC 103/2013, FJ 5). Formarían parte de ese modelo los aspectos competenciales (STC 32/1981, FJ 1). Corresponde al legislador básico establecer los mínimos que dotan de contenido y efectividad a la garantía de la autonomía local, así como fijar los principios que deben aplicar las Comunidades Autónomas al detallar las competencias locales (STC 214/1989).

La regulación estatal de las competencias locales formaría parte, no de los aspectos básicos secundarios o no expresivos de la garantía institucional de la autonomía local, sino de los enraizados en los artículos 137, 140 y 141 CE (STC 159/2001, FJ 4); ahora también, en el artículo 135 CE, que no sería menos trascendente como canon de constitucionalidad. Cuando el Estado regula las competencias locales sin salirse del ámbito de lo básico, no podría haber más que competencias autonómicas de desarrollo, sin que haya que atender a otros títulos de las Comunidades Autónomas (STC 31/2010, FJ 59). Por otra parte, la Constitución no obliga a que la ley atribuya una competencia universal o general a los municipios.

La Ley 27/2013 habría establecido un sistema coherente con la intención, no de restringir, sino de racionalizar las competencias locales en consonancia con las exigencias que ahora impone el artículo 135 CE (STC 157/2011, FJ 3). El artículo 2.1 LBRL sigue reconociendo a los entes locales el derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, aunque adecuando su ejercicio, no solo a los principios de descentralización y proximidad, sino también a los imperativos de eficacia y eficiencia con estricta sujeción a la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

La Ley reguladora de las bases de régimen local distingue ahora tres tipos de competencias locales: las propias, que son las determinadas por ley (art. 25.2), las delegadas por el Estado y las Comunidades Autónomas (art. 27) y las demás, que son las que, diferenciadas de las anteriores, quedan sometidas al régimen del artículo 7.4. La enumeración de competencias de una u otra clase supone un abanico lo suficientemente amplio para entender respetada la garantía constitucional de la autonomía local, que es el límite a la libertad de configuración con que cuenta el legislador básico. La cuestión de si las competencias locales deben atribuirse como propias o delegadas, respetando un contenido constitucional mínimo, pertenece a la libertad de configuración del legislador básico estatal.

Respecto de las competencias propias, el Abogado del Estado insiste en que el artículo 25.2 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.8 LBRL) garantiza que las leyes atribuyan mínimos competenciales y, con ello, que doten de contenido a la garantía constitucional de la autonomía local. El listado materias dentro de las que “en todo caso” los municipios deben disponer de competencias propias no puede interpretarse en el sentido limitador y excluyente que propone el recurso. Los apartados 3, 4 y 5 introducen condiciones legales que operan a partir de la nueva configuración que el artículo 135 CE ha producido sobre la legalidad constitucional.

Con relación a las competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación, el artículo 7.4 LBRL permite ampliar el ámbito de gestión de los entes locales con nuevas competencias que, habrán de ejercerse con toda autonomía. Tal ampliación se sujeta a una serie de condiciones e informes que cuentan con una justificación objetiva y razonable: que no se produzca la ejecución simultánea del mismo servicio público y que no se ponga en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la hacienda municipal. Se habría conciliado así la garantía mínima prevista en los artículos 137, 140 y 141 CE con los condicionamientos que impone el artículo 135 CE. En definitiva, en modo alguno podría decirse que la nueva ordenación básica de las competencias locales, con la supresión del artículo 28 LBRL, vulnere la garantía constitucional mínima de la autonomía local.

Por otra parte, el artículo 27 no habría ocupado más espacio normativo que la anterior regulación; habría simplemente ofrecido una configuración diversa de la delegación encuadrada en los apartados 18 y 14 del artículo 149.1 CE. Al igual que el artículo 25 (apartados tercero, cuarto y quinto), el artículo 27 (en especial, sus apartados cuarto, sexto y séptimo) diseñaría un nuevo sistema de atribución de competencias municipales dentro de la garantía de la autonomía local y desde la específica perspectiva del artículo 135 CE, que incluye poderes de control y dirección de la Administración delegante (apartado cuarto); la exigencia de la financiación correspondiente con el acto de delegación (apartado sexto); y la configuración como causa de renuncia, que puede hacer valer el ente local delegado, el incumplimiento por parte de la Administración delegante de sus obligaciones financieras (apartado séptimo). Tales previsiones se hallarían inspiradas en los principios del artículo 135 CE, que solo el legislador básico estatal podía traducir en este ámbito.

La disposición adicional novena de la Ley 27/2013 sería nada más que una norma lógica de adecuación, destinada a facilitar la transición de un régimen jurídico a otro. No incurriendo en constitucionalidad los artículos 7.4, 25 y 27 LBRL, tampoco lo haría esta disposición. Los periodos de adaptación serían suficientes bajo la óptica de la previsibilidad.

c) Respecto de la impugnación del artículo 13 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.5 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado cita doctrina constitucional (STC 103/2013) para sostener que, conforme al artículo 149.1.18 CE, el Estado “debe establecer el modelo municipal común”; “puede optar, de entre los posibles”, por uno determinado; puede inclinarse por un “modelo minifundista” o por otro “basado en mayores exigencias de población o territorio”. El artículo 148.1.3 CE se refiere a la “alteración de los términos municipales comprendidos en su territorio” como competencia autonómica, pero el ejercicio de tal competencia debe enmarcarse en los criterios básicos que fije el Estado, como resulta del juego combinado de los artículos 137, 140 y 149.1.18 CE (STC 214/1989). La previsión controvertida se refiere a la fusión, regulando sus efectos e incentivándola; suaviza la mayoría requerida para que los municipios la acuerden voluntariamente e incluye otras medidas de fomento (mejora del sistema de financiación local, dispensa de la prestación de nuevos servicios mínimos y preferencia en la asignación de planes de cooperación y subvenciones).

Esta regulación no invadiría las competencias autonómicas. La Comunidad Autónoma no quedaría al margen del proceso de fusión. El apartado primero del artículo 13 LBRL, además de prever el dictamen preceptivo del órgano consultivo superior de la Comunidad Autónoma y el informe de la Comunidad que tenga atribuida la tutela financiera del ente local, remite expresa y terminantemente el régimen de la fusión de municipios a la legislación autonómica. El apartado tercero deja a salvo la competencia autonómica en materia de incentivos a la fusión. El apartado quinto atribuye a las Comunidades Autónomas (y a las diputaciones provinciales o entes equivalentes), la supervisión y la coordinación de los servicios resultantes de la fusión.

El Estado se habría movido dentro de sus márgenes competenciales al garantizar la suficiencia financiera del municipio resultante de la fusión, regular su régimen jurídico y coordinar las haciendas de todas las entidades locales. Los incentivos a la fusión en nada afectarían al otorgamiento de subvenciones. El artículo 13 LBRL no regula cerrada y anticipadamente la concesión de subvenciones; se limita a establecer un criterio de preferencia que habrá de tener en cuenta la Administración competente para regular y conceder la correspondiente ayuda. Su apartado 3 deja a salvo la competencia autonómica para establecer otras medidas de fomento de las fusiones de municipios; a su vez el apartado 4 alude a incentivos de orden financiero que se enmarcan en el artículo 149.1.14 CE, dejando expresamente a salvo el procedimiento establecido por las Comunidades Autónomas.

d) Respecto de la impugnación de los artículos 26 y 36 LBRL (en la redacción dada, respectivamente, por los apartados 9 y 13 del artículo 1 de la Ley 27/2013), se afirma que el legislador estatal, en ejercicio de su amplio margen de configuración (SSTC 240/2006, 157/2011, 121/2012 y 108/2013) y en consonancia con la honda tradición de la provincia dentro del ordenamiento español (sucintamente resumida), ha optado por revitalizarla para la consecución de fines constitucionales (eficacia, eficiencia y estabilidad presupuestaria); favorece la gestión coordinada en detrimento de la gestión municipal aislada porque ello permite aplicar economías de escala y realizar una más eficiente asignación de recursos públicos.

La regulación controvertida persigue la mayor calidad de los servicios al menor costo posible mediante cuatro elementos. En primer lugar, la gestión coordinada está prevista para municipios de menos de 20.000 habitantes en el entendido de que los de mayor población disponen de una organización e ingresos que permiten la prestación eficiente de los servicios públicos. En segundo lugar, tal gestión se aplica a servicios concretos, tasados y predeterminados. Se trata de servicios que, por su configuración y naturaleza, admiten una eficaz prestación desde una perspectiva supramunicipal. La prestación coordinada de un máximo de seis servicios en modo alguno puede suponer un desapoderamiento de las competencias municipales. En tercer lugar, el criterio determinante de la aplicación de estas fórmulas de cooperación es el “coste efectivo”, como elemento objetivo, ponderable, fácilmente calculable y cierto de acuerdo con el artículo 116 *ter* LBRL. En cuarto lugar, el legislador básico ha desarrollado el principio constitucional de coordinación (art. 103.1 CE) como técnica de acomodación de competencias en un Estado complejo.

En este orden de ideas, el Abogado del Estado destaca que el artículo 26.2 LBRL presupone y activa la intervención de tres Administraciones territoriales. En primer lugar, hay la intervención decisiva del propio municipio. El mecanismo solo actúa con su previo consentimiento y siempre de modo reversible; el municipio puede recuperar después la gestión aislada si acredita que está supondrá un menor coste efectivo. De modo que conservaría la facultad de “adherirse” o “descolgarse” de esta forma de coordinación por lo que su autonomía en nada resultaría afectada. En segundo lugar, hay la intervención de la Administración general del Estado; su competencia en materia de hacienda general y bases del régimen local se concreta aquí en la aprobación de la propuesta de la diputación, configurada como control de estricta legalidad que atiende exclusivamente al cumplimiento del criterio de suficiencia financiera precisado en el artículo 7 de la Ley Orgánica 2/2012. Hay también el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma que ostenta la tutela financiera.

Consecuentemente, el nuevo artículo 26.2 LBRL hallaría cobertura en las competencias atribuidas al Estado en materia de hacienda general y bases del régimen local (art. 149.1.14 y 18 CE) y no vulneraría la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE). También respetaría escrupulosamente el principio democrático. Los miembros de las Diputaciones son concejales elegidos en cada uno de los municipios de la provincia de acuerdo con el número de votos obtenidos por cada partido, coalición o agrupación (arts. 204 y 205 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general). El carácter indirecto de esta elección no resta un ápice de legitimidad democrática como tampoco lo hace la elección indirecta del alcalde, por los concejales de la corporación.

En cuanto a la impugnación del artículo 36 LBRL, el Abogado del Estado argumenta que su apartado segundo a) no sería más que la competencia de asistencia, coordinación, cooperación prestación prevista en el apartado primero. No implicaría alteración o menoscabo de las competencias municipales pues ni siquiera prevé o atribuye competencias concretas a las Diputaciones; habría una simple exhortación a la inclusión (no la imposición) de fórmulas de gestión coordinada de servicios. El párrafo primero del artículo 36.2 a) únicamente instaría a la diputación a aprobar un plan anual de cooperación, esto es, un plan para el ejercicio de las facultades de coordinación que son propias de la naturaleza, función y concepción de la entidad local provincial. El párrafo segundo prevé la inclusión en el plan de fórmulas de prestación unificada o coordinada. El párrafo tercero encerraría una invitación al Estado y a las Comunidades Autónomas a tener en cuenta el coste efectivo de la prestación de los servicios y el correcto empleo de los fondos públicos en el otorgamiento de subvenciones. Ello no supondría menoscabo alguno en las competencias municipales. Desarrollaría una posibilidad racional y eficiente directamente enlazada con el artículo 135 CE. A su vez, está prevista la participación del municipio en la elaboración de los planes, lo que rubricaría la ausencia de cualquier afectación en la autonomía que tiene constitucionalmente garantizada.

Respecto a los reproches que el recurso de inconstitucionalidad dirige a la referencia a las “entidades equivalentes” incluida en los preceptos controvertidos, el Abogado del Estado insiste en que las remisiones que ha efectuado la legislación básica (art. 41 y disposición adicional decimocuarta LBRL; disposición adicional decimosexta de la Ley 27/2013) en favor del Estatuto y la legislación de la Comunidad Autónoma de Canarias se refieren a aspectos de la organización interna de los Cabildos. El recurso no podría pretender que tales remisiones sirvan para eludir el régimen establecido en las bases estatales dictadas al amparo del artículo 149.1.18 CE.

e) El artículo 57 *bis* LBRL (introducido por el art. 1.17 Ley 27/2013) no vulneraría la reserva de ley orgánica (art. 157 CE) ni los principios de autonomía financiera, suficiencia financiera y cooperación. Habría ya una previsión del mismo tenor que no ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad (disposición adicional 7 segunda de la Ley general de presupuestos para 2012, citada en el art. 57 *bis* LBRL). Respecto de la ausencia de infracción de la reserva de ley orgánica, el Abogado del Estado afirma que basta la remisión a los argumentos empleados por el Tribunal Constitucional a la hora de justificar que el Estado puede “incidir sobre la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas sobre la base de títulos competenciales concretos que requieren la coordinación entre ellos y el artículo 157 CE”.

La denunciada vulneración de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas no se produciría porque el artículo 57 *bis* respondería a un principio de voluntariedad. La Comunidad Autónoma es quien, en el marco de sus competencias, decide qué gastos quiere hacer y cómo quiere emplearlos. Ella es la que decide voluntariamente, en particular, si quiere delegar competencias a los entes locales o celebrar convenios con ellos. De modo que se respeta en todo momento la autonomía financiera entendida como libertad para fijar el destino y la orientación del gasto público. Ello no cambia por la circunstancia de que, para asegurar que los entes locales puedan cumplir los principios de estabilidad presupuestaria y suficiencia económica, la previsión impugnada prevea que los convenios que se suscriban voluntariamente deben incluir la cláusula de garantía. La retención impuesta funciona en último término como garantía de la autonomía local, sin vulnerar la de las Comunidades Autónomas, al operar sobre compromisos de gastos que éstas ya han efectuado voluntariamente. No afectaría tampoco a la suficiencia financiera porque no reduce los ingresos que corresponden a las Comunidades Autónomas con cargo a los sistemas de financiación; supone simplemente que una parte de ellos se destina al pago de obligaciones voluntariamente suscritas por las Comunidades Autónomas, pero insatisfechas en el plazo fijado en la delegación o en el convenio.

Respecto de la alegada vulneración de las competencias estatutarias, el Abogado del Estado se remite a la STC 31/2010, FFJJ 93 y 100, sobre el alcance de los artículos 150 y 160, apartados 1 y 3, EAC.

f) Respecto del artículo 84 *bis* LBRL (en la redacción dada por el art. 1.20 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado se limita a señalar que la Comunidad Autónoma no aporta un solo argumento jurídico que funde la inconstitucionalidad del precepto y que pretende simplemente obtener mediante Sentencia la competencia que el Estatuto de Autonomía no le atribuye.

g) Respecto del artículo 85.2 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.21de la Ley 27/2013), se afirma que el Estado ha ejercido su competencia sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.18 CE) y hacienda general (art. 149.1.14 CE) para garantizar que los entes locales elijan la forma de prestación de los servicios dentro de unos criterios de eficiencia, eficacia y sostenibilidad en el manejo de los fondos públicos; criterios que son lógicos, elementales y acordes con el artículo 135 CE. En consonancia con la doctrina constitucional (STC 143/2013, de 5 de abril, FJ 7), el precepto no coartaría la libertad de organización de la entidad local, limitándose a imponer dos requisitos a la opción favorable a formas prestacionales de carácter empresarial. Uno es material (mayor eficiencia y sostenibilidad de la prestación) y trasunto de los principios de eficacia administrativa (art. 103 CE) y eficiencia (art. 7.2 de la Ley Orgánica 2/2012). El otro requisito es formal; la justificación de esa opción en una memoria. Se afirma —con cita del dictamen 338/2014 del Consejo de Estado— que la autonomía local no puede amparar la elección de modalidades de gestión directa de los servicios públicos locales menos eficientes o sostenibles; no se advierte qué ventajas aportaría la constitución de una entidad pública empresarial o sociedad mercantil local que resultara menos eficiente que la prestación del servicio por la propia entidad.

h) En cuanto a la impugnación de los artículos 75 *bis, 75 ter* y 104 *bis* LBRL (introducidos por los apartados 18, 19 y 28 respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado razona en primer término no hay un régimen cerrado sobre retribuciones, dedicación y personal eventual, sino topes máximos que dejan espacios al desarrollo autonómico. A su vez, el derecho fundamental consagrado en el artículo 23.2 CE es “de configuración legal” y “se circunscribe al cargo y a permanecer en el mismo, pero no comprende el derecho al percibo de las cantidades que puedan estar previstas en las leyes o normas aplicables” (STC 36/2014, de 27 de febrero).

El artículo 75 *bis*, en particular, no habría concretado salarios de forma cerrada y absoluta. Encomienda a la Ley de presupuestos generales del Estado la fijación del límite máximo que pueden percibir los representantes locales atendiendo, entre otros criterios, a la naturaleza de la entidad local y a la tabla establecida. Será por tanto ese instrumento normativo el que determine límites máximos que, naturalmente, pueden ser reducidos o clasificados en diferentes conceptos retributivos (fijos, variables, dietas, asistencias, gastos de representación) por las Comunidades Autónomas. La Ley se habría apoyado en la competencia en materia de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas para introducir razonabilidad, cordura y homogeneidad en las retribuciones de los cargos representativos, especialmente en un contexto económico donde la estabilidad financiera, la sostenibilidad y la eficiencia deben guiar la actuación de los poderes públicos.

El artículo 75 *ter* LBRL no implicaría una extralimitación competencial del Estado. Tampoco vulneraría el artículo 23 CE ni la autonomía local constitucionalmente garantizada. Mediante criterios ciertos y seguros racionalizaría la dedicación de los miembros de las corporaciones locales, adaptándola a la verdadera extensión e intensidad de tareas que requiere el municipio y asegurando ahorros de recursos públicos que coadyuvan a la sostenibilidad y suficiencia financiera de la entidad. La disposición utiliza constantemente la expresión “no excederá”, lo que implica que las Comunidades Autónomas podrán regular el número concreto de miembros con dedicación exclusiva. La determinación del número máximo de miembros con esa dedicación no forma parte del núcleo esencial del derecho fundamental consagrado en el artículo 23.1 CE, tal como resulta de la STC 30/2012, de 1 marzo. Por último, la regulación preserva la imagen institucional que la conciencia social tiene de las tareas de representación política en el municipalismo español. Nuestro mapa local se compone de municipios que en su mayoría tienen reducidas dimensiones (menos de 20.000 habitantes) y en ellos la participación ciudadana se concibe, no como profesión, sino como dedicación temporal y transitoria.

En fin, tampoco el artículo 104 *bis* LBRL establece un número determinado y cerrado de personal eventual; fija un máximo que puede concretar la normativa de la Comunidad Autónoma y, en su caso, el reglamento orgánico del ente local. Los miembros de las corporaciones locales que tienen la condición de eventuales son empleados públicos, aunque no ostenten la condición de funcionarios públicos o de personal laboral. El Estado contaría con competencia para establecer los rasgos esenciales de estos empleados públicos. Al amparo del título bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas podría determinar el número máximo de ellos que puede haber en las entidades locales (se cita la STC 156/2013, de 23 de septiembre).

i) Respecto de la impugnación del artículo 116 *bis* LBRL (introducido por el artículo 1.30 de la Ley 27/2013), el Abogado del Estado razona que el precepto sería un desarrollo singularizado —que atiende a la especificidad de los entes locales— del artículo 21 de la Ley Orgánica 2/2012, que regula el contenido mínimo del plan económico-financiero de toda Administración incumplidora de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto. La Ley reguladora de las bases de régimen local incluiría así el desarrollo de un precepto que admite incluso el complemento reglamentario, a tenor de la disposición final primera de la Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. No incurriría por ello en vulneración de la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 135.5 CE. La reserva de ley orgánica admite un cierto grado de colaboración internormativa (STC 137/1986, de 6 de noviembre). Se trae a colación la doctrina constitucional sobre el artículo 122.1 CE (SSTC 38/1982, de 22 de junio; 60/1986, de 20 de mayo; 108/1986, de 26 de julio; 56/1990, de 29 de marzo, y 224/1993, de 1 de julio). Se reserva a un texto unitario —la Ley Orgánica del Poder Judicial— la configuración de los distintos órdenes jurisdiccionales, la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso, los tipos genéricos de órgano judicial y las divisiones territoriales en que se organiza el Estado a efectos judiciales. No obstante, la reserva no alcanza a la creación en concreto de órganos judiciales, la planta ni la demarcación.

El apartado primero del artículo 116 *bis* incluye una regulación más pormenorizada del plan regulado por la Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera que no lesiona la autonomía local. Refiriéndose al citado dictamen del Consejo de Estado, el Abogado del Estado razona que el contenido mínimo de los planes económico-financieros de los entes locales se explica en el contexto de una situación de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto. Corresponde al propio ente local incumplidor concretar las competencias que deben suprimirse que, en todo caso, no podrán ser las ejercidas como propias o por delegación [letra a)]. La gestión integrada o coordinada de los servicios obligatorios es una elemental medida de reducción de costes ante el incumplimiento de los parámetros de estabilidad presupuestaria o sostenibilidad financiera [letra b)]. Aparece enunciada con amplitud suficiente para que los entes locales puedan decidir las formas de gestión más apropiadas en cada caso. Las entidades locales siguen teniendo capacidad para determinar las fuentes y la cuantía del “incremento de ingresos” necesario para financiar los servicios obligatorios [letra c)]. También permanece intacta su capacidad de decisión para la adopción de medidas de “racionalización organizativa” [letra d)], sin perjuicio de la necesidad de contemplar la supresión de entidades de ámbito territorial inferior al municipio [letra e)] o la fusión con municipios colindantes [letra f)].

El Abogado del Estado se refiere a las funciones atribuidas a la diputación provincial (o entidad equivalente) de asistencia a los entes locales y colaboración con la Administración encargada de la tutela financiera, en la elaboración y en el seguimiento de las medidas del plan económico-financiero (apartado tercero del art. 116 *bis* LBRL). No se incumpliría la competencia de la Comunidad Autónoma para ejercer la tutela financiera (art. 23.4 de la Ley Orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera). La Ley reguladora de las bases de régimen local coloca a la diputación provincial en una posición de mera colaboración, que se funda en las nuevas tareas asignadas a estos entes locales (art. 36). Su colaboración en la confección y seguimiento de estos planes, que pueden implicar fusión de municipios, es imprescindible. Se afirma que tal colaboración debería producirse en todo caso, aunque no estuviera específicamente prevista en la Ley, por virtud de las funciones que corresponden a la diputación provincial con carácter general. Respecto de la alegada vulneración del artículo 150 EAC, el Abogado del Estado se remite a anteriores alegaciones y a la STC 31/2010.

j) Respecto de la impugnación de la disposición adicional segunda LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.34 de la Ley 27/2013), la disposición adicional segunda de la Ley 27/2013 y el artículo 39.5 del texto refundido de la Ley de suelo (en la redacción dada por la disposición final cuarta de la Ley 27/2013). El Abogado del Estado señala lo siguiente. En cuanto a la primera previsión, entiende que la Comunidad Autónoma no aporta un solo argumento jurídico que funde la inconstitucionalidad del precepto y que pretende simplemente obtener mediante Sentencia la competencia que el Estatuto de Autonomía no le atribuye. Respecto de la segunda nada se alega. La impugnación de la tercera previsión sería, según el Abogado del Estado, sucinta, por lo que poco cabría añadir, salvo recordar el carácter constitucional del principio de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y de las competencias para regular este ámbito. La medida relativa a la venta de patrimonio local establecida estaría destinada a reducir la deuda financiera y comercial de la entidad local, por lo que sería un instrumento orientado a cumplir los principios constitucionales. Por último, el recurso incurriría en una cierta contradicción al considerar que el artículo 116 *bis* vulnera la competencia autonómica de tutela al prever la colaboración de la diputación provincial con los municipios y considerar a renglón seguido que la tutela financiera atribuida a la Comunidad Autónoma por el artículo 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo vulnera la autonomía local.

k) El Abogado del Estado nada alega respecto de la impugnación de la disposición adicional novena LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013.

l) Respecto de la disposición adicional decimosexta LBRL, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013, el Abogado del Estado menciona primero las SSTC 103/2013 y 161/2013, de 26 de septiembre; su doctrina reforzaría el carácter democrático de la junta de gobierno a la vez que subrayaría su configuración, no solo como órgano administrativo o ejecutor de las decisiones del pleno, sino también como titular de competencias propias.

La previsión impugnada no vulneraría el principio democrático (art. 1.1 CE), al que se conectan los artículos 23 CE y la vertiente organizativa de la autonomía local. En primer lugar, la excepcionalidad es el presupuesto para que la aprobación de los instrumentos enumerados pase del pleno a la junta de gobierno local. Los términos manejados son suficientemente expresivos de que la medida sirve solo para afrontar situaciones de excepcional y urgente necesidad por motivos financieros, cuando está en riesgo la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad de la entidad local. La medida evitaría demoras en la necesaria y urgente aprobación de instrumentos básicos de contenido complejo y técnico que precisan una decisión rápida en el contexto de los problemas financieros. Evitaría los daños que la inacción del pleno podría causar al interés municipal así como la aplicación de medidas coactivas mucho más intensas; las previstas en la Ley con legitimidad democrática y su decisión podría ser censurada y dejada sin efecto por el pleno. El precepto señala claramente que debe darse cuenta al pleno de la aprobación de aquellos instrumentos. Conforme a la Ley reguladora de las bases de régimen local, la junta de gobierno local “responde políticamente ante el Pleno de su gestión de forma solidaria, sin perjuicio de la responsabilidad directa de cada uno de sus miembros por su gestión” (artículo 126.3) y a este órgano corresponde “el control y fiscalización de los órganos de gobierno” [artículo 22.2 a)]. No existiría duda sobre la primacía de este órgano representativo; una decisión negativa del pleno a cualquiera de estos acuerdos los dejaría sin efecto. La decisión legal sería, por tanto, necesaria, adecuada a la finalidad pretendida y proporcionada.

La nueva disposición adicional decimosexta LBRL, de la misma manera que no vulnera el principio democrático, no vulneraría tampoco el artículo 23.2 CE; las personas integrantes de la corporación local pueden ejercer su derecho a ser informadas y pueden también proponer la censura o censurar las decisiones adoptadas por los órganos de carácter ejecutivo. Conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional, las sesiones de las juntas han de ser públicas para que tanto los concejales como los ciudadanos conozcan su desarrollo. Tampoco concurriría la vulneración del principio de autonomía local. Al revés, el propósito de la norma sería coadyuvar a la solución de un grave problema financiero sin prever decisiones estatales en sustitución de las locales. A su vez, se prevé que sean órganos democráticos y representativos (el alcalde y los concejales de la junta) quienes adopten las decisiones. Que se traslade la competencia del pleno a la junta podrá ser controvertido, pero no inconstitucional.

m) El Abogado del Estado se refiere a la impugnación de los artículos 213, párrafo segundo y tercero, y 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (en la redacción dada por los apartados 2 y 3, respectivamente, del artículo 2 de la Ley 27/2013). De acuerdo con la doctrina constitucional (STC 233/1999), el artículo 213 resultaría amparado por el artículo 149.1.14 CE, tal como ha precisado el citado dictamen 338/2014 del Consejo de Estado. La previsión sería consecuencia, no de la caracterización de los interventores de la Administración local como funcionarios con habilitación de carácter nacional, sino de la competencia estatal sobre la hacienda general. Tal título facultaría al Estado para establecer mecanismos de fiscalización y control interno de carácter uniforme sobre los entes locales que permitan formular políticas de alcance general o adoptar medidas en relación con sus competencias. La previsión controvertida no constituiría un estricto y verdadero control sobre la Administración local, sino un mandato al gobierno para que armonice mecanismos, procedimientos y criterios de seguimiento y control de la actividad económica financiera con la razonable finalidad de que todas las entidades locales apliquen el mismo sistema de verificación y adaptación a la legalidad de su actividad financiera. La remisión reglamentaria en absoluto implicaría una relación de subordinación jerárquica entre Administraciones, sino una forma de coordinación e interacción entre sí.

En cuanto al artículo 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, la función de información al pleno que allí se regula coadyuvaría a que el órgano representativo de la corporación local cuente con más trasparencia y criterio decisorio. La nueva redacción introduce tres formas nuevas de control. Respecto de la primera —introducción en el orden del día de las decisiones del presidente de la entidad local contrarias a los reparos efectuados por el órgano interventor— serviría para que todos los miembros del pleno tomen cabal conocimiento de los reparos realizados y puedan ejercer funciones de control político. En cuanto a la segunda: elevación de las discrepancias a la Administración responsable de la tutela financiera, el Abogado del Estado insiste en que la doctrina constitucional ha respaldado las competencias de tutela financiera de los entes locales. En relación a la tercera: elevación al Tribunal de Cuentas de las resoluciones y acuerdos adoptados por el pleno y el presidente contrarios a los reparos efectuados, se subraya que los municipios preservan la capacidad decisoria respecto de los reparos realizados por la Intervención.

n) Las disposiciones adicionales decimoquinta y transitorias primera a tercera de la Ley 27/2013 serían consecuencia de la nueva ordenación de las competencias propias de los entes locales. El legislador básico, por razones de racionalización y sostenibilidad financiera, estima que los entes locales no deben ejercer determinadas competencias. Tales disposiciones se limitan a suprimir de las competencias propias de los entes locales funciones en materias que estaban configuradas como tales en la anterior redacción del artículo 25.2 LBRL. Esto no significa que el Estado haya atribuido la titularidad de estas funciones a las Comunidades Autónomas. Tales funciones (sobre servicios sociales, educación, asistencia sanitaria e inspección de sanidad) están ya estatutariamente atribuidas a las Comunidades Autónomas. Éstas están llamadas a ejercer las funciones que les corresponden, que hasta ahora la legislación básica estatal había atribuido a las entidades locales. La Ley se limita a aplicar el régimen constitucional de distribución de competencias sin innovación alguna. La alternativa de que el Estado asumiera tales competencias sí sería inconstitucional. Por otra parte, la atribución de estas funciones se halla supeditada claramente en cada caso a lo que prevean las normas de financiación autonómica y local. Ello sería especialmente aplicable a la disposición adicional decimoquinta de la Ley 27/2013, que es la única que suprime funciones que siguen siendo competencias propias en el nuevo artículo 25.2 LBRL. Al remitirse a normas futuras, la previsión tiene un contenido programático.

ñ) Respecto de la disposición transitoria undécima de la Ley 27/2013, se parte del reconocimiento del derecho de los municipios a asociarse con otros en mancomunidades para la ejecución común de obras y servicios determinados de su competencia (artículo 44 LBRL). La indicada disposición transitoria regula las consecuencias del incumplimiento de las características y el régimen jurídico de las mancomunidades. Establece, en particular, que tal incumplimiento es causa de disolución con la finalidad de poner coto a la proliferación de mancomunidades cuyo objeto no está claramente determinado, no se corresponde con los servicios propios de los municipios asociados o se superpone a la competencia propia de otra Administración (p. ej., protección del medio ambiente, asistencia social, asistencia sanitaria, educación, obras). El Estado habría ejercido su competencia sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas para exigir, simplemente, la adaptación de esta peculiar entidad local a los fines para los que se concibe; requisito por otra parte común a la atribución de personalidad jurídica a todas las personas jurídicas públicas y privadas. La previsión impugnada no supone la disolución automática ni predetermina su destino, régimen, libertad de los municipios para mancomunarse o autonomía para elegir la fórmula organizativa supramunicipal. Simplemente pretende reconducir las mancomunidades a su verdadera naturaleza, lo que redunda en su reforzamiento. Al establecer esta causa de disolución, el Estado no ha establecido un control de oportunidad; no se opone a la Constitución que la Administración de tutela retenga la facultad de aprobación en la medida en que con ello se ejercita un control de legalidad (STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 14). La disposición impugnada remite a las Comunidades Autónomas la regulación, iniciación y resolución del procedimiento de disolución, limitándose a prever la incorporación del personal a las entidades que hubieran estado mancomunadas y la subrogación de estas en todos los derechos y obligaciones de la mancomunidad. Tales aspectos se refieren, no al procedimiento administrativo de disolución, sino al régimen jurídico de las Administraciones públicas.

o) Respecto de la impugnación de la disposición final quinta de la Ley 27/2013, sobre los títulos que darían cobertura a la reforma, nada alega el Abogado del Estado, sin perjuicio de las consideraciones previas ya expuestas sobre el encuadramiento competencial.

9. Por providencia de 18 de julio de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Directora General del servicio jurídico del Gobierno de Canarias, en representación de éste, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1, apartados 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 13, 17, 18, 19, 20, 21, 28, 30, 34, 36 y 38; el artículo 2, apartados segundo y tercero, así como las disposiciones adicionales segunda, novena, decimoquinta, decimoséptima, transitorias primera a quinta y undécima y finales cuarta y quinta de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, por vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma [arts. 30.3 y 32.4 del Estatuto de Autonomía de Canarias (en adelante, EACan)], su autonomía financiera (art. 156 CE), la autonomía local (arts. 137 y 140 CE), las reservas de ley orgánica (arts. 135.5 y 157.3 CE) y otros preceptos constitucionales.

Tras la interposición del recurso de inconstitucionalidad, ha sido derogado el texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto legislativo 2/2008, de 20 de junio (disposición derogatoria única del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre). Ello implica que ha perdido vigencia su artículo 39.5 e), en la redacción dada por la disposición final cuarta de la Ley 27/2013, impugnada en este proceso. El contenido de este precepto ha pasado sin variación alguna al artículo 52.5 e) del Real Decreto Legislativo 7/2015. Ello es indicativo de que aún hoy subsiste la controversia competencial planteada respecto de él por el Gobierno canario, lo que, de acuerdo con la doctrina constitucional, supone que la derogación no entraña en este caso la pérdida sobrevenida de objeto de la impugnación [por todas, STC 133/2012, de 19 de junio, FJ 2].

La Ley 27/2013 ha sufrido otras modificaciones que, no obstante, se refieren a preceptos no impugnados por el Gobierno canario, sin que, por tanto, puedan afectar al objeto del presente proceso constitucional. Es el caso del artículo 1.25, que da nueva redacción al artículo 92 *bis* de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (en adelante, LBRL), modificado por el Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre; de la disposición transitoria séptima, modificada por la Ley 18/2015, de 9 de julio; y de la disposición final segunda, que añade la disposición adicional vigésima a la Ley 30/1992, derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas [disposición derogatoria única, apartado 2 a)].

2. La Ley 27/2013 ha sido ya objeto de las SSTC 41/2016, de 3 de marzo; 111/2016, de 9 junio; 168/2016, de 6 de octubre; 180/2016, de 20 de octubre; 44/2017, de 17 de abril; 45/2017, de 17 de abril; 54/2017, de 11 de mayo, y 93/2017, de 6 de julio, resolutorias de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos, respectivamente, por la Asamblea de Extremadura (núm. 1792-2014), el Gobierno de Andalucía (núm. 1959-2014), el Gobierno del Principado de Asturias (núm. 1995-2014), el Parlamento de Navarra (núm. 2001-2014), diputados del Congreso (núm. 2002-2014), el Parlamento de Andalucía (núm. 2003-2014), el Parlamento de Cataluña (núm. 1996-2014) y el Gobierno de Cataluña (núm. 2006-2014). Las indicadas Sentencias cobran relevancia en el presente proceso bajo los siguientes puntos de vista:

a) El presente recurso impugna previsiones que ya han sido declaradas inconstitucionales y nulas por algunas de aquellas Sentencias: el artículo 26.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, en los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.” [STC 111/2016, FJ 12 d)]; el artículo 57 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.17 de la Ley 27/2013 [STC 41/2016, FJ 16 c)]; los apartados tercero y cuarto del artículo 104 *bis* LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.28 de la Ley 27/2013 [STC 54/2017, FJ 4 b]; la disposición adicional decimosexta LBRL, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013 [STC 111/2016, FJ 8 f)]; las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera de la Ley 27/2013 [STC 41/2016, FJ 13 c)]; y los incisos “Decreto del órgano de gobierno de” y “el Órgano de Gobierno de”, incluidos, respectivamente, en las disposiciones transitorias cuarta.3 y undécima, párrafo tercero, de la Ley 27/2013 [STC 41/2016, FFJJ 7 c) y 8 b)]. De acuerdo con la doctrina constitucional [entre otras, las precitadas SSTC 111/2016, FJ 2 a); 168/2016, FJ 2 a); 180/2016, FJ 3 a); 44/2017, FJ 2 a); 45/2017, FJ 2 a); 54/2017, FJ 2 a), y 93/2017, FJ 2 a)], la expulsión del ordenamiento jurídico de estas previsiones determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes.

b) Aquellos recursos de inconstitucionalidad y el presente suscitan controversias competenciales similares, en términos generales, por lo que la doctrina de aquellas Sentencias sirve para responder a las impugnaciones aún subsistentes del recurso interpuesto por el Gobierno de Canarias. De acuerdo con una pauta no infrecuente (a la que se han ajustado las SSTC 111/2016, 168/2016, 180/2016, 44/2017, 45/2017, 54/2017 y 93/2017) cabe dar aquí por reproducidos los fundamentos jurídicos que la STC 41/2016 dedica a la presentación de la Ley 27/2013 (FFJJ 2 y 10) y al encuadramiento de la controversia competencial (FFJJ 3 y 4), así como al significado de la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE) y al alcance de las bases del régimen local (art. 149.1.18 CE), singularmente en lo relativo a la organización y las competencias locales (FFJJ 5 y 9). También los fundamentos jurídicos de la STC 111/2016 relativos a las competencias provinciales (FFJJ 11 y 12); y la doctrina respecto de las reservas de ley orgánica de los artículos 135.5 y 157 CE establecida en las SSTC 41/2016, FFJJ 3 a) y 15, y 111/2016, FJ 4.

c) Por otra parte, aquellas Sentencias han desestimado impugnaciones que el presente recurso plantea en términos análogos; se refieren al mismo precepto y se basan en los mismos argumentos. A la vista de esta coincidencia objetiva, de acuerdo con la doctrina constitucional (STC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2) y siguiendo la pauta aplicada ya en las SSTC 111/2016, FJ 2 c); 168/2016, FJ 2 c); 180/2016, FJ 3 c); 44/2017, FJ 2 d); 45/2017, FJ 2 d); 54/2017, FJ 2 d), y 93/2017, FJ 2 d), procede desestimar por remisión estas impugnaciones en los términos que siguen.

(i) Se recurren los artículos 3.2 y 24 *bis* LBRL (que proceden de los apartados segundo y séptimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013), así como las disposiciones transitorias cuarta y quinta de la Ley 27/2013, sobre las entes de ámbito territorial inferior al municipio. Ya se ha precisado que esta impugnación ha perdido objeto en lo relativo al inciso “Decreto del órgano de gobierno de” incluido en la disposición transitoria cuarta.3 de la Ley 27/2013. En lo demás, hay que tener en cuenta que las SSTC 41/2016, FJ 7 b) y c); 111/2016, FJ 2 d), y 54/2017, FJ 2 d), han declarado que los preceptos controvertidos hallan cobertura en el artículo 149.1.18 CE, rechazando la invasión competencial que denuncia ahora también el Gobierno de Canarias. Corresponde, pues, desestimar este motivo de inconstitucionalidad por remisión a lo razonado en aquellas Sentencias.

(ii) Se impugnan varios preceptos reguladores de las competencias locales, en general, y municipales, en particular: artículos 7, 25 y 27 LBRL, en la redacción dada por los apartados tercero, octavo y décimo, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, así como la disposición adicional novena de la Ley 27/2013. Las SSTC 41/2016, FFJJ 10, 11 b), 12 a), b) y c), y 54/2017, FFJJ 2 d) y 3, han abordado, desestimándolos, varios motivos de inconstitucionalidad que reitera ahora el Gobierno de Canarias: extralimitación del artículo 149.1.18 CE y vulneración de autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE). Corresponde, en consecuencia, volver a desestimar estos motivos por remisión a las indicadas Sentencias.

No obstante, el Gobierno de Canarias desarrolla varios motivos de impugnación respecto de los artículos 7.4 y 27 LBRL, así como de la disposición adicional novena de la Ley 27/2013, que, no habiéndose planteado en aquellas Sentencias, habremos de abordar específicamente más adelante.

(iii) Respecto del artículo 13 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.5 de la Ley 27/2013), el recurso alega que incurriría en una extralimitación del ámbito propio de las bases del régimen local (art. 149.1.18 CE). Procede desestimar este motivo de inconstitucionalidad por remisión a la STC 41/2016, FJ 6, que lo abordó al resolver el recurso formulado por la Asamblea de Extremadura.

No obstante, el Gobierno de Canarias ha planteado dos nuevos motivos impugnatorios respecto del apartado primero. Responderemos a ellos después.

(iv) Se recurre el artículo 26.2 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013), sobre la “coordinación” (voluntaria) de determinados servicios en municipios de menos de 20.000 habitantes. Según hemos precisado ya, la impugnación ha perdido objeto en lo relativo a los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.”. En lo demás, corresponde desestimar la impugnación por remisión a la STC 111/2016, FJ 12 d), que ha dado respuesta a reproches análogos.

No obstante, el Gobierno de Canarias desarrolla un nuevo motivo de impugnación respecto de los incisos “Diputación provincial o entidad equivalente” y “Diputaciones o entidades equivalentes” del artículo 26 LBRL, que habremos de abordar específicamente.

(v) También el artículo 36 LBRL (en la redacción dada por el art. 1.13 de la Ley 27/2013) ha sido impugnado por motivos ya examinados en la STC 111/2016, FJ 12 c). Esta Sentencia llevó a cabo una interpretación de conformidad del apartado segundo a), párrafo segundo, del precepto controvertido que debe tenerse aquí por reproducida.

Ahora bien, el presente recurso razona por vez primera la inconstitucionalidad del apartado primero h) y de los incisos “Diputación o entidad equivalente” y “Diputaciones o entidades equivalentes” del apartado segundo. Más adelante responderemos a estos motivos.

(vi) Se impugna el artículo 85.2 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.21 de la Ley 27/2013), sobre formas de gestión de los servicios públicos locales por motivos (vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local) ya desestimados por la STC 41/2016, FJ 14, a la que nos remitimos.

(vii) Se impugnan los artículos 75 *bis, 75 ter* y 104 *bis* LBRL, introducidos por los apartados 18, 19 y 28, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, sobre topes con relación a las retribuciones de los miembros de las corporaciones locales, los trabajadores con dedicación exclusiva y el personal eventual. Ya hemos señalado que la impugnación ha perdido objeto en lo que atañe a los apartados 3 y 4 del artículo 104 *bis* LBRL. Procede desestimarla en lo demás por remisión a la STC 54/2017, FJ 4, que descartó que el Estado hubiera desbordado su competencia para adoptar bases del régimen local (art. 149.1.18 CE).

(viii) También el artículo 116 *bis* LBRL (introducido por el art. 1.30 de la Ley 27/2013), sobre el plan económico-financiero de las corporaciones locales, ha sido impugnado por motivos de inconstitucionalidad ya desestimados en las SSTC 41/2016, FJ 15, y 180/2016, FJ 8, a las que nos remitimos.

(ix) La letrada autonómica recurre la disposición adicional novena LBRL (en la redacción dada por el art. 1.36 de la Ley 27/2013) por varios motivos (infracción de la reserva de ley orgánica *ex* artículo 135 CE y extralimitación del artículo 149.1.18 CE con vulneración consecuente de las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas) que ya han abordado, desestimándolos, las SSTC 111/2016, FJ 4, y 54/2017, FJ 6. Procede, en consecuencia, volver a desestimarlos por remisión a las indicadas Sentencias.

Ahora bien, respecto de las facultades que el apartado segundo atribuye al interventor de la corporación local, el Gobierno canario desarrolla un nuevo motivo de impugnación, que responderemos más adelante.

(x) Se impugnan los artículos 213 y 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en la redacción dada por los apartados segundo y tercero, respectivamente, del artículo 2 de la Ley 27/2013, por motivos de impugnación (todos vinculados a la garantía constitucional de la autonomía local) que ya han examinado y desestimado las SSTC 111/2016, FJ 5; 44/2017, FJ 3, y 93/2017, FJ 5, a las que, en consecuencia, nos remitimos.

(xi) La disposición adicional decimoquinta Ley 27/2013, relativa a la asunción por parte de las Comunidades Autónomas de competencias en materia educativa (previstas “como propias del Municipio”), también ha sido impugnada en este proceso por motivos ya examinados en la STC 41/2016, FJ 13 e). Esta Sentencia llevó a cabo una interpretación de conformidad que debe tenerse aquí por reproducida.

(xii) Se impugna la disposición transitoria undécima de la Ley 27/2013, sobre las mancomunidades, por extralimitación de la competencia estatal en materia de bases de régimen local (art. 149.1.18 CE) y vulneración consecuente de las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas. Ya hemos declarado que esta impugnación ha perdido objeto en lo que atañe al inciso “el Órgano de Gobierno de” incluido en su párrafo tercero [STC 41/2016, FJ 8 b)]. En lo demás, cabe desestimar este motivo de impugnación por remisión a las SSTC 41/2016, FJ 8 b); 45/2017, FJ 4, y 54/2017, FJ 3 e), que lo abordan específicamente.

No obstante, respecto de este mismo precepto, el Gobierno de Canarias desarrolla otro motivo de impugnación (vulneración de la prohibición de retroactividad de disposiciones restrictivas de derecho individuales *ex* art. 9.3 CE), al que responderemos después.

3. Entrando ya a examinar las impugnaciones restantes, comenzaremos con la basada en el artículo 9.3 CE. Abordaremos después, por este orden, las fundadas en algunas reservas de ley orgánica previstas en la Constitución (arts. 135.5 y 157.3) y la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas (art. 156.1 CE), la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE) y las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas.

Conforme a la disposición transitoria undécima de la Ley 27/2013, “en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de esta Ley, las mancomunidades de municipios deberán de adaptar sus estatutos a lo previsto en el artículo 44 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, para no incurrir en causa de disolución”. Según el Gobierno canario, esta previsión vulneraría la prohibición constitucional de retroactividad de disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE) por establecer como causa de disolución la falta de adaptación a una previsión (art. 44 LBRL) que ya estaba en vigor y que no se ha visto afectada por la Ley 27/2013.

La disposición transitoria undécima de la Ley 27/2013 asocia una nueva consecuencia jurídica (la disolución de mancomunidades) al incumplimiento de una obligación preexistente (la adaptación de los estatutos de las mancomunidades al artículo 44 LBRL). Ahora bien, la previsión impugnada no impone la disolución de todas las mancomunidades cuyos estatutos no estuvieran adaptados al artículo 44 LBRL a la entrada en vigor de la Ley 27/2013. Las mancomunidades cuentan con seis meses para realizar la adaptación que impide incurrir en esta nueva causa de disolución. La previsión controvertida no incide, pues, “en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores” (STC 30/2016, de 18 de febrero, FJ 5, y, refiriéndose a la disposición adicional novena de la Ley 27/2013, STC 93/2017, FJ 4).

No siendo retroactiva, la disposición transitoria undécima de la Ley 27/2013 no puede lógicamente vulnerar la prohibición constitucional de retroactividad de disposiciones restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE). Consecuentemente, sin necesidad de más consideraciones, podemos desestimar este motivo de inconstitucionalidad.

4. El Gobierno canario impugna varios preceptos de la Ley 27/2013 por considerar que incumplen las reservas de ley orgánica previstas en los artículos 135.5 y 157.3 CE y vulneran la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas (art. 156.1 CE).

a) El artículo 13.1 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.5 de la Ley 27/2013, se refiere a la creación y supresión de municipios, así como a la alteración de sus lindes. El régimen de tales decisiones sigue confiado a la “legislación de las Comunidades Autónomas sobre régimen local”, exigiéndose ahora, además de la audiencia a los municipios interesados y el dictamen del órgano consultivo superior correspondiente, el “informe de la Administración que ejerza la tutela financiera”. El Gobierno autonómico recurrente subraya la conexión de este informe con el principio constitucional de estabilidad presupuestaria (art. 135.1 CE). Se trataría de una previsión sin el rango de ley orgánica que la Constitución exige siempre que el Estado desarrolla ese principio constitucional (art. 135.5 CE).

La doctrina constitucional ha descartado “un entendimiento expansivo del artículo 135.5 CE en cuya virtud cualesquiera medidas destinadas al ahorro en el gasto público, al manejo eficiente de los recursos públicos o a la racionalización de las estructuras administrativas queden reservadas a la ley orgánica por el solo dato de que sirvan en última instancia a fines de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera” [STC 41/2016, FJ 3 a)]. Ha subrayado en este sentido “la necesidad de aplicar un criterio estricto o restrictivo” (STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 3).

El procedimiento de fusión de municipios es un contenido típico de la materia “régimen local” cuya regulación corresponde a las Comunidades Autónomas en el marco de las coordenadas básicas que establezca el Estado *ex* art. 149.1.18 CE (STC 41/2016, FJ 6). La previsión de un informe relativo a las cuentas municipales es una de esas coordenadas, que puede adoptarse mediante ley ordinaria sin que ello suponga en modo alguno vulneración del artículo 135.5 CE.

Procede, pues, desestimar este motivo de impugnación del artículo 13.1 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.5 de la Ley 27/2013.

b) La disposición adicional novena de la Ley 27/2013 establece una obligación de adaptación a “esta Ley” de los “convenios, acuerdos y demás instrumentos de cooperación” que “lleven aparejada cualquier tipo de financiación destinada a sufragar el ejercicio de las competencias locales delegadas” o “distintas a las enumeradas en los artículos 25 y 27” de la Ley reguladora de las bases de régimen local. La adaptación se refiere así a instrumentos de cooperación “relativos a competencias, tanto ejercidas por el ente local a título de delegación, como las atribuidas como propias mediante cláusula general; quedan al margen las competencias ‘propias específicas’, esto es, las que el Estado y las Comunidades Autónomas hayan atribuido específicamente mediante norma de rango legal (art. 25 LBRL)” [SSTC 54/2017, FJ 3 d), y 93/2017, FJ 4]. Tales instrumentos “quedarán sin efecto” si el Estado y las Comunidades Autónomas no han cumplido la obligación de adaptación antes del 31 de diciembre de 2014. Según el Gobierno canario, la indicada obligación y las consecuencias de su incumplimiento vulnerarían la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 135.5 CE y la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas (art. 156.1 CE).

La obligación de adaptación a la Ley 27/2013 de aquellos instrumentos de cooperación constituye una previsión básica que, no por responder a los principios de sostenibilidad financiera y estabilidad presupuestaria, debe tener necesariamente carácter de ley orgánica. La extinción, antes de determinada fecha, de aquellos instrumentos constituye a su vez “una medida coyuntural, que, en cuanto tal, queda al margen del desarrollo orgánico del principio de estabilidad presupuestaria que exige el artículo 135.5 CE” (STC 111/2016, FJ 4, en relación con la disolución de entidades instrumentales prevista en la disposición adicional novena LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013, sobre “redimensionamiento del sector público local”).

En cuanto a la queja de vulneración de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, la disposición adicional novena de la Ley 27/2013, aunque “adolece de imprecisión”, “está evidentemente destinada a asegurar que las Comunidades Autónomas y el propio Estado cumplan el principio de suficiencia financiera de los entes locales (art. 142 CE), en general, y el art. 27.6 LBRL, en particular, conforme al que ‘la delegación habrá de ir acompañada en todo caso de la correspondiente financiación, para lo cual será necesaria la existencia de dotación presupuestaria adecuada y suficiente en los presupuestos de la Administración delegante para cada ejercicio económico, siendo nula sin dicha dotación’” [SSTC 41/2016, FJ 11 c), 54/2017, FJ 3 d), y 93/2017, FJ 4]. La previsión controvertida, estando relacionada con la suficiencia financiera del municipio (art. 142 CE) y destinada a garantizar la efectividad de normas comunes de la actividad de las distintas haciendas que aseguran los principios constitucionales de eficacia y economía, si no se encuadra en el art. 149.1.14 CE [SSTC 233/1999, FJ 4 b), y 130/2013, FJ 9], resulta claramente amparada por el art. 149.1.18 CE” [STC 41/2016, FJ 11 c)].

La autonomía financiera de las Comunidades Autónomas no está exenta de límites. Cabe contar entre ellos los que resultan de “las medidas oportunas que adopte el Estado tendentes a conseguir la estabilidad económica interna y externa” (entre muchas, STC 171/1996, de 30 de octubre, FJ 2) y a garantizar la suficiencia financiera de los entes locales. De modo que la disposición adicional novena de la Ley 27/2013, aunque pueda llegar a afectar a la autonomía de gasto de las Comunidades Autónomas, lo hace legítimamente, sin vulneración del artículo 156.1 CE.

A este respecto, la STC 156/2016, de 22 de diciembre, FJ 4, apeló a la garantía constitucional de la suficiencia financiera de las corporaciones locales (art. 142 CE) para desestimar la impugnación de un mecanismo que entraña un límite a la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. En particular, declaró lo siguiente al abordar una previsión que autoriza al Estado a retener cantidades a satisfacer del régimen de financiación de las Comunidades Autónomas para atender deudas contraídas por éstas con las entidades locales: “A este respecto conviene recordar que la suficiencia financiera es uno de los principios centrales que informan el sistema de financiación de las entidades locales (art. 142 CE). La ‘autonomía de los entes locales va, entonces, estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas’ (STC 134/2011, de 20 de julio, FJ 13, con cita de otras). Para las entidades locales el principio de suficiencia financiera tiene además particular relevancia, dada la mayor limitación de su poder tributario. La Constitución no les garantiza una autonomía económico-financiera ni, por tanto, asegura que dispongan de medios propios (patrimoniales y tributarios) suficientes para el cumplimiento de sus funciones [SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 15 a), y 96/1990, de 24 de mayo, FJ 7], a diferencia de lo que sucede con las haciendas autonómicas (STC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 8). Son, por ello, entes con mayor dependencia financiera del Estado. De ahí que, como también hemos destacado, corresponda en última instancia a éste la garantía de dicha suficiencia financiera, en el marco de las disponibilidades presupuestarias (por todas, con cita de otras, STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 22) y en el ejercicio de sus competencias de coordinación entre las diferentes haciendas públicas (art. 149.1.14 CE). Por lo expuesto, la medida recurrida no vulnera los principios de suficiencia ni de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas”.

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación de la disposición adicional novena de la Ley 27/2013.

c) El artículo 27 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.10 de la Ley 27/2013, regula la delegación de competencias en los municipios. Conforme a su apartado sexto, párrafo segundo, “el incumplimiento de las obligaciones financieras por parte de la Administración autonómica delegante facultará a la Entidad Local delegada para compensarlas automáticamente con otras obligaciones financieras que ésta tenga con aquélla”. Según el Gobierno autonómico recurrente, esta previsión vulneraría la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 157.3 CE y la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas.

El artículo 157.3 CE reserva a la ley orgánica la regulación de las relaciones financieras del Estado con las Comunidades Autónomas. Esta “Ley Orgánica —que en la actualidad es la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, de 22 de septiembre de 1980— aparece pues como punto de referencia para determinar la extensión y límites de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. y las facultades que al respecto se reservan a los órganos centrales del Estado para el cumplimiento de los fines y el ejercicio de las competencias que la Constitución les atribuye” (STC 179/1987, de 12 de noviembre, FJ 2). El régimen que permite al Estado compensar las deudas de las Comunidades Autónomas con créditos de los que son acreedores otros sujetos o el propio Estado está cubierto por esta reserva de ley orgánica. Así lo ha declarado la STC 41/2016, FJ 16 c), con relación al artículo 57 *bis* LBRL, que fue declarado inconstitucional porque, careciendo del rango de ley orgánica, autorizaba al Estado a aplicar retenciones a las Comunidades Autónomas ante el incumplimiento de obligaciones de pago de las que eran acreedores los entes locales.

El artículo 27.6 LBRL recoge un supuesto de compensación de créditos entre distintas instancias políticas, pero, en realidad, no afecta a las relaciones financieras del Estado con las Comunidades Autónomas ni, por tanto, penetra en ámbitos materiales que debieran regular sólo las leyes orgánicas (art. 157.3 CE). Autoriza a los entes locales a compensar unilateralmente sus deudas financieras frente a las Comunidades Autónomas con los créditos incumplidos por estas; regula de este modo relaciones financieras de los entes locales con las Comunidades Autónomas y, por tanto, relaciones que la ley ordinaria puede reglamentar, quedando claramente al margen del ámbito objetivo reservado a la ley orgánica del artículo 157.3 CE.

Por lo demás, leyes ordinarias vienen regulando pacíficamente supuestos de compensación de deudas recíprocas, bien de las Comunidades Autónomas y los entes locales, bien del Estado y los entes locales. Así, el artículo 109 LBRL, ya en su redacción original, preveía: “La extinción total o parcial de las deudas que el Estado, las Comunidades Autónomas, la Seguridad Social y cualesquiera entidades de Derecho público dependientes de las anteriores tengan respectivamente con las Entidades Locales, o viceversa, podrá acordarse por vía de compensación, cuando se trate de deudas vencidas, líquidas y exigibles”. Del mismo modo, la disposición adicional cuarta del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, que es también una previsión carente de carácter orgánico, autoriza al Estado a compensar las deudas firmes contraídas con él por las entidades locales “con cargo a las órdenes de pago que se emitan para satisfacer su participación en los tributos del Estado”.

Por otra parte, ya hemos recordado que las medidas estatales destinadas a desarrollar la garantía constitucional de la suficiencia financiera de los entes locales (art. 142 CE) pueden funcionar como límites a la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. La STC 41/2016, FJ 11 a), ha declarado, en particular, que las previsiones del artículo 27.6 LBRL hayan cobertura en el artículo 149.1 CE. Estando directamente destinadas a garantizar la suficiencia financiera del municipio, son “bases del régimen local cuando no normas sobre haciendas locales *ex* artículo 149.1.14 CE”. La STC 233/1999, de 16 de diciembre, señaló en este sentido que “ha de entenderse dictado en el ejercicio de la competencia básica del Estado en materia de hacienda local” el régimen de compensación de créditos recíprocos previsto en la precitada disposición adicional cuarta del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales. Según declaró, responde al “fin de simplificar las relaciones (consideradas desde la perspectiva presupuestaria) entre la Administración estatal y local en el plano financiero. Se trata de evitar así una innecesaria reiteración de procedimientos administrativos en garantía de los principios constitucionales de eficacia y coordinación que, con carácter general, deben presidir las relaciones entre las Administraciones públicas (art. 103.1 C.E.), sin que una previsión de este tipo tenga por qué afectar en sí misma a la suficiencia financiera de las Haciendas locales, también constitucionalmente garantizada” [FJ 41 c)].

Procede, pues, descartar que el artículo 27.6 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.10 Ley 27/2013, vulnere los artículos 157.3 y 156.1 CE.

5. El Gobierno de la Comunidad Autónoma de Canarias impugna varios preceptos de la Ley 27/2013 por vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE).

a) Los artículos 13.1 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.5 de la Ley 27/2013) y 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo (en la redacción dada por la disposición final cuarta de la Ley 27/2013) prevén la intervención de una Administración de nivel territorial superior —la que tenga atribuida la tutela financiera de las entidades locales— en determinadas decisiones municipales. La intervención prevista consiste en un informe sobre la creación y supresión de municipios o sobre la alteración de sus términos (art. 13.1 LBRL); y en la autorización de la decisión del Ayuntamiento de emplear patrimonio público del suelo para reducir su deuda comercial y financiera [art. 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo]. Ello vulneraría la garantía constitucional de la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE).

La garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE) obliga al legislador a graduar el alcance o intensidad de la intervención local en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales en el asunto de que se trate (SSTC 32/1981, de 28 de julio, FJ 4; 170/1989, de 19 de octubre, FJ 9, y 51/2004, de 13 de abril, FJ 9). El legislador debe, por tanto, asegurar a los entes locales niveles de capacidad decisoria tendencialmente correlativos a la intensidad de los intereses locales implicados [entre otras, SSTC 154/2015, FJ 6 a); 41/2016, FFJJ 9, 11 b), y 111/2016, FFJJ 9 y 12 c)]. La STC 152/2016, de 22 de septiembre, FJ 6, lo expresa del modo siguiente: para valorar si el legislador ha vulnerado la indicada garantía “corresponde determinar: i) si hay intereses supralocales que justifiquen … esta regulación; ii) si el legislador … ha ponderado los intereses municipales afectados; y iii) si ha asegurado a los ayuntamientos implicados un nivel de intervención tendencialmente correlativo a la intensidad de tales intereses. Todo ello sobre la base de que [el legislador] puede ejercer en uno u otro sentido su libertad de configuración a la hora de distribuir funciones, pero garantizando el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración”.

Consecuentemente, hemos de tomar en consideración la relación existente entre intereses locales y supralocales para valorar si los artículos 13.1 LBRL y 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo, al prever la intervención de otras instancias territoriales en asuntos de interés municipal, han respetado la garantía constitucional de la autonomía local.

El informe previsto en el artículo 13.1 LBRL, configurado como preceptivo, pero no vinculante, se refiere a las consecuencias que las decisiones relativas al mapa municipal tienen sobre la sostenibilidad financiera y la estabilidad presupuestaria, lo que reviste una trascendencia de inequívoco alcance supramunicipal. En realidad, el legislador básico ha reforzado la autonomía municipal al encomendar la decisión favorable a la fusión a los propios municipios (apartados 4 y 6), sin que tenga ya que contar con la aprobación de la Administración autonómica [STC 41/2016, FJ 6 b)].

La autorización prevista en el artículo 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo constituye, en principio, una intervención más penetrante desde la perspectiva de la autonomía municipal; supone a la postre que la Comunidad Autónoma correspondiente puede impedir que el ayuntamiento reduzca su deuda comercial y financiera con cargo al patrimonio municipal del suelo, integrado por los bienes, recursos y derechos adquiridos en virtud del deber de cesión de suelo vinculado a las actuaciones de transformación urbanística. Ahora bien, no puede perderse de vista que el legislador ha configurado históricamente el patrimonio público del suelo como un conjunto de bienes y derechos separado y vinculado a destinos específicos, como la construcción de viviendas protegidas, la protección de espacios naturales o la preservación de bienes culturales. El artículo 52.1 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto legislativo 7/2015, de 30 de octubre, al igual que el derogado artículo 39.1 del texto refundido de la Ley de suelo, dispone en este sentido que “los bienes y recursos que integran necesariamente los patrimonios públicos de suelo” deberán “ser destinados a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública, salvo lo dispuesto en el artículo 18.2 a)”; podrán “ser destinados también a otros usos de interés social, de acuerdo con lo que dispongan los instrumentos de ordenación urbanística, sólo cuando así lo prevea la legislación en la materia especificando los fines admisibles, que serán urbanísticos, de protección o mejora de espacios naturales o de los bienes inmuebles del patrimonio cultural, o de carácter socio-económico para atender las necesidades que requiera el carácter integrado de operaciones de regeneración urbana”.

El artículo 39.5 del texto refundido de la Ley de suelo amplía en cierto modo el margen de maniobra de los ayuntamientos respecto de su patrimonio público del suelo al permitir un destino distinto (reducción de la deuda comercial y financiera municipal), aunque lo haga de modo excepcional, con sujeción a determinados requisitos y exigiendo en todo caso que el importe efectivamente dispuesto para esa finalidad sea repuesto en un plazo máximo de diez años, de acuerdo con las anualidades y porcentajes fijados por el pleno de la corporación. Los límites impuestos a la decisión municipal, en general, y la intervención autorizatoria de la Administración que ejerza la tutela financiera del ente local, en particular, sirven, pues, a la preservación del patrimonio municipal del suelo y, en última instancia, a los intereses supralocales (sociales, medioambientales, culturales) que justifican su regulación como un patrimonio público separado vinculado a finalidades determinadas.

Corresponde, en consecuencia, descartar que los artículos 13.1 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.5 de la Ley 27/2013) y 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo (en la redacción dada por la disposición final cuarta de la Ley 27/2013) vulneren la garantía constitucional de la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE).

b) La disposición adicional novena.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013, se refiere a las entidades instrumentales dependientes de las corporaciones locales que se hallen en situación de desequilibrio financiero. Dispone que, en el plazo de dos meses desde la entrada en vigor de esta Ley, deberán aprobar un plan de corrección del desequilibrio “previo informe del órgano interventor de la Entidad local”. Según el Gobierno canario, la asignación de ese informe al órgano interventor vulneraría la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE).

Las funciones de “control interno, en sus distintas modalidades (intervención, control financiero, incluida la auditoría de cuentas, y control de eficacia), son perfectamente compatibles con la garantía constitucional de la autonomía local” (STC 44/2017, FJ 4, citando la STC 111/2016, FJ 5). La STC 143/2013, de 11 de julio, FJ 10, al abordar el control de eficacia que el artículo 136 LBRL atribuye al interventor municipal, declaró que ni el control interno “ni la circunstancia de que ello implicaría una valoración de la gestión económico-financiera llevada a cabo por los órganos de gobierno del Ayuntamiento suscitan reparos de índole constitucional, sino todo lo contrario, pues todo ello se ajusta plenamente a los principios generales de buena gestión financiera parcialmente constitucionalizados en el artículo 31.2 CE”. Por lo demás, la STC 41/2016, FJ 14, se ha apoyado en este argumento para descartar, igualmente, que la nueva redacción del artículo 85.2 LBRL vulnere el artículo 137 CE por prever un informe del interventor local sobre sostenibilidad financiera.

Tal conclusión es extensible al informe que la disposición adicional novena.2 LBRL asigna al interventor. Refiriéndose a las cuentas desequilibradas de entidades instrumentales de las corporaciones locales y configurado como presupuesto de la aprobación del correspondiente plan de corrección, es evidente que responde a intereses de alcance supralocal sin vulnerar en modo alguno la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE).

Corresponde, en consecuencia, desestimar este motivo de impugnación.

c) El texto original del artículo 27.1 LBRL disponía que pueden delegar competencias en los municipios “la Administración del Estado, de las Comunidades Autónomas y otras Entidades locales”. La nueva redacción, dada por el artículo 1.10 Ley 27/2013, dispone que “el Estado y las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus respectivas competencias, podrán delegar en los Municipios el ejercicio de sus competencias”. Al mencionar solo al Estado y a las Comunidades Autónomas, el precepto podría interpretarse como una prohibición de que otras entidades locales, entre ellas, los Cabildos canarios, deleguen competencias en los municipios de su ámbito territorial. Ello vulneraría la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE).

El artículo 27 LBRL no es estrictamente la norma que habilita la delegación de competencias municipales. Las diputaciones provinciales, los cabildos, los consejos insulares y las Comunidades Autónomas pueden hacer uso de esta técnica organizativa como consecuencia del reconocimiento constitucional de su autonomía; “la potestad de autoorganización” es “inherente a la autonomía constitucionalmente garantizada” en el artículo 137 CE (entre muchas, STC 111/2016, FJ 11). Los artículos 137, 140 y 141 CE habilitan directamente a estas instancias políticas a celebrar acuerdos de delegación con los municipios, sin perjuicio de que el legislador competente pueda imponer límites y requisitos. El sentido del artículo 27 LBRL es, precisamente, introducir condiciones al empleo de esta técnica de relación interadministrativa; condiciones que responden al principio de autonomía municipal (p. ej., el requisito de la aceptación por parte del municipio interesado o la exigencia de que la delegación vaya acompañada de la correspondiente financiación) o a los mandatos de eficiencia, eficacia y estabilidad presupuestaria (p. ej., la previsión de que “la delegación habrá de mejorar la eficiencia de la gestión pública, contribuir a eliminar duplicidades administrativas y ser acorde con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera”).

Consecuentemente, la nueva redacción, aunque no mencione ya a “otras Entidades locales”, en modo alguno puede interpretarse como una norma destinada a prohibir que las diputaciones, los cabildos o los consejos insulares deleguen competencias en los municipios de su ámbito territorial. Corresponde, por tanto, descartar que el artículo 27.1 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.10 de la Ley 27/2013, vulnere la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141 CE).

d) El artículo 36.1 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.13 de la Ley 27/2013, recoge una serie de competencias propias de la diputación, que incluye “el seguimiento de los costes efectivos de los servicios prestados por los municipios”, así como la oferta de colaboración para una gestión coordinada más eficiente, cuando esos “costes sean superiores a los de los servicios coordinados o prestados” directamente por la provincia [letra h)]. El recurso no discute esta segunda tarea; más aún, la juzga “irreprochable” desde el punto de vista de la autonomía municipal. Sin embargo, la nueva competencia provincial de seguimiento de los costes efectivos de los servicios municipales sería contraria a la autonomía municipal constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE).

La indicada oferta de colaboración entra en juego, justamente, cuando la diputación provincial ha detectado la posibilidad de una gestión municipal más eficiente con ocasión del desarrollo de la competencia que aquí se discute: el seguimiento de los costes efectivos de los servicios prestados por los municipios. El recurso incurre pues en cierta contradicción cuando juzga irreprochable desde la perspectiva de la autonomía local la atribución a la diputación provincial de aquella función colaboradora al tiempo que considera que un elemento indispensable de su ejercicio —el seguimiento de los costes de los servicios municipales— es contrario a la autonomía municipal constitucionalmente garantizada.

En todo caso, el seguimiento de aquellos costes se traduce en comprobaciones que no suponen por sí una intromisión en las decisiones del municipio sobre la organización de sus servicios. Por lo demás, tal seguimiento permite obtener y analizar datos y, con ello, facilitar “la configuración de políticas públicas en los tres niveles territoriales, además del control directo de la actividad local por parte de la ciudadanía”. Así lo ha declarado la STC 111/2016, FJ 12 b), para descartar que vulneren la garantía constitucional de la autonomía local las obligaciones que el artículo 116 *ter* LBRL impone a los entes locales (calcular el “coste efectivo” de sus servicios conforme a una serie de criterios —que una orden ministerial habrá de desarrollar— y comunicar el cálculo resultante al Ministerio de Hacienda y Administraciones públicas para su publicación).

Consecuentemente, corresponde desestimar la impugnación del artículo 36.1 h) LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.13 de la Ley 27/2013.

6. Las impugnaciones restantes constituyen denuncias de invasión de las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas. Examinaremos la impugnación de los artículos 7.4 y 13.1 y la disposición adicional segunda LBRL (en la redacción dada por los apartados 3, 5 y 34, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013), así como del artículo 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo (en la redacción dada por la disposición final cuarta de la Ley 27/2013) y la disposición adicional segunda.3 de la Ley 27/2013.

a) Los artículos 7.4 y 13.1 LBRL y 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo encomiendan determinados informes y autorizaciones a la Administración “que tenga atribuida [o “ejerza”] la tutela financiera” de las entidades locales, sin llegar a concretar si tal Administración es la General del Estado, la de la Comunidad Autónoma u otra instancia territorial (p. ej., consejos o cabildos insulares respecto de los municipios de su ámbito territorial): el informe vinculante sobre sostenibilidad financiera del que depende que los entes locales puedan ejercer competencias distintas de las delegadas o atribuidas mediante regulación legal específica (art. 7.4 LBRL); un informe sobre la creación y supresión de municipios o sobre la alteración de sus lindes, que, según hemos señalado ya, es una nueva exigencia procedimental, añadida a la audiencia a los municipios interesados y al dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo superior equivalente (art. 13.1 LBRL); y la autorización de la decisión del ayuntamiento de emplear patrimonio público del suelo para reducir su deuda comercial y financiera [art. 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo]. Las demás previsiones controvertidas concretan quién es esa Administración en lo que atañe a los entes locales de dos específicas Comunidades Autónomas: Navarra y País Vasco. Establecen que el informe sobre sostenibilidad financiera del artículo 7.4 LBRL y otros aspectos de la tutela financiera corresponden a la Comunidad foral (disposición adicional segunda.3 de la Ley 27/2013) y a las “instituciones competentes” del País Vasco (disposición adicional segunda.5 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.34 de la Ley 27/2013). La no impugnada disposición adicional octava del texto refundido de la Ley de haciendas locales (en la redacción dada por el artículo 2.4 de la Ley 27/2013) identifica específicamente a las diputaciones forales vascas como Administraciones competentes para la tutela financiera de la actividad municipal.

Según el Gobierno de Canarias, la interpretación sistemática de estos preceptos podría dar a entender que el Estado es quien habrá de emitir aquellos informes y autorizaciones, salvo en los casos en que la propia la Ley 27/2013 o los Estatutos de Autonomía hayan atribuido específicamente a la Comunidad Autónoma la tutela financiera de los entes locales de su ámbito territorial. La referencia a la Administración “que tenga atribuida [o “ejerza”] la tutela financiera” serviría de este modo para afianzar en el nivel central aquellas tareas de gestión o ejecución, sin perjudicar a las Comunidades Autónomas que tienen expresamente salvaguardada la tutela financiera de los entes locales. Ni la Ley 27/2013 ni el Estatuto de Canarias señalan expresamente que la tutela financiera de los entes locales canarios corresponde a esta Comunidad Autónoma, por lo que, de acuerdo con esta interpretación, correspondería al Estado evacuar los informes y autorizaciones previstos en los artículos 7.4 y 13.1 LBRL y 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo y, con ello, intervenir en decisiones ejecutivas sobre competencias locales, mapa municipal y patrimonio público del suelo. Ello supondría, a la postre, una invasión de las competencias estatutarias de la Comunidad Autónoma de Canarias, que se extienden a todos los actos de ejecución en materia de régimen local (art. 32.4 EACan).

b) Entrando ya a resolver la impugnación planteada, hay que comenzar advirtiendo en ella una intención preventiva frente a futuras e hipotéticas vulneraciones de competencias autonómicas. Lo cierto es, sin embargo, que los artículos7.4 y 13.1 LBRL y 39.5.e) del texto refundido de la Ley de suelo no constituyen normas que atribuyan competencias sino, como con toda claridad expresa el último párrafo del apartado 4 del artículo 7 LBRL, normas de pura y simple remisión: “En todo caso —dice ese precepto— el ejercicio de estas competencias deberá realizarse en los términos previstos en la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas”.

Por otra parte, la circunstancia de que la Ley 27/2013 (disposición adicional segunda.3 y artículo 1.34, que da nueva redacción a la disposición adicional segunda LBRL) haya especificado que las referidas funciones corresponden a Navarra y País Vasco, no puede significar, como entiende la Letrada recurrente, que el Estado haya pretendido invadir las competencias de ejecución en materia de régimen local de las demás Comunidades Autónomas.

No puede extrañar que la Ley 27/2013 se refiera específicamente a la Comunidad foral y a los territorios históricos si se tiene en cuenta que, de acuerdo con la garantía constitucional de la foralidad (disposición adicional primera CE), la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (art. 46, sobre facultades en materia de Administración local) y el Estatuto de Autonomía para el País Vasco (en particular, el artículo 37, sobre los territorios históricos) han podido, dentro de ciertos límites y con diferencias entre sí, atribuir competencias de las que no disponen las demás Comunidades Autónomas (nos remitimos, para Navarra, a la reciente STC 180/2016, FFJJ 4 y 5; y para el País Vasco, a las SSTC 76/1988, de 26 de abril, FFJJ 2 a 6, y 214/1989, FJ 26). En consecuencia, es posible que preceptos básicos que obligan a la generalidad de las Comunidades Autónomas supongan un exceso respecto de ese plus competencial vinculado a los “derechos históricos de los territorios forales” (disposición adicional primera CE) y sean, por tanto, inaplicables en Navarra y País Vasco. De ahí que el legislador estatal haya valorado la conveniencia de establecer cláusulas de excepción, adaptación o aplicación singularizada como las impugnadas. En términos de la STC 214/1989, FJ 26: “Se comprende, de este modo, que esa garantía constitucional [de la foralidad] comporte un tratamiento normativo singular propio de ese régimen local y ello aun frente a los poderes centrales del Estado”.

En cualquier caso, no cabe interpretar el reconocimiento explícito por parte del Estado de que a él no le corresponde la tutela financiera de los municipios vascos y navarros como una particularidad exclusivamente foral, no extensible en cuanto a tal a la Comunidad Autónoma de Canarias. A la vista de la doctrina constitucional examinada, resulta indiscutible, en primer lugar, que el artículo 149.1 CE no ha reservado al Estado la ejecución del régimen local, en general, ni la tutela financiera de los entes locales, en particular, y, en segundo lugar, como consecuencia de lo anterior, que todos los Estatutos —no solo los que se benefician del plus competencial derivado de la garantía constitucional de la foralidad— pueden atribuir esas competencias a sus respectivas Comunidades Autónomas.

Consecuentemente, la referencia a la Administración “que tenga atribuida [o “ejerza”] la tutela financiera” de los entes locales no puede interpretarse como una fórmula alambicada mediante la cual la Ley 27/2013 consigue residenciar en el nivel central la facultad de intervenir en decisiones administrativas o ejecutivas que afectan al mapa local canario (art. 13.1 LBRL), así como autorizar caso a caso la ampliación de las competencias de la corporación que lo solicite (art. 7.4 LBRL) y la utilización del patrimonio público del suelo para reducir deuda municipal [art. 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo].

Corresponde, en consecuencia, descartar la interpretación propuesta por el Gobierno canario y, con ello, desestimar este motivo de impugnación de los artículos 7.4 y 13.1 y la disposición adicional segunda LBRL (en la redacción dada por los apartados 3, 5 y 34, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013), así como del artículo 39.5 e) del texto refundido de la Ley de suelo (en la redacción dada por la disposición final cuarta de la Ley 27/2013) y la disposición adicional segunda.3 de la Ley 27/2013.

7. Conforme al apartado segundo de la disposición adicional segunda de la Ley 27/2013, “la Comunidad Foral de Navarra, podrá, en su ámbito competencial, atribuir competencias como propias a los municipios de su territorio así como del resto de las Entidades Locales de Navarra, con sujeción en todo caso, a los criterios señalados en los apartados 3, 4 y 5 del artículo 25 de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local”. Según la Letrada autonómica, tal precepto, leído a la inversa, supone que las demás Comunidades Autónomas no pueden atribuir competencias propias fuera de los ámbitos materiales enunciados en el artículo 25.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.8 de la Ley 27/2013. Ello vulneraría las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas.

El artículo 25.2 LBRL es nada más que “una garantía legal (básica) de autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE) a través de la cual el legislador básico identifica materias de interés local para que dentro de ellas las leyes atribuyan en todo caso competencias propias en función de ese interés local”. Así lo ha declarado la STC 41/2016, FJ 10, que insistió en que el artículo 25.2 LBRL no impide que las Comunidades Autónomas atribuyan competencias propias fuera de las materias enumeradas; pretende que los municipios dispongan de competencias propias al menos (“en todo caso”) en esas materias. Consecuentemente, “en los ámbitos excluidos del listado del artículo 25.2 LBRL, las Comunidades Autónomas pueden decidir si, y hasta qué punto, los municipios deben tener competencias propias, pero sujetándose a las exigencias de los apartados 3, 4 y 5 del artículo 25 LBRL; además de a las garantías de autonomía local previstas en la Constitución y, en su caso, en los Estatutos de Autonomía” (STC 41/2016, FJ 10).

Tal interpretación “resulta del tenor literal del artículo 25.2 LBRL” y de otras previsiones (arts. 2.1 y 7.1 LBRL). No es solo que “fluya con naturalidad”; “es que la opuesta que propone el recurso es imposible en ausencia de una determinación legal inequívoca en ese sentido y, además, manifiestamente contraria al sistema constitucional de distribución competencial”: el Estado solo puede prohibir la atribución de competencias propias en el nivel local “cuando tenga la competencia en la materia o sector de que se trate”; “en materias de competencia autonómica, sólo las Comunidades Autónomas pueden … prohibir que el nivel local las desarrolle” [STC 41/2016, FFJJ 10, 12 a) y 13 c)].

A la vista del significado y alcance del artículo 25 LBRL, la impugnación queda desprovista de todo fundamento. En modo alguno puede interpretarse que la disposición adicional segunda de la Ley 27/2013 viene a prohibir a la generalidad de las Comunidades Autónomas la atribución de competencias municipales propias fuera de un elenco cerrado de ámbitos materiales, si el artículo 25.2 LBRL dispone expresamente todo lo contrario (en el mismo sentido, respecto de otras previsiones de la Ley 27/2013: STC 54/2017, FJ 3).

En consecuencia, corresponde descartar que la disposición adicional segunda, apartado segundo de la Ley 27/2013, haya vulnerado las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas.

8. El apartado 1 del artículo 36 LBRL se refiere a las “competencias propias de la diputación o entidad equivalente”. El apartado siguiente establece que “las Diputaciones o entidades equivalentes podrán otorgar subvenciones y ayudas con cargo a sus recursos propios para la realización y el mantenimiento de obras y servicios municipales”. El artículo 26, apartado tercero, LBRL dispone en el mismo sentido que “la asistencia de las Diputaciones o entidades equivalentes a los Municipios, prevista en el artículo 36, se dirigirá preferentemente al establecimiento y adecuada prestación de los servicios mínimos”. En fin, el apartado segundo de este artículo se refiere a las facultades de coordinación (voluntaria) respecto de determinados servicios municipales de “la Diputación provincial o entidad equivalente”.

El Gobierno canario impugna estas referencias a las “entidades equivalentes” a la diputación provincial. Esta expresión daría pie a la interpretación de que la Ley 27/2013 equipara los cabildos insulares a las diputaciones provinciales en contra del “hecho insular” (arts. 22.2 y 55 EACan) y de su condición tanto de ente local como de institución autonómica (art. 8.2 EACan). En particular, la referencia podría distorsionar la prelación de fuentes resultante del artículo 41.1 LBRL y de la disposición adicional decimosexta.1 de la Ley 27/2013, que se remiten al Estatuto y a la legislación específica de la Comunidad Autónoma. Por todo ello, el Estado habría vulnerado las competencias estatutarias de Canarias, desconociendo la coordinación insular de los servicios municipales regulada por la Ley 14/1990, de 26 de julio, de régimen jurídico de las Administraciones públicas canarias.

Además de los preceptos impugnados, otros artículos de la LBRL, en la redacción dada por la Ley 27/2013, emplean la expresión “entidad equivalente” a la diputación provincial: el artículo 13.5, implicando a esta entidad en la coordinación y supervisión de los procesos de fusión de municipios; el artículo 27.2, precisando que el Estado y las Comunidades Autónomas pueden solicitar su asistencia en supuestos de delegación de competencias en los municipios; el artículo 75 *bis*, refriéndose al régimen de dedicación y retribuciones de sus concejales y presidentes; y el artículo 116 *bis*, previendo su colaboración en la elaboración y aplicación de los planes económico-financieros. Incluyen también la expresión la disposición adicional decimoquinta del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (introducida por el artículo 2.5 de la Ley 27/2013) y la disposición adicional decimoquinta de la Ley 27/2013, además de las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley 27/2013, declaradas inconstitucionales y nulas por la STC 41/2016.

Estas previsiones recogen la expresión “entidad equivalente” a la diputación provincial para hacer referencia a las Comunidades Autónomas uniprovinciales y a los denominados entes locales “intermedios”, esto es, instancias políticas de ámbito territorial superior al municipal e inferior al autonómico. Así lo aclara el preámbulo de la Ley 27/2013 al declarar su intención de “reforzar el papel de las Diputaciones provinciales, Cabildos, Consejos insulares o entidades equivalentes” a través, precisamente, de las competencias y servicios mínimos regulados en los impugnados artículos 26 y 36 LBRL (en la redacción dada por los apartados 9 y 13, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013). Por lo demás, la propia Ley reguladora de las bases de régimen local señala expresamente que las competencias de las diputaciones provinciales corresponden a las Comunidades uniprovinciales, incluida la foral de Navarra (art. 40), y a entidades locales intermedias tales como los territorios históricos vascos (disposición adicional segunda), los consejos insulares de Baleares (art. 41.3) y los cabildos insulares canarios (art. 41.1).

A través de la expresión “entidades equivalentes” el legislador básico viene, pues, a asimilar los cabildos canarios a las diputaciones provinciales por su condición de ente local supramunicipal. Tal equiparación se afirma a efectos competenciales para asegurar a los cabildos el mínimo funcional de las diputaciones sin rechazar ni limitar la posibilidad de que la Comunidad Autónoma atribuya tareas adicionales. Consecuentemente, la asimilación señalada no impide que los cabildos ejerzan las “funciones que les sean reconocidas como propias” y las “que se les transfieran o deleguen por la Comunidad Autónoma, y la colaboración en el desarrollo y la ejecución de los acuerdos adoptados por el Gobierno Canario, en los términos que establezcan las leyes de su Parlamento” (art. 23.4 EACan). No produce, por tanto, la “degradación” que denuncia el recurso.

Más aún, la Ley 27/2013 ha previsto que “la aplicación de esta Ley a los Cabildos Insulares Canarios se realizará en los términos previstos en su legislación específica” (disposición adicional decimosexta.1), tal como recuerda la STC 54/2017, FJ 4 b). Esta Ley se abre así al Estatuto y leyes canarios y, más precisamente, prevé su propia inaplicación si llegara a entrar en contradicción con la “legislación específica” de esta Comunidad en lo que afecta a la organización y competencias insulares. Se amplía de este modo la remisión al Derecho canario incluida en el artículo 41.1 LBRL, conforme al que, a este respecto, resulta aplicable el “régimen especial” previsto en la disposición adicional decimocuarta LBRL y supletoriamente el régimen de las Diputaciones provinciales, todo ello “sin perjuicio de lo previsto en el Estatuto de Autonomía de Canarias”.

La STC 132/2012, de 19 de julio, FJ 4, se ha referido al artículo 41.1 LBRL y a la similar previsión establecida para los Consejos insulares de Baleares (art. 41.3 LBRL), señalando que a su través la Ley reguladora de las bases de régimen local impone su propio desplazamiento en beneficio del régimen competencial y organizativo previsto en el Estatuto autonómico: “De acuerdo con el mandato constitucional de asegurar que en los archipiélagos las islas tengan su administración propia ‘en forma de Cabildos o Consejos’ (art. 141.4 CE), el artículo 41.3 LBRL determina expresamente que los Consejos insulares de las Islas Baleares (y en parecidos términos se pronuncia el artículo 41.1 LBRL respecto de los Cabildos insulares canarios) ‘a los que son de aplicación las normas de esta Ley que regulan la organización y funcionamiento de las Diputaciones provinciales, asumen sus competencias de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley y las que les correspondan de conformidad con el Estatuto de Autonomía de Baleares’. Aunque en sus términos literales la remisión al Estatuto de Autonomía de las Illes Balears y las leyes que les correspondan que se contiene en el artículo 41.3 LBRL para la regulación de los Consejos insulares sólo haga referencia a las competencias, lo cierto es que esta llamada al texto estatutario resulta capital a los efectos que nos ocupan, toda vez que el artículo 141.4 CE confiere al legislador estatutario un amplio margen de decisión para regular el régimen jurídico de los Consejos insulares como administración propia de la isla y a su vez como ‘instituciones autonómicas propias’ [art. 147.2 c) CE], en consideración a la singularidad del fenómeno insular, de la misma manera que hemos reconocido que la finalidad de ‘atender a la singularidad del sistema institucional’ establecido por determinadas Comunidades Autónomas en sus Estatutos de Autonomía hay que vincularla a la ‘peculiaridad’ de esas Comunidades (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 141, que a su vez cita la STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 7)”.

Consecuentemente, la Ley 27/2013, lejos de invadir las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias y de desconocer sus peculiaridades institucionales, ha previsto su propio desplazamiento en beneficio de la “legislación específica” sobre organización y competencias de los Cabildos. Procede, pues, desestimar este motivo de impugnación.

9. La redacción originaria del artículo 27 LBRL establecía que la “efectividad de la delegación requerirá”, “en su caso, la previa consulta e informe de la Comunidad Autónoma”. La redacción dada por el artículo 1.10 de la Ley 27/2013 no hace referencia ya a esa consulta e informe previos. Según el Gobierno autonómico recurrente, la nueva redacción, al permitir que el Estado delegue competencias en los municipios sin contar con la Comunidad Autónoma, vulneraría las exigencias de participación que impone el sistema constitucional de distribución competencial.

Ciertamente, la doctrina constitucional ha destacado reiteradamente “la importancia del establecimiento de mecanismos de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas consustanciales a la estructura compuesta del Estado de las Autonomías” (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7; en el mismo sentido SSTC 132/1996, de 22 de julio, FJ 6, y 109/1998, de 21 de mayo, FJ 14). Ahora bien, la nueva redacción del artículo 27 LBRL, aunque no impone la participación de las Comunidades Autónomas, no la excluye. Las regulaciones relativas a los sectores o ámbitos materiales a que se refieren las competencias delegadas, atendiendo al nivel de intensidad de los intereses autonómicos involucrados, pueden establecer una variedad de mecanismos participativos para la integración de esos intereses territoriales.

En cualquier caso, cuál haya de ser el grado de participación autonómica en la adopción de decisiones que, en todo caso, no se ha cuestionado que correspondan al Estado es algo que, conforme a nuestra doctrina (por todas STC 31/2010, FJ 111 *in fine*), solamente al propio Estado corresponde decidir, en cuanto al concreto alcance y específico modo de articulación de esa participación. De esta suerte “el que las normas estatales no incluyan el grado de participación en las decisiones estatales que la Comunidad Autónoma considera deseable no convierte a los preceptos en inconstitucionales por dicha razón, pues es claro que, en tanto que se trata de competencias ajenas cuya plenitud de ejercicio no puede verse condicionada, lo relevante para llegar a tal conclusión será su adecuación al orden constitucional y estatutario de distribución de competencias, extremo que no es cuestionado en la demanda, antes al contrario, ya que es el punto de partida de esta concreta alegación” (STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 8).

Consecuentemente, procede rechazar este motivo de impugnación del artículo 27 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.10 de la Ley 27/2013.

10. Conforme al artículo 84 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.20 de la Ley 27/2013, “el ejercicio de actividades no se someterá a la obtención de licencia u otro medio de control preventivo” con “carácter general”. Su apartado primero restringe las razones de interés general que, excepcionalmente, pueden justificar la exigencia de “licencia u otro medio de control preventivo respecto a aquellas actividades económicas”: “razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente” y el carácter limitado del número operadores derivado de la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o la regulación de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas. A su vez, cabe exigir autorización respecto de las instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de actividades económicas solo si estas pueden “generar daños sobre el medio ambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud pública y el patrimonio histórico-artístico” (apartado segundo).

Según el recurso de inconstitucionalidad, esta regulación alcanzaría un grado tal de detalle que vaciaría de contenido las competencias autonómicas para establecer, con las razones justificadas que tenga por convenientes, la exigencia de licencia municipal u otras formas de control preventivo en relación con las materias y actividades respecto de las que ostenta competencia. En particular, restringiría la posibilidad de exigir licencia a aquellas actividades en las que concurran las razones imperiosas de interés general que de forma limitada enumera el precepto. Habría de ser el legislador sectorial competente, según la materia de que se trate, el que valore las condiciones de ejercicio de una concreta actividad por los particulares.

Este Tribunal ha examinado ya previsiones similares, como las incluidas en el artículo 6 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 8/2014, que establece igualmente, con carácter general, que “la apertura, traslado o ampliación de establecimientos comerciales no estará sujeta a régimen de autorización” (STC 46/2017, de 27 de abril, FJ 4); el artículo 17.1 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, conforme al que podrá exigirse autorización solo cuando “concurran los principios de necesidad y proporcionalidad”, considerando que así sucede ante una serie tasada de razones (STC 79/2017, de 22 junio, FJ 7) y el artículo 84 *bis* LBRL, en la redacción dada por el artículo 41.2 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible, conforme al que el ejercicio de actividades económicas solo podrá someterse a licencia o control preventivo si tales actividades afectan a la protección del medio ambiente o del patrimonio histórico-artístico, la seguridad o la salud públicas, o implican el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, siempre que la decisión de sometimiento esté justificada y resulte proporcionada (STC 91/2017, de 6 de julio, FJ 7).

La STC 46/2017, FJ 4, tras recopilar la doctrina constitucional a este respecto (SSTC 26/2012, de 26 de marzo, FJ 5; 193/2013, de 21 de noviembre, FFJJ 3 y 4; 73/2016, de 14 de abril, FJ 5; 128/2016, de 7 de julio, FJ 3, y 157/2016, de 22 de septiembre, FJ 8), desestimó la impugnación del artículo 6 de la Ley 7/1996, señalando que “el Estado al amparo de sus competencias, en particular la relativa a la ordenación general de la economía que le atribuye el artículo 149.1.13 CE, puede establecer un marco más flexible y transparente para el acceso y ejercicio de las actividades de servicios y disponer que deben limitarse todos aquellos regímenes de autorización que no estén justificados por una razón imperiosa de interés general y asegurar, de este modo, que los controles administrativos previos para el ejercicio de una actividad, en este caso la comercial, no constituyan obstáculos indebidos para el acceso al mercado”.

La STC 79/2017, FJ 7, ha destacado la “potencial incidencia” del artículo 17.1 de la Ley 20/2013 sobre sobre el ejercicio de las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas. Según afirma, limita su capacidad, para, en ejercicio de tales atribuciones, optar por la protección de otros bienes o intereses mediante regímenes de autorización o control previo; los fines o razones imperiosas de interés general que pueden tutelarse de este modo son sólo los que ha seleccionado el Estado. Ello es relevante, habida cuenta de que la titularidad de competencias normativas “significa, principalmente, el reconocimiento de la capacidad para decidir políticamente fines y orientar hacia ellos la regulación de una materia”; de modo que, cuando una Comunidad Autónoma decide orientar una regulación hacia un determinado fin, “está elaborando políticas y, con ello, desarrollando el genuino sentido de que la Constitución y su Estatuto le hayan atribuido competencias en el ámbito regulado” (STC 41/2016, FJ 4, citada por la STC 79/2017, FJ 7). No obstante, se desestima la impugnación por la siguiente razón: “Si bien las Comunidades Autónomas han visto restringido el uso de determinados instrumentos de control administrativo previo como es la exigencia de autorizaciones, ello no les impide imponer —en ejercicio de sus competencias y en atención al desarrollo de políticas propias— requisitos materiales al acceso y al ejercicio de las actividades económicas dirigidos a la salvaguarda de aquellos objetivos legítimos que exceden de los enumerados en el art. 17.1. Requisitos cuyo cumplimiento por los operadores económicos podrá ser controlado por la Administración competente a través de otros mecanismos de intervención, previa o posterior, fuera de la autorización. Así, por ejemplo, las razones imperiosas de interés general justificarán la exigencia de mecanismos de intervención previos como son la presentación de declaraciones responsables o de comunicaciones previas, conforme prescriben los apartados 2 a 4 del referido artículo 17 de la Ley 20/2013”.

La STC 91/2017, FJ 7, desestimó por la misma razón la impugnación de la redacción original del artículo 84 *bis* LBRL, luego derogada y sustituida por la similar redacción introducida por la previsión impugnada en el presente procedimiento, el artículo 1.20 de la Ley 27/2013: “el precepto impugnado no suprime las licencias locales, ni siquiera pone en cuestión globalmente la figura de la licencia local de actividad”; aun admitiendo que “conlleva *per se* una limitación de las competencias autonómicas, ello no equivaldría en modo alguno a su vaciamiento. El precepto únicamente limita, en el sentido indicado, las facultades de control de las Administraciones autonómicas y locales en relación con el ejercicio de las actividades económicas, pero ello no impide que las Comunidades Autónomas puedan establecer, en concreto y en ejercicio de sus competencias estatutarias, respecto de la actividad de que se trate, condiciones materiales destinadas a objetivos legítimos distintos de los enunciados en el precepto”.

A la vista de todo ello, cabe señalar, en primer término, que la redacción vigente del artículo 84 *bis* LBRL, que es la que aquí se controvierte, estando específicamente destinada a condicionar las regulaciones sectoriales relativas a la intervención local en actividades económicas, puede entenderse amparada en la competencia estatal para dictar las bases del régimen local (art. 149.1.18 CE), sin perjuicio de la “estrecha conexión” que guarda con el artículo 149.1.13 CE toda normativa sobre intervención pública en la economía (en este sentido, refiriéndose a “toda regulación de servicios reservados”, en relación con el art. 85.2 LBRL, STC 41/2016, FJ 14).

Cabe concluir también, en consonancia con la doctrina constitucional expuesta, que el precepto impugnado no ha privado estrictamente a las Comunidades Autónomas de la capacidad de “decidir políticamente fines y orientar hacia ellos la regulación de una materia”, como “genuino sentido” de que el sistema constitucional “les haya atribuido competencias en el ámbito regulado” (STC 41/2016, FJ 4). No impide que las Comunidades Autónomas, en ejercicio de sus competencias estatutarias, establezcan, respecto de la actividad de que se trate, condiciones materiales destinadas a objetivos legítimos distintos de los que este precepto enuncia específicamente. La Comunidad Autónoma no puede optar por el sistema autorizatorio para proteger objetivos legítimos distintos de los enumerados en la previsión impugnada, pero puede tutelar otros bienes fijando requisitos y límites y, en general, mediante las regulaciones materiales cuya aprobación le corresponde por virtud de su Estatuto de Autonomía.

El artículo 84 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.20 de la Ley 27/2013, es, pues, una base del régimen local (art. 149.1.18 CE) que no llega a impedir que las Comunidades Autónomas desarrollen políticas propias. Procede, pues, desestimar la impugnación.

11. Conforme a la disposición final quinta de la Ley 27/2013, “esta Ley se dicta al amparo de los títulos competenciales recogidos en los apartados 14 y 18 del artículo 149.1 de la Constitución”. Según la Letrada autonómica, las extralimitaciones competenciales denunciadas a lo largo del presente recurso justifican que la demanda se extienda a esta disposición, “sin perjuicio de que su lesión quepa apreciarla en cada caso, analizados cada uno de los preceptos y disposiciones que se impugnan”.

Esta impugnación no es autónoma. La demanda fundamenta el reproche competencial simplemente en la conexión que la referida disposición tiene con el resto de los contenidos impugnados de la Ley 27/2013. De modo que la desestimación de las anteriores impugnaciones lleva consigo la de la disposición final quinta de la Ley 27/2013 (en el mismo sentido, entre otras, STC 48/2013, de 28 de febrero, FJ 5).

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar extinguida, por pérdida sobrevenida de objeto, la impugnación del artículo 26.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, en los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera”; del artículo 57 *bis* de la Ley 7/1985, introducido por el artículo 1.17 de la Ley 27/2013; del artículo 104 *bis*, apartados tercero y cuarto, de la Ley 7/1985, introducido por el artículo 1.28 de la Ley 27/2013; de la disposición adicional decimosexta de la Ley 7/1985, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013; de las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera, así como de los incisos “Decreto del órgano de gobierno de” y “el Órgano de Gobierno de”, incluidos, respectivamente, en las disposiciones transitorias cuarta.3 y undécima, párrafo tercero, todas de la Ley 27/2013.

2º Declarar que el artículo 36.2 a) de la Ley 7/1985, en la redacción dada por el artículo 1.13 de la Ley 27/2013, así como la disposición adicional decimoquinta de la Ley 27/2013, no son inconstitucionales interpretados en los términos del fundamento jurídico 2 de esta Sentencia, que se remite a las SSTC 111/2016, FJ 12 c), y 41/2016, FJ 13 c).

3º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad número 2043-2014.

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros de Pleno en la que se sustenta la Sentencia, manifiesto mi discrepancia con la fundamentación jurídica referida a la desestimación de la impugnación de los artículos 75 *bis, 75 ter* y 104 *bis*.1 y 2 de la Ley reguladora de las bases de régimen local, introducidos por los apartados 18, 19 y 28, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, sobre topes con relación a las retribuciones de los miembros de las corporaciones locales, los trabajadores con dedicación exclusiva y el personal eventual. Esa discrepancia ya fue puesta de manifiesto en el Voto particular formulado a la STC 54/2017, de 11 de mayo, al que me remito. Ahora bien, en el presente recurso, al igual que ya sucedió en la STC 93/2017, de 6 de julio, al resolver el recurso de inconstitucionalidad 2006-2014, esa discrepancia no me ha impedido que en la globalidad de la valoración de la opinión mayoritaria en que se sustenta la Sentencia no me haya opuesto a su fallo.

Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 102/2017, de 20 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:102

Recurso de inconstitucionalidad 857-2016. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo, de modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte.

Competencias sobre deportes y relaciones internacionales: nulidad del precepto legal que atribuye a un órgano autonómico la potestad de establecer convenios y acuerdos con Estados miembros de la Unión Europea sobre equiparación de profesiones deportivas (STC 228/2016).

1. No existe contradicción entre la norma básica estatal y los preceptos autonómicos impugnados, en lo relativo a la exigencia de inscripción registral en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña para poder ejercer determinadas profesiones deportivas en esta comunidad autónoma [FJ 5].

2. Las comunidades autónomas pueden llevar a cabo actividades con proyección exterior que sean necesarias o convenientes para el ejercicio de sus competencias, siempre que no invadan la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales del artículo 149.1.3 CE, u otras competencias estatales, ni perturben la dirección de la política exterior que incumbe al Gobierno español según el artículo 97 CE [FJ 6].

3. La acción exterior de la Generalitat de Cataluña, bajo la dirección, coordinación y orientación del Gobierno autonómico, debe respetar el ejercicio por el Estado de sus competencias sobre relaciones internacionales y dirección de la política exterior (art. 149.1.3 CE), incluidas las funciones de coordinación que le corresponden [FJ 6].

4. La facultad que se reconoce a la Generalitat para suscribir acuerdos de colaboración con proyección exterior se circunscribe siempre al ámbito de competencias de la Comunidad Autónoma y para la promoción de sus intereses; pero en modo alguno cabe deducir que dicha facultad implique el ejercicio de un *ius contrahendi*, ni que origine obligaciones frente a poderes públicos extranjeros, ni que incida en la política exterior del Estado, ni, en fin, que genere responsabilidad de este frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales; ámbitos estos reservados al Estado ex artículo 149.1.3 (STC 31/2010) [FJ 6].

5. La Generalitat ostenta la facultad de llevar a cabo acciones con proyección exterior (art. 193 EAC) que deriven directamente de sus competencias en materia deportiva, para la promoción de sus intereses en ese ámbito, respetando siempre la competencia del Estado en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE) [FJ 7].

6. La Generalitat puede suscribir acuerdos de colaboración en el ámbito de sus competencias sobre deporte (art. 195 EAC), en los términos ya indicados por nuestra doctrina (SSTC 31/2010, 228/2016) [FJ 7].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 857-2016 promovido por el Presidente del Gobierno contra diversos preceptos de la Ley de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo, de modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte. Han comparecido y formulado alegaciones el Gobierno de la Generalitat y el Parlamento de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 22 de febrero de 2016, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 4, los apartados primero, segundo y tercero (en su inciso final), cuarto y quinto (salvo el primer inciso) del artículo 6 y los artículos 8 a 11, todos ellos de la Ley de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo, de modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte.

2. Los motivos en los que se fundamenta este recurso de inconstitucionalidad son los que a continuación se resumen.

a) En primer lugar se impugnan los apartados primero, segundo y tercero (en su inciso final), cuarto y quinto (salvo el primer inciso) del artículo 6 y los arts. 8 a 11 de la Ley de Cataluña 7/2015, que añaden nuevas disposiciones a la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, referidas a la inscripción de determinados profesionales en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña. Según el recurso, estas normas invaden las competencias estatales previstas en los arts. 149.1.1 CE y 149.1.13 CE y son contrarias a los principios de unidad de mercado y libertad de establecimiento recogidos en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, dictada al amparo de dichos títulos competenciales entre otros.

Se afirma que de una lectura descontextualizada de los arts. 8 a 11 de la Ley 7/2015, que reforma la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, pudiera desprenderse que la inscripción en el referido registro tiene carácter potestativo; pero la conexión de dichos preceptos con el resto del texto legal, en particular con el artículo 8.1 de la Ley 3/2008, determina que la inscripción para ejercer la profesiones deportivas en Cataluña a las que esta Ley se refiere se convierta en obligatoria, sin que queden exentos de esta obligatoriedad los profesionales ya inscritos en otra parte del territorio nacional. Ello vulnera lo establecido con carácter básico en los artículos 6, 18.2, letras b) y c), 19 y 20.1 c) de la Ley 20/2013. Estos conciben la garantía de la unidad de mercado partiendo de la libertad de empresa (art. 38 CE) y de dos principios: libre circulación y establecimiento de personas y libre circulación de bienes en todo el territorio español (art. 139.2 CE), así como establecen una serie de medidas para garantizar las libertades de todos los operadores económicos.

En particular, esta regulación excluye que las autoridades competentes lleven a cabo actuaciones que limiten la libertad de establecimiento y la libertad de circulación (art. 18 de la Ley 20/2013). Asimismo impone la observancia del principio de eficacia en todo el territorio nacional, que garantiza el acceso y el ejercicio de todas las actividades económicas en condiciones de unidad de mercado por parte de operadores ya establecidos legalmente en cualquier parte de España; sin que pueda exigirse al operador económico el cumplimiento de nuevos requisitos o trámites adicionales de otras Administraciones territoriales diferentes (arts. 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013).

Lo anterior se aplica a los profesionales del deporte a los que se refiere la Ley catalana 7/2015, lo que determina, según el recurso, la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados. Esta declaración de inconstitucionalidad debería extenderse por conexión [art. 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)] al artículo 8.1 de la Ley 3/2008 (no modificado por la Ley 7/2015), por incurrir en inconstitucionalidad sobrevenida al contradecir de forma insalvable la normativa básica contenida en la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado. Establece aquella la obligatoriedad de inscripción en el referido registro de los profesionales que quieran ejercer su actividad en Cataluña, sin exceptuar a los ya inscritos en otra parte del territorio nacional. Se afirma que la declaración de inconstitucionalidad se ha extendido en ocasiones a preceptos de leyes distintas a la impugnada; se cita en tal sentido la STC 113/2006. Si no se impugnó en su día el artículo 8.1 de la Ley 3/2008 fue porque originariamente no planteaba problemas de constitucionalidad, al no haberse dictado aun la legislación estatal de desarrollo de los principios constitucionales de libertad de empresa y libertad de circulación de personas y bienes. En suma, el artículo 8.1 de la Ley 3/2008 habría devenido inconstitucional al promulgarse la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado.

b) En segundo lugar se impugna el artículo 4 de la Ley catalana 7/2015, que añade un apartado sexto al artículo 8 de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, referido a la competencia de la Generalitat de Cataluña (a través de la Secretaría General del Deporte) para celebrar convenios y acuerdos internacionales en materia de profesiones deportivas.

Afirma el recurso que la Ley catalana 7/2015 se basa en las competencias que el Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) atribuye a la Generalitat en materia de profesiones tituladas y deporte (arts. 125.4 y 134 EAC), pero la regulación contenida en su artículo 4 incurre en un evidente exceso competencial, dada la falta de competencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña para celebrar por sí misma convenios y acuerdos internacionales de equiparación de profesiones y competencias mínimas con otros registros de profesionales del deporte de Estados miembros de la Unión Europea, o con otros sujetos internacionales.

La competencia para suscribir tratados y convenios internacionales está reservada al Estado con carácter exclusivo *ex* artículo 149.1.3 CE, de conformidad con la doctrina constitucional (por todas, STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 125, y 46/2015, de 5 de marzo, FJ 4) y con las previsiones de la Ley 2/2014, de 25 de marzo, de la acción y del servicio exterior del Estado y de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de tratados y otros acuerdos internacionales.

Por otra parte, aunque el Estatuto de Autonomía de Cataluña regula las “relaciones de la Generalitat con la Unión Europea” (capítulo II del título V) y la “acción exterior de la Generalitat” (capítulo III), en ningún precepto le atribuye competencia para suscribir tratados y convenios internacionales. El artículo 196 EAC, que se refiere a los tratados que afecten directa y singularmente a las competencias de Cataluña, solo prevé la posible participación de esta Comunidad Autónoma en la negociación de los que celebre el Gobierno de España. En cuanto a los “acuerdos de colaboración en el ámbito de sus competencias” que la Generalitat de Cataluña puede suscribir (art. 195 EAC), tal competencia no puede exceder del marco de los acuerdos internacionales “administrativos” y “no normativos”, previstos en la Ley 25/2014, de tratados y otros acuerdos internacionales, que la normativa autonómica debe respetar, so pena de incurrir en inconstitucionalidad mediata. Tales acuerdos no constituyen fuentes de obligaciones ni se rigen por el Derecho internacional.

Sin embargo, el artículo 4 de la Ley catalana 7/2015 permite a la Secretaria General de Deporte de la Generalitat de Cataluña establecer acuerdos bilaterales con Estados miembros de la Unión Europea, cuya finalidad excede la puramente programática. Tienen efectos jurídicos, pues se dirigen al reconocimiento mutuo de las profesiones deportivas y a la inscripción de los profesionales en los respectivos registros. Los efectos de estos acuerdos podrían, además, proyectarse en el resto de España, de conformidad con lo previsto en la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado.

Por último, señala el recurso que corresponde al Estado el establecimiento o incorporación al Derecho interno de los criterios para el reconocimiento y ejercicio de las profesiones, en este caso, las deportivas. El Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, incorporó así al ordenamiento español, las Directivas 2005/36/CE y 2006/100/CE, sobre reconocimiento de cualificaciones profesionales.

3. Mediante providencia de 1 de marzo de 2016, el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra el artículo 4, los apartados primero, segundo y tercero (en su inciso final), cuarto y quinto (salvo el primer inciso) del artículo 6 y los artículos 8 a 11, todos ellos de la Ley de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo, de modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte. Asimismo dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme al artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno de la Generalitat de Cataluña y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de 15 días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se acordó también tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme al artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso (22 de febrero de 2016) para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, ordenándose la comunicación de la suspensión a los Presidentes de la Generalitat de Cataluña y del Parlamento de Cataluña, así como publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

4. Mediante escritos registrados en este Tribunal el 11 y el 16 de marzo de 2016, respectivamente, los Presidentes del Congreso de los Diputados y del Senado comunicaron el acuerdo de la Mesa de sus respectivas Cámaras de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

5. Con fecha 16 de marzo de 2016 se personó en el proceso la Letrada del Parlamento de Cataluña, solicitando prórroga de su plazo de alegaciones, lo que le fue concedido por el Pleno mediante providencia de 17 de marzo.

6. El 30 de marzo de 2016 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un escrito de la Abogada de la Generalitat de Cataluña por el que se persona en el recurso, cuya desestimación solicita, con fundamento en las alegaciones que seguidamente se resumen.

a) La impugnación no puede extenderse, por extemporánea, a preceptos de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, no modificados por la Ley 7/2015.

Analizando la impugnación que lleva a cabo el recurso de los apartados primero, segundo y tercero (en su inciso final), cuarto y quinto (salvo el primer inciso) del artículo 6 y de los artículos 8 a 11 de la Ley 7/2015, señala la Abogada de la Generalitat que esta regulación pretende adaptar las actividades profesionales deportivas a la nueva realidad social, teniendo en cuenta que se ejercitan en un ámbito social cada vez más amplio. Así, la Ley 7/2015 actualiza y añade actividades profesionales con incidencia en el ejercicio del deporte no contempladas en la Ley 3/2008, facilitando que los profesionales que a ellas se dedican, con formaciones variadas, puedan acceder al registro oficial de profesionales del deporte, otorgando una adecuada garantía a los destinatarios de su actividad.

En concreto, la Ley 7/2015 permite acceder al registro a todos los monitores y entrenadores, considerando como monitores a los técnicos deportivos (art. 6.5), indica los certificados que permiten la inscripción en el registro (art. 10) y establece que cualquier profesional con formación y experiencia contrastadas en el ámbito deportivo pueda obtener el certificado (art. 8). Reconoce también como actividades deportivas inscribibles en el registro la de quienes realizan tareas en el ámbito de las actividades físicas y deportivas para menores (art. 6.1) y la de quienes ejercen la iniciación deportiva básica (art. 6.4); así como la actividad de los profesionales de danza (art. 9) y la de los profesionales de socorrismo acuático en piscinas (art. 11), que pueden inscribirse en el registro como monitores deportivos.

Señala asimismo la Abogada de la Generalitat de Cataluña que, como se reconoce en el propio recurso de inconstitucionalidad, la Comisión Bilateral Estado-Generalitat adoptó un acuerdo, al amparo del artículo 33.2 LOTC (publicado en el “Boletín Oficial del Estado” de 16 de febrero de 2008) en relación con la Ley catalana 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, a cuyo tenor los grados de formación requeridos para el ejercicio de las profesiones deportivas recogidas en los artículos 4, 5 y 6 de dicha ley podrían acreditarse tanto mediante los títulos aludidos en esos preceptos como mediante otras titulaciones, acreditaciones o certificados resultantes del ordenamiento vigente en cada momento, para lo cual el Gobierno de la Generalitat de Cataluña se comprometía a modificar el texto legal. En cumplimiento de ese acuerdo, el artículo 3 de la Ley catalana 7/2015 añade un artículo 6 *bis* a la Ley 3/2008, frente al cual el Consejo de Estado, en su dictamen de 4 de febrero de 2016, relativo a la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 7/2015, de modificación de la Ley 3/2008, no formula reproche alguno. Por tanto, las cuestiones suscitadas sobre la Ley catalana 3/2008, han quedado solventadas, según entiende la Abogada de la Generalitat de Cataluña.

Aunque se impugnen los apartados primero, segundo y tercero (en su inciso final), cuarto y quinto (salvo el primer inciso) del artículo 6, y los artículos 8 a 11 de la Ley 7/2015, lo cierto es, según la Abogada de la Generalitat de Cataluña, que el recurso no les hace directamente ningún reproche de inconstitucionalidad. La pretensión de poner dichos preceptos en conexión con el artículo 8 de la Ley 3/2008, para afirmar la inconstitucionalidad sobrevenida de este último, debe rechazarse, dada su evidente extemporaneidad y habida cuenta que la controversia sobre esta Ley quedó zanjada tras el referido acuerdo de la Comisión Bilateral. Reabrir ahora la controversia supondría la contravención por el Gobierno estatal de sus propios actos. Por tanto, el planteamiento del recurso sobre el artículo 8.1 de la Ley 3/2008 es procesalmente inadecuado.

Para que el Tribunal Constitucional pudiera, en su caso, declarar la inconstitucionalidad sobrevenida de dicho precepto, no impugnado en su día por vía de recurso, sería necesario el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad por un órgano judicial. El razonamiento del recurso, según el cual se puede declarar la inconstitucionalidad sobrevenida de este precepto porque los recurridos de la Ley 7/2015 se han de interpretar conjuntamente con él, permitiría impugnar cualquier precepto legal prescindiendo de los plazos establecidos en el artículo 33 LOTC. La doctrina de la STC 113/2006, citada en el recurso, no es aplicable, pues se refiere a un supuesto en el que la controversia se suscitó a través de una cuestión de inconstitucionalidad. En definitiva, el objeto del recurso debe quedar ceñido al artículo 4, los apartados primero, segundo y tercero (en su inciso final), cuarto y quinto (salvo el primer inciso) del artículo 6 y los artículos 8 a 11, todos de la Ley 7/2015, citados en el recurso y en la providencia de admisión, y no a otros distintos.

b) Por lo que se refiere a la impugnación de los apartados primero, segundo y tercero (en su inciso final), cuarto y quinto (salvo el primer inciso) del artículo 6 y de los artículos 8 a 11, todos ellos de la Ley 7/2015, señala la Abogada de la Generalitat que estos preceptos se amparan en las competencias de la Generalitat de Cataluña en materia de deporte (art. 134 EAC) y profesiones tituladas (art. 125.4 EAC).

El recurso parte de la premisa de que los citados preceptos, interpretados en relación con el artículo 8 de la Ley 3/2008, establecen la inscripción obligatoria en el registro oficial de profesiones del deporte de Cataluña, contraviniendo el régimen establecido con carácter básico por la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado. Ahora bien, no debe olvidarse que esta Ley establece que deben suprimirse los controles previos al acceso al ejercicio de actividades económicas. Entre ellos se encuentran las autorizaciones, a las que equivalen las inscripciones en registros con carácter habilitante (arts. 17.1 y 18 de la Ley 20/2013), salvo razones imperiosas de interés general (art. 5 de la Ley 20/2013), entre las que se incluyen las relativas a la salud (también recogidas en el art. 3.11 de la Ley 17/2009, sobre libre acceso a la actividades de servicios y su ejercicio).

Según la Abogada de la Generalitat, el régimen de los preceptos impugnados de la Ley catalana 7/2015 se incardina en la protección de la salud, pues el objetivo del registro oficial de profesiones del deporte de Cataluña es conseguir la necesaria transparencia y publicidad de las capacidades y competencias de los operadores deportivos profesionales en garantía de los usuarios. El propio Tribunal Constitucional ha manifestado la especial vinculación del deporte con la salud (SSTC 194/1998, FJ 7, y 80/2012, FJ 7) y, por ello, tanto las autoridades europeas en materia de deporte como, en España, el Consejo Superior de Deportes y otros organismos, recomiendan que, en este ámbito, los profesionales deportivos cuenten con las cualificaciones necesarias, con especial atención a la seguridad y salud de las personas, máxime teniendo en cuenta el incremento de la práctica de deporte por la población española en los últimos años.

En definitiva, se trata de atender un interés general, de acuerdo con los requisitos de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado. No sería admisible la argumentación del recurso, que equipara la introducción de cualquier requisito para el ejercicio de una actividad con la infracción de la Ley 20/2013, sin evaluar la concurrencia o no del interés general y de la proporcionalidad que esa misma Ley prevé.

c) Examina a continuación la Abogada de la Generalitat la impugnación del artículo 4 de la Ley 7/2015, que añade un apartado sexto al artículo 8 de la Ley 3/2008, por el que se faculta a la Secretaría General del Deporte de la Generalitat para establecer convenios y acuerdos de equiparación de profesionales y de competencias mínimas con registros de profesionales del deporte de otros Estados de la Unión Europea, para permitir el acceso recíproco a ellos.

Afirma la Abogada de la Generalitat que las previsiones del artículo 4 de la Ley 7/2015 son habilitaciones de futuro que, para su efectivo desarrollo, requerirán el cumplimiento de las condiciones que concrete la normativa. Por tanto, no son inmediatamente eficaces y se deberán ajustar, según corresponda, a la Ley 2/2014, de la acción y del servicio exterior del Estado, que exige (art. 2) la previa existencia de una habilitación por un tratado internacional para suscribir acuerdos internacionales administrativos. Del tenor del artículo 4 de la Ley catalana 7/2015 resulta que se limita a establecer la posibilidad de que la Secretaría General del Deporte de la Generalitat armonice las inscripciones en el registro oficial de profesiones del deporte de Cataluña con otros registros existentes en Estados miembros de la Unión Europea (en ningún caso de países terceros), precisamente con objeto de evitar obstáculos a la libre prestación de servicios. No habilita, por tanto, a negociar convenios o acuerdos, por lo que sus previsiones difícilmente se podrían calificar como acuerdos internacionales administrativos del artículo 2 de la Ley estatal 25/2014.

El artículo 4 de la Ley catalana 7/2015 se enmarca en lo establecido en el artículo 15.1 de la Ley 3/2008, que se remite, en cuanto al reconocimiento para el ejercicio profesional de las titulaciones deportivas obtenidas en otros Estados en los que se aplica la libre prestación de servicios, a las normas reguladoras que corresponde dictar al Estado en ejercicio de su competencia. Se refiere solo a convenios y acuerdos de equiparación de profesiones y competencias mínimas con otros registros profesionales de otros Estados miembros de la Unión Europea; no se extendería más allá. Por otra parte, nada en este precepto impide que los acuerdos a que se refiere deban someterse, en desarrollo de la función estatal de coordinación en materia de relaciones internacionales, que la Generalitat no niega, a los requisitos establecidos en las Leyes 2/2014 y 25/2014, o en cualquier otra ley estatal que se dicte en el futuro. Ya la STC 31/2010, FJ 126, en relación con el artículo 195 EAC, indicó que la habilitación a la Generalitat de Cataluña para suscribir acuerdos de colaboración con proyección exterior no afecta al *ius contrahendi* que corresponde al Estado.

7. El escrito de alegaciones de la Letrada del Parlamento de Cataluña tuvo entrada en este Tribunal el día 12 de abril de 2016. Interesa la inadmisión parcial y, subsidiariamente, la desestimación del recurso de inconstitucionalidad, por las razones que seguidamente se resumen.

a) Sostiene la Letrada del Parlamento de Cataluña que la impugnación del primer bloque de preceptos recurridos de la Ley 7/2015 —esto es, los apartados 1, 2, 3 (en su inciso final), 4 y 5 (salvo el primer inciso) del artículo 6 y sus arts. 8 a 11—, debe ser inadmitida. El recurrente no cuestionaría realmente tales preceptos, sino el artículo 8.1 de la Ley 3/2008, cuya supuesta inconstitucionalidad sobrevenida no puede ser objeto de control mediante este recurso de inconstitucionalidad, dada su extemporaneidad (sin perjuicio del control difuso, mediante la cuestión de inconstitucionalidad que pueden plantear los órganos judiciales). La ampliación indirecta del recurso al artículo 8.1 de la Ley 3/2008 es un fraude del artículo 33 LOTC, que no puede ser amparado por el Tribunal Constitucional. Las Leyes 3/2008 y 7/2015 son dos leyes distintas, por lo que la aprobación de la segunda no reabre el plazo del recurso contra la primera; entender lo contrario generaría una inseguridad jurídica permanente sobre la validez y eficacia de las leyes autonómicas. La cita de la STC 113/2006 en el recurso está fuera de lugar, pues en aquel caso se trataba de una cuestión de inconstitucionalidad y se refería a textos refundidos de idéntica redacción a los declarados inconstitucionales en la misma Sentencia; lo que nada tendría que ver con el presente supuesto.

Por otra parte, aunque el artículo 8.1 de la Ley 3/2008 no es objeto del recurso, en la medida en que el recurrente lo utiliza para impugnar formalmente los referidos preceptos de la Ley 7/2015, cabe señalar que el principio de interpretación de las leyes de acuerdo con el sentido que resulte constitucional permite realizar una interpretación armónica de la regulación del registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña conforme a las bases estatales. En todo caso se advierte que varios preceptos de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, que se invocan en el recurso como fundamento para la impugnación de la Ley 7/2015, han sido objeto de cuatro recursos de inconstitucionalidad (núms. 1411-2014, 1397-2014, 1454-2014 y 5437-2014), de los cuales los dos primeros se han interpuesto por el Gobierno de la Generalitat y el Parlamento de Cataluña, respectivamente. Ello obligaría a ser prudente al pronunciarse sobre el alcance de la legislación básica y aconsejaría una interpretación de esta que sea compatible con el artículo 8.1 de la Ley 3/2008; remitiéndose en este punto la Letrada del Parlamento de Cataluña, por economía procesal, a las alegaciones de la Abogada de la Generalitat.

b) El artículo 4 de la Ley 7/2015 es conforme con la Constitución. Reproduce la Letrada del Parlamento de Cataluña los argumentos expuestos por la Abogada de la Generalitat en sus alegaciones sobre dicho precepto, a los que procede remitirse.

8. Mediante providencia de 13 de abril de 2016, el Pleno del Tribunal acordó incorporar a las actuaciones los escritos de alegaciones de la Abogada de la Generalitat de Cataluña y de la Letrada del Parlamento de Cataluña y, en cuanto a las solicitudes que formulan en los otrosíes, sobre el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados, dar traslado al Abogado del Estado, por cinco días, para alegaciones al respecto.

9. Evacuados los traslados conferidos, mediante ATC 140/2016, de 5 de julio, el Pleno del Tribunal acordó mantener la suspensión del artículo 4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo, de modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, así como levantar la suspensión de los apartados 1, 2, 3 (en su inciso final), 4 y 5 (salvo el primer inciso) del artículo 6 y también de los arts. 8 a 11, todos ellos de la misma Ley 7/2015.

10. Por providencia de 18 de julio de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por el Presidente del Gobierno contra el artículo 4, los apartados primero, segundo y tercero (en su inciso final), cuarto y quinto (salvo el primer inciso) del artículo 6 y los artículos 8 a 11, todos ellos de la Ley de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo, de modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte.

Como se ha expuesto, el Abogado del Estado sostiene, en síntesis, que el artículo 4 de la Ley 7/2015, que añade un apartado sexto al artículo 8 de la Ley 3/2008, de 23 de abril, del ejercicio de las profesiones del deporte, vulnera la competencia exclusiva estatal en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE). Permite a la Generalitat de Cataluña celebrar convenios y acuerdos internacionales en materia de profesiones deportivas, careciendo de competencia para ello. Los restantes preceptos de la Ley 7/2015 que se impugnan, esto es, los artículos 6 (en los apartados e incisos mencionados) y 8 a 11, vulnerarían, según se afirma en el recurso, las competencias estatales del artículo 149.1.1 y 13 CE y la legislación básica contenida en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, dictada al amparo de dichos títulos competenciales entre otros. Los preceptos impugnados configurarían, en relación con el artículo 8.1 de la Ley catalana 3/2008, un sistema de inscripción obligatoria en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña que, en cuanto tal, es contrario a lo establecido con carácter básico en la Ley 20/2013 en materia de unidad de mercado y libertad de establecimiento. Por esa razón el Abogado del Estado postula que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad se extienda por conexión [art. 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)] al artículo 8.1 de la Ley 3/2008 (no modificado por la Ley 7/2015), por incurrir en inconstitucionalidad sobrevenida.

Las Letradas del Parlamento y del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, en los términos que han quedado expuestos en el relato de antecedentes, solicitan la desestimación del recurso. Consideran que los preceptos de la Ley 7/2015 que se recurren por el Presidente del Gobierno no invaden las competencias estatales y aducen que el recurso no dirige en realidad ningún reproche de inconstitucionalidad contra el segundo bloque de preceptos impugnados de la Ley 7/2015 (el art. 6 en los apartados e incisos mencionados y los arts. 8 a 11). Ello constituye un pretexto para afirmar la inconstitucionalidad sobrevenida del artículo 8.1 de la Ley 3/2008, precepto este que no puede ser objeto del presente recurso, pues su impugnación resultaría extemporánea conforme a lo dispuesto en el artículo 33 LOTC. Por este motivo la Letrada parlamentaria solicita expresamente la inadmisión parcial del recurso de inconstitucionalidad en relación con la impugnación de los arts. 6 y 8 a 11 de la Ley 7/2015.

2. Antes de abordar el fondo del recurso, debemos resolver la pretensión de inadmisión parcial formulada por la Letrada del Parlamento de Cataluña en relación con los artículos 6 (en los apartados e incisos mencionados) y 8 a 11 de la Ley de Cataluña 7/2015, que incorporan nuevas disposiciones adicionales a la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte.

La inadmisión parcial se fundamenta, como se ha dicho, en sostener que el recurso no se dirige en realidad contra los citados preceptos de la Ley 7/2015, sino contra el artículo 8.1 de la Ley 3/2008 (no modificado por la Ley 7/2015), cuya inconstitucionalidad por conexión conforme a lo dispuesto en el artículo 39.1 LOTC postula la Abogacía del Estado. Lo rechaza la Letrada del Parlamento de Cataluña —y también la Abogada de la Generalitat— por entender que esa pretensión encubre un intento de defraudar los plazos establecidos en el artículo 33 LOTC. Por tanto, las causas de inadmisión que se esgrimen por la Letrada parlamentaria pueden reconducirse a la falta de fundamentación del recurso y a su extemporaneidad.

Debe recordarse que el régimen jurídico del recurso de inconstitucionalidad no prevé la inadmisión basada en su carácter notoriamente infundado, a diferencia de lo que sucede en el caso de otros procesos constitucionales como la cuestión de inconstitucionalidad o el conflicto en defensa de la autonomía local (arts. 37.1 y 75 *quinquies*.1 LOTC). Por ello la eventual insuficiencia de la argumentación en la que se sustenta la pretensión de inconstitucionalidad de las normas legales impugnadas en el recurso no determinará la inadmisión de este sino, en su caso, su desestimación. Como ya se afirmara en la STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 3, “en los casos de fundamentación insuficiente el Tribunal resta en libertad para rechazar la acción en aquello en que se encuentre insuficientemente fundada o para examinar el fondo del asunto si encuentra razones para ello”.

Sin perjuicio de lo anterior, también ha de advertirse que no cabe confundir la discrepancia de las partes comparecidas respecto de la argumentación del recurso con la falta de fundamentación del mismo. En esta dialéctica entre las partes del proceso constitucional, consustancial a toda controversia que se somete a nuestra consideración, es notorio que “no corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre el mayor o menor acierto técnico de las demandas, bastando con que en ellas se pueda vislumbrar algún motivo de inconstitucionalidad suficientemente fundado”; ello levantaría la carga del recurrente consistente en aportar la argumentación específica o los razonamientos que fundamenten la presunta contradicción de los preceptos legales impugnados con la Constitución (por todas, SSTC 110/2014, de 26 de junio, FJ 2, y 111/2014, de 26 de junio, FJ 1).

Teniendo en cuenta lo expuesto resulta que, aunque la Letrada del Parlamento de Cataluña sostenga —también, en cierto modo, la Abogada de la Generalitat— que el recurrente no dirige reproche alguno de inconstitucionalidad contra los artículos 6 (en los apartados e incisos indicados) y 8 a 11 de la Ley catalana 7/2015, lo cierto es que el examen del recurso evidencia que el Abogado del Estado no solamente ha impugnado esos preceptos, solicitando en el suplico que se declaren inconstitucionales y nulos, sino que también ha cumplido la carga argumentativa específica que le incumbe (por todas, SSTC 214/1994, de 14 de julio, FJ 3; 118/1996, de 27 de junio, FJ 2; 118/1998, de 4 de junio, FJ 4; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2; 96/2013, de 23 de abril, FJ 3, y 76/2014, de 8 de mayo, FJ 2). Permite con ello a este Tribunal conocer las razones por las que entiende que los preceptos impugnados transgreden el orden constitucional de distribución de competencias; aunque ese razonamiento se desarrolle en el recurso a partir de una argumentación centrada en la interpretación conjunta de esos preceptos de la Ley 7/2015 con el artículo 8.1 de la Ley 3/2008, que se vincula a la inconstitucionalidad por conexión que se postula de este último precepto, por estimar el Abogado del Estado que incurre en inconstitucionalidad mediata sobrevenida.

Por otra parte no es controvertido que el presente recurso de inconstitucionalidad contra los diversos preceptos impugnados de la Ley 7/2015 se ha interpuesto dentro del plazo del artículo 33.2 LOTC. La extemporaneidad que se alega por la Letrada del Parlamento de Cataluña y por la Abogada de la Generalitat debe, por tanto, quedar referida exclusivamente a la inconstitucionalidad por conexión (art. 39.1 LOTC) del artículo 8.1 de la Ley 3/2008 que postula el Abogado del Estado.

Lo expuesto determina que la solicitud de inadmisión parcial del recurso de inconstitucionalidad debe ser rechazada, pues la impugnación de los artículos 6 (en los apartados e incisos indicados) y 8 a 11 de la Ley 7/2015 va acompañada de la preceptiva fundamentación y ha sido formulada dentro del plazo legalmente establecido. En cuanto a la argumentación esgrimida para sostener la inconstitucionalidad por conexión del artículo 8.1 de la Ley 3/2008 (no modificado por la Ley 7/2015), exige un examen de fondo sobre esta concreta pretensión, que pasamos a abordar en el fundamento jurídico siguiente.

3. Aunque los artículos 8 a 11 de la Ley catalana 7/2015 —se afirma en el recurso— parecen establecer como potestativa la inscripción en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña, lo cierto es que del resto de esta Ley, en particular de su artículo 6, y de la relación de dichos preceptos con el artículo 8.1 de la Ley 3/2008 (no modificado por la Ley 7/2015), se infiere que esa inscripción registral es obligatoria para ejercer determinadas profesiones deportivas en Cataluña; sin que queden exentos de la misma los profesionales del deporte que vienen ejerciendo ya esas actividades en otra parte del territorio nacional y pretendan hacerlo en aquella Comunidad Autónoma.

Es esa obligatoriedad de la inscripción en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña para ejercer profesiones deportivas en esta Comunidad Autónoma la que determina, según el recurso, que los artículos 6 (en los apartados e incisos impugnados) y 8 a 11 de la Ley 7/2015 incurran en inconstitucionalidad mediata por vulneración de lo establecido con carácter básico en los artículos 6, 18.2, letras b) y c), 19 y 20.1 c) la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado. Declaración de inconstitucionalidad que, a juicio del Abogado del Estado, este Tribunal puede extender, por su conexión con los preceptos impugnados, al artículo 8.1 de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, al amparo del artículo 39.1 LOTC.

Por lo que se refiere a esta concreta pretensión de que se declare inconstitucional por conexión el artículo 8.1 de la Ley catalana 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, no cabe ahora sino recordar que, conforme a reiterada doctrina, la extensión de la declaración de inconstitucionalidad por conexión o consecuencia, en virtud del artículo 39.1 LOTC, a preceptos no impugnados pero incluidos en la misma ley, es una atribución propia y exclusiva de este Tribunal; nunca una habilitación a las partes para ampliar el objeto del proceso constitucional (SSTC 81/2003, de 30 de abril, FJ 7; 126/2008, de 27 de octubre, FJ 1; 137/2015, de 11 de junio, FJ 3, y 51/2017, de 10 de mayo, FJ 2, por todas).

Por otra parte, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad por conexión o consecuencia solo puede extenderse, en su caso, a otros preceptos “de la misma ley, disposición o acto con fuerza de ley”, como precisa el propio artículo 39.1 LOTC y confirma la doctrina constitucional; con la única salvedad de los textos refundidos. En efecto, en la ya citada STC 11/1981, FJ 27, se declaró que la aplicación por el Tribunal Constitucional de la facultad prevista en el artículo 39.1 LOTC “requiere la concurrencia de tres requisitos, que son: 1º) que la Sentencia sea declaratoria de la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados o de alguno de ellos; 2º) que exista una relación de conexión o de consecuencia entre los preceptos declarados inconstitucionales y aquellos otros a los que la inconstitucionalidad se extiende o se propaga, y 3º) que estos últimos pertenezcan o queden comprendidos en la misma Ley, disposición o acto con fuerza de Ley”.

Esta doctrina ha sido reiterada con posterioridad en las SSTC 196/1997, de 13 de diciembre, FJ 4; 194/2000, de 19 de julio, FJ 11, y 113/2006, de 5 de abril, FJ 10, si bien en estas resoluciones (así como en la STC 272/2015, de 17 de diciembre, FJ 2, aunque sin cita expresa del art. 39.1 LOTC) este Tribunal ha admitido que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad se extienda, como excepción, a preceptos no comprendidos en la misma ley impugnada en supuestos de textos refundidos, toda vez que, aunque ciertamente los preceptos a los que, por conexión o consecuencia, puede alcanzar la declaración de inconstitucionalidad y nulidad han de ser “de la misma ley” (art. 39.1 LOTC), “el hecho de su reproducción en el texto refundido permite, dada la naturaleza y contenido propios de la refundición, que este Tribunal puede apreciar en su Sentencia que la argumentación impugnatoria, por ser igualmente atinente a los preceptos reproducidos, se proyecte sobre estos en caso de que conduzcan a una decisión de inconstitucionalidad” (STC 196/1997, FJ 4).

Teniendo en cuenta esta consolidada doctrina, ha de concluirse que la solicitud de declaración de inconstitucionalidad y nulidad por conexión que formula el Abogado del Estado se sitúa extramuros de la facultad que a este Tribunal confiere el artículo 39.1 LOTC. Tal petición sólo podría ser atendida en la hipótesis de que fuesen declarados inconstitucionales los impugnados artículos 6 (en los apartados e incisos impugnados) y 8 a 11 de la Ley 7/2015 y apreciáramos la conexión necesaria entre estos preceptos y el artículo 8.1 de la Ley 3/2008. Aun así, la extensión de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad a este último precepto no sería en ningún caso posible, pues se trata de un texto legal diferente de la Ley 7/2015 y tampoco se trata de un texto refundido.

Por tanto, no se dan en este caso los requisitos necesarios para que este Tribunal pueda hacer uso de la facultad del artículo 39.1 LOTC en relación con el enjuiciamiento por conexión del artículo 8.1 de la Ley 3/2008, no modificado por la Ley 7/2015. Entenderlo de otro modo significaría, como señalan las representantes procesales de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña, desconocer lo establecido en el artículo 33 LOTC en cuanto a los plazos y su cómputo para la interposición del recurso de inconstitucionalidad, pues la impugnación en tiempo de la Ley catalana 7/2015 no permite, como es obvio, la reapertura del plazo para interponer recurso de inconstitucionalidad contra la Ley catalana 3/2008. Ello sin perjuicio, claro está, del control de constitucionalidad que pudiera llevar a cabo este Tribunal sobre la misma si se plantease cuestión de inconstitucionalidad por un Juez o Tribunal ordinario cumpliendo los requisitos que al efecto establecen los arts. 163 CE y 35 LOTC.

4. Sentada la precisión que antecede, debemos examinar seguidamente la tacha que el recurso dirige contra los arts. 6 (en los apartados e incisos impugnados) y 8 a 11 de la Ley 7/2015, que añaden diversas disposiciones a la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte.

Conforme ha quedado expuesto, se sostiene en el recurso que la exigencia, impuesta por esos preceptos (en relación con el artículo 8.1 de la Ley 3/2008), de inscripción en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña para ejercer determinadas profesiones deportivas, sin que queden exentos de la misma los profesionales del deporte que ya ejercen esas actividades en otra parte del territorio nacional y pretendieran hacerlo en aquella Comunidad Autónoma, incurre en inconstitucionalidad mediata por vulneración de lo establecido con carácter básico en los artículos 6, 18.2, letras b) y c), 19 y 20.1 c) de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado.

Esta regulación estatal excluye que las autoridades lleven a cabo actuaciones que limiten la libertad de establecimiento y la libertad de circulación (art. 18 de la Ley 20/2013) e impone la observancia del principio de eficacia en todo el territorio nacional de las actuaciones de las autoridades del lugar de origen (arts. 6 y 19 y 20 de la Ley 20/2013). Esto garantiza el acceso y el ejercicio de todas las actividades económicas en condiciones de unidad de mercado por parte de operadores ya establecidos legalmente en cualquier parte de España, sin que pueda exigirse al operador económico el cumplimiento de nuevos requisitos o trámites adicionales por otras Administraciones territoriales diferentes. Los preceptos impugnados de la Ley catalana 7/2015 configuran un régimen de inscripción obligatoria en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña para poder ejercer en esta Comunidad Autónoma las profesiones deportivas que dicha Ley regula, sin excluir a aquellos profesionales del deporte que ya venían ejerciendo esas actividades profesionales en otras Comunidades Autónomas; lo que contradice lo establecido en los citados preceptos de la Ley 20/2013 con carácter básico en materia de unidad de mercado y libertad de establecimiento, según se afirma en el recurso.

La Ley catalana 7/2015, que reforma la Ley 3/2008, debe entenderse amparada en las competencias en materia de deporte, asumidas por la Generalitat de Cataluña en virtud de lo dispuesto por el artículo 134 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), sin perjuicio de que también puedan entrar en juego las competencias autonómicas en materia de profesiones tituladas (art. 125.4 EAC). Esas competencias autonómicas no impiden, desde luego, el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales exclusivas que puedan concurrir en esa misma materia (STC 31/2010, FJ 59); señaladamente, en lo que ahora importa, las competencias que el Estado ostenta para garantizar la unidad de mercado.

Como recuerda la STC 79/2017, de 22 de junio (que resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 1397-2014, interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra diversos preceptos de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado), este Tribunal ha venido señalando que “la efectiva unicidad del orden económico nacional requiere la unidad de mercado en la medida en que están presentes dos supuestos irreductibles: la libre circulación de bienes y personas por todo el territorio nacional, que ninguna autoridad puede obstaculizar directa o indirectamente (art. 139.2 CE), y la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica (arts. 139.1 y 149.1.1 CE)” (STC 79/2017, FJ 2).

Asimismo ha destacado este Tribunal que la unidad de mercado puede promoverse por el Estado mediante diversos cauces: a) a través de la reserva competencial al Estado de ámbitos materiales concretos de manera exclusiva y excluyente (entre otros los recogidos, por ejemplo, en los apartados 6, 7, 8 o 9 del artículo 149.1 CE); b) a través del respeto del contenido esencial de derechos fundamentales, pues puede hablarse de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional respecto de estos derechos (STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 13; c) a través del establecimiento en la Constitución de una serie de principios que limitan y enmarcan la acción de todos los poderes públicos en el ejercicio de sus competencias (por ejemplo, los principios recogidos en el art. 139 CE). Todas estas previsiones constitucionales suponen “un límite en sí a la diversidad regulatoria que puedan introducir los legisladores autonómicos en el ejercicio de sus competencias” (SSTC 96/2013, de 23 de abril, FJ 4 y 20/2016, de 4 de febrero, FJ 3). Se trata de “garantías estructurales” de la unidad económica, vinculadas con el hecho de que “todos los poderes públicos deban respetar en su actuación aquellas competencias y aquellos principios constitucionales que, al suponer un límite en sí a la diversidad regulatoria, preservan, en alguna medida, los rasgos propios del mercado nacional único” (STC 79/2017, FJ 2).

A lo anterior hay que añadir las “garantías dinámicas”, que permiten que la unidad económica pueda igualmente promoverse a través del ejercicio efectivo por el Estado de las competencias horizontales o transversales que la Constitución le reconoce. Entre estas garantías se encuentra la competencia estatal sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), que ampara todas aquellas normas y actuaciones, sea cual sea su naturaleza, orientadas a preservar y promover la unidad de mercado. Igualmente la competencia para imponer la igualdad básica de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 149.1.1 CE), que habilita al Estado a intervenir normativamente a fin de imponer aquella. Así, “a través del ejercicio efectivo de las competencias contenidas en los referidos títulos, el Estado promueve, en su caso, aquellos rasgos que, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, caracterizan el mercado único” (STC 79/2017, FJ 2).

Al aprobar la Ley 20/2013, amparada expresamente, entre otros títulos competenciales, en los títulos horizontales de los apartados 1 y 13 del artículo 149.1 CE (disposición final cuarta de la Ley 20/2013), el legislador estatal ha perseguido el doble objetivo de garantizar la unidad de mercado y promover su funcionamiento más libre, mediante la imposición de mayores condicionamientos y restricciones a la capacidad de intervención de los poderes públicos en la economía, que entrañan una desregulación del mercado; objetivo este último que no es en sí mismo contrario a la Constitución, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, como también recuerda la citada STC 79/2017, FJ 2.

Entre los principios y reglas que la Ley 20/2013 establece para conseguir el doble propósito indicado destacan, en lo que importa al presente caso, las previsiones relativas al denominado principio de eficacia de las autoridades competentes en todo el territorio nacional (arts. 6, 19 y 20 y disposición adicional décima). Tiene como objetivo hacer frente a lo que el preámbulo de la Ley 20/2013 denomina “fragmentación del mercado nacional”; así como a la prohibición de actuaciones que limiten la libertad de establecimiento y la libertad de circulación (art. 18), entre la que el legislador estatal incluye expresamente la exigencia “de inscripción en algún registro para el ejercicio de la actividad en el territorio de una autoridad competente distinta de la autoridad de origen” [letra b) del artículo 18.2].

Sobre el contenido y alcance de los preceptos de la Ley 20/2013 que regulan el principio de eficacia en todo el territorio nacional se ha pronunciado por extenso la STC 79/2017, en sus fundamentos jurídicos 10 a 14, a los que procede remitirse. En lo que atañe a la resolución del presente recurso, bastará con recordar que la STC 79/2017 declara inconstitucionales y nulos los artículos 19 y 20 y la disposición adicional décima de la Ley 20/2013, de garantía de unidad de mercado, así como las letras b), c) y e) del artículo 18.2 de esa misma Ley.

Razona la STC 79/2017, FJ 12, que el principio de eficacia nacional de las disposiciones y actos autonómicos previsto en la Ley 20/2013 no supone el establecimiento del “principio de reconocimiento mutuo”. Este tiene su desarrollo más acabado en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y permitiría “condicionar la prestación de servicios y la comercialización de bienes a la existencia de una equivalencia en el nivel de protección de las diversas normativas territoriales, extremo ausente en la regulación del principio de eficacia nacional recogido en la Ley 20/2013, en el que la autoridad de destino ha de asumir la plena validez de lo establecido por la autoridad de origen tanto en materia de requisitos de acceso a la actividad como en relación con la circulación de bienes, sin que ese reconocimiento venga condicionado por la existencia de equivalencia alguna”. El principio de eficacia nacional tampoco supone el establecimiento de un marco normativo armonizado de aplicación a todo el territorio español, pues su contenido no implica la sustitución de una pluralidad de regulaciones por una regulación uniforme o armonizada, ya que “no hay uniformidad en la normativa a aplicar, ni criterio alguno de armonización, sino que, al reconocer eficacia en todo el territorio nacional a las disposiciones y actuaciones de la Comunidad Autónoma de origen, permite la subsistencia de una pluralidad de regímenes jurídicos cuya aplicación depende del criterio de la procedencia del operador económico”.

El principio de eficacia nacional recogido en la Ley 20/2013 —sigue razonando la STC 79/2017, FJ 13— supone una excepción al principio de territorialidad, que es implícito a nuestro modelo constitucional de distribución competencial (por todas, STC 80/2012, de 18 de abril, FJ 7 b). Las “normativas de las Comunidades Autónomas relativas al acceso a una actividad económica o a las características de los productos pasan a tener efectos supraterritoriales cuando se consideran normativas del lugar de origen del operador económico, al tiempo que las normativas autonómicas dejan de tener efecto dentro del propio territorio autonómico cuando este es el lugar de destino, y no el de origen, del operador económico”. Ciertamente, el principio de territorialidad de las competencias no excluye que las normas y actos autonómicos pueden tener eficacia extraterritorial. Corresponde en tal caso al Estado fijar los puntos de conexión, ofreciendo a las Comunidades Autónomas una regla de atribución de competencias que posibilite dicha eficacia y, a la vez, evite el eventual conflicto de intereses. En todo caso, el reconocimiento por parte del Estado de eficacia extraterritorial a las normas y actos autonómicos, en los términos precisados por la doctrina constitucional, tiene “un límite claro: la imposibilidad de reconocer tales efectos cuando no existe una equivalencia en las normativas aplicables”.

De este modo, “cuando de lo que se trata es de excepcionar el principio de territorialidad otorgando eficacia extraterritorial a actos ejecutivos autonómicos que aplican un derecho propio que no es equivalente al derecho adoptado en el territorio en el que se debe reconocer tal eficacia, o directamente se trata de otorgar eficacia extraterritorial a disposiciones normativas autonómicas que establecen un estándar distinto al estándar que fija la normativa autonómica del lugar de destino, la ruptura del principio de territorialidad constitucionalmente consagrado y estatutariamente reconocido supone obligar a una Comunidad Autónoma a tener que aceptar dentro de su territorio una pluralidad de políticas ajenas”, lo que choca con la capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7, entre otras) y entraña la constricción de su autonomía, al permitirse la aplicación en el territorio de la Comunidad Autónoma de disposiciones adoptadas por un órgano representativo en el que los ciudadanos de la Comunidad Autónoma en la que finalmente se aplica no se encuentran representados” (STC 79/2017, FJ 13).

En suma, al establecer el legislador estatal el principio de eficacia nacional de las disposiciones y actos autonómicos en los términos que lo ha hecho en la Ley 20/2013, ha alterado sustancialmente el principio general de territorialidad de las competencias autonómicas y, con él, la relación entre los ordenamientos autonómicos que deriva de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía, con el consiguiente menoscabo de las competencias autonómicas relacionadas con el ejercicio de actividades económicas. Así pues, “el denominado principio de eficacia nacional, tal como ha sido configurado por la Ley 20/2013, es contrario al orden constitucional de distribución de competencias”, y ello “tanto por exceder del alcance de la competencia reconocida al Estado en el artículo 149.1.13 CE, como por vulnerar el principio general de territorialidad de las competencias autonómicas, al permitir la aplicación en un mismo lugar del territorio nacional de normativas diferenciadas para aquellos operadores económicos que únicamente se diferencian por su procedencia” (STC 79/2017, FFFJ 13 y 14). Esta conclusión determina la declaración de inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los artículos 19 y 20 de la Ley 20/2013, que sustentan su redacción en el principio de eficacia nacional. Por la misma razón se declaran inconstitucionales y nulas las letras b), c) y e) del apartado segundo del artículo 18 de la Ley 20/2013, así como su disposición adicional décima (STC 79/2017, FJ 14 y fallo).

5. Como ya se dijo, la tacha que en el presente recurso de inconstitucionalidad se dirige contra los artículos 6 (en los apartados e incisos impugnados) y 8 a 11 de la Ley 7/2015, que añaden diversas disposiciones a la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, plantea un problema de inconstitucionalidad mediata. Ello en la medida en que la obligatoriedad de la inscripción, impuesta por esa ley, en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña para ejercer determinadas profesiones deportivas en esta Comunidad Autónoma, determina, según el recurso, que los preceptos impugnados incurran en vulneración de lo establecido con carácter básico en los artículos 6, 18.2, letras b) y c), 19 y 20.1 c) de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, en cuanto al principio de eficacia en todo el territorio nacional y a la proscripción de actuaciones de las autoridades públicas que limiten las libertades de establecimiento y de circulación.

La inscripción registral obligatoria para poder ejercer las profesiones deportivas en Cataluña a las que se refiere la Ley 3/2008, reformada por la Ley 7/2015, supone que aquellos profesionales del deporte que ya vinieran ejerciendo legalmente su actividad en otra parte del territorio nacional queden sujetos a esa exigencia de inscripción si pretenden ejercer su profesión en Cataluña, lo que supone, según el recurso, un obstáculo o barrera no justificados a la unidad de mercado y a la libre prestación de servicios en todo el territorio nacional. El recurso se ciñe, como se ha visto, a argumentar que la normativa impugnada quebranta el principio de eficacia en todo el territorio nacional regulado en los artículos 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, en relación con lo dispuesto en las letras b) y c) del artículo 18.2 de la misma Ley 20/2013, que consideran como actuaciones contrarias a las libertades de establecimiento y de circulación, entre otras, la exigencia de “inscripción en algún registro para el ejercicio de la actividad en el territorio de una autoridad competente distinta de la autoridad de origen” y cualesquiera otros “requisitos de cualificación profesional adicionales a los requeridos en el lugar de origen o donde el operador haya accedido a la actividad profesional o profesión”.

Presupuesto inexcusable para la eventual estimación de esta concreta impugnación que el recurso de inconstitucionalidad dirige contra la exigencia, prevista en la Ley 7/2015, de inscripción registral obligatoria para ejercer determinadas profesiones deportivas en Cataluña, habría de ser, en consecuencia, la existencia de la norma básica estatal que se dice infringida por la Ley autonómica. Si existe esa norma estatal y puede concluirse que es básica en sentido material y formal, habiendo sido, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado, podrá examinarse por este Tribunal si concurre o no una efectiva contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica y, de apreciarse esa contradicción, si resulta o no salvable por vía interpretativa (por todas, SSSTC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 17; 4/2013, de 17 de enero, FJ 3, y 204/2013, de 5 de diciembre, FJ 4).

Ocurre, sin embargo, como ha quedado expuesto, que la reciente STC 79/2017 declara que el denominado principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional, tal como ha sido configurado por la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, es inconstitucional por exceder del alcance de la competencia reconocida al Estado en el artículo 149.1.13 CE y por vulnerar el principio de territorialidad de las competencias autonómicas; lo que determina la inconstitucionalidad y nulidad de los artículos 19 y 20 de la Ley 20/2013, así como su disposición adicional décima, que sustentan su redacción en el referido principio de eficacia nacional. Por la misma razón se declaran inconstitucionales y nulas las letras b), c) y e) del artículo 18.2 de la Ley 20/2013, por cuanto la prohibición de los requisitos y condiciones que estos preceptos señalan para el ejercicio de una actividad económica es consecuencia directa del principio de eficacia nacional (STC 79/2017, FJ 14 y fallo).

No existe pues la contradicción entre la norma básica y los preceptos autonómicos impugnados, en la que el recurso de inconstitucionalidad fundamenta su impugnación, en lo relativo a la exigencia de inscripción registral en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña para poder ejercer determinadas profesiones deportivas en esta Comunidad Autónoma. Los preceptos de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, en los que el recurso fundamenta su impugnación, han sido declarados inconstitucionales y nulos por la STC 79/2017, y expulsados por tanto del ordenamiento jurídico, en los términos indicados. Por ello, la exigencia de inscripción registral para ejercer determinadas profesiones deportivas en Cataluña, contenida en los preceptos impugnados de la Ley catalana 7/2015, no incurre en la contradicción con las previsiones de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, en las que se fundamenta la impugnación, referidas al principio de eficacia nacional (arts. 19 y 20) y a la interdicción de actuaciones limitativas de las libertades de establecimiento y circulación (art. 18.2).

En consecuencia, se desestima la impugnación que se dirige en el recurso contra los apartados 1, 2, 3 (en su inciso final), 4 y 5 (salvo el primer inciso) del artículo 6 y los arts. 8, 9, 10 y 11 de la Ley catalana 7/2015, de modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte.

6. Procede a continuación analizar el artículo 4 de la Ley catalana 7/2015, al que se imputa invasión de la competencia estatal exclusiva en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE). El contenido de este precepto, que añade un apartado, el sexto, al artículo 8 de la Ley 3/2008, es el siguiente:

“La Secretaría General del Deporte debe establecer los convenios y acuerdos de equiparación de profesiones y competencias mínimas con otros registros de profesionales del deporte de otros Estados miembros de la Unión Europea, para realizar su reconocimiento en los distintos sectores del deporte, y para permitir a los profesionales inscritos en el Registro Oficial de Profesionales del Deporte de Cataluña el acceso a los registros europeos de profesionales del deporte, así como para permitir a cualquier profesional inscrito en un registro europeo, previa solicitud, acceder al Registro Oficial de Profesionales del Deporte de Cataluña”.

Se alega en el recurso que la competencia para suscribir tratados y convenios internacionales está reservada al Estado con carácter exclusivo por el artículo 149.1.3 CE. El artículo 196 EAC, que se refiere a los tratados que afecten a las competencias de Cataluña, solo prevé la posible participación de la Comunidad Autónoma en la negociación de los que celebre el Gobierno de España. Por otra parte, los “acuerdos de colaboración” que la Generalitat puede suscribir “en el ámbito de sus competencias” (art. 195 EAC) no pueden exceder del marco de la categoría de los acuerdos internacionales “administrativos” y “no normativos” previstos en la Ley 25/2014, de tratados y otros acuerdos internacionales, que no constituyen fuentes de obligaciones ni se rigen por el Derecho internacional. El artículo 4 de la Ley catalana 7/2015 debería, por tanto, declararse inconstitucional y nulo, dada la falta de competencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña para celebrar convenios y acuerdos internacionales con otros registros de profesionales del deporte de Estados miembros de la Unión Europea, o con otros sujetos internacionales, dirigidos al reconocimiento mutuo de profesiones deportivas y a la inscripción de los profesionales en los respectivos registros. La competencia autonómica en esta materia no alcanza en ningún caso para acordar convenios con otros Estados que sean susceptibles de establecer obligaciones y reconocer derechos en el ámbito de las profesiones deportivas.

Las representantes procesales del Parlamento de Cataluña y del Gobierno de la Generalitat niegan que el artículo 4 de la Ley 7/2015 incurra en el exceso competencial que se alega en el recurso. Afirman que las previsiones del artículo 4 de la Ley 7/2015 son habilitaciones de futuro que, para su efectividad, requerirán el cumplimiento de las condiciones que concrete la normativa de desarrollo. Por otra parte, este precepto no impide que los acuerdos a que se refiere deban someterse, en ejercicio de la función estatal de coordinación en materia de relaciones internacionales, que la Generalitat no niega, a los requisitos establecidos en la Ley 2/2014, de la acción y del servicio exterior del Estado, y la Ley 25/2014, de tratados y otros acuerdos internacionales, o en cualquier otra ley estatal que se dicte en el futuro sobre esta materia.

Planteados así los términos de la controversia suscitada en torno al artículo 4 de la Ley 7/2015, debe recordarse que, conforme a reiterada doctrina constitucional en relación con la competencia estatal en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE), las Comunidades Autónomas pueden llevar a cabo actividades con proyección exterior que sean necesarias o convenientes para el ejercicio de sus competencias, siempre que no invadan la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales del artículo 149.1.3 CE, u otras competencias estatales, ni perturben la dirección de la política exterior que incumbe al Gobierno español según el artículo 97 CE.

Sin pretender una descripción exhaustiva de la reserva a favor del Estado que establece el artículo 149.1.3 CE, este Tribunal ha identificado como algunos de los elementos esenciales que conforman su contenido los relativos a la celebración de tratados (*ius contrahendi*), a la representación exterior del Estado (*ius legationis*), a la creación de obligaciones internacionales y a la responsabilidad internacional del Estado. En otras palabras, las relaciones internacionales a las que se refiere el artículo 149.1.3 CE son relaciones entre sujetos internacionales y regidas por el Derecho internacional. Esto supone, necesariamente, que las actividades con proyección exterior que pueden llevar a cabo las Comunidades Autónomas deben entenderse limitadas a aquellas que no impliquen el ejercicio de un *ius contrahendi*, no originen obligaciones inmediatas y actuales frente a los poderes públicos extranjeros, no incidan en la política exterior del Estado y no generen responsabilidad de este frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales (por todas, SSTC 165/1994, de 26 de mayo, FFJJ 5 y 6; 31/2010, de 28 de junio, FJ 125; 46/2015, de 5 de marzo, FJ 4; 85/2016, de 28 de abril, FJ 3; y 228/2016, 22 de diciembre, FFJJ 2 y 4).

De este modo, conforme a la doctrina constitucional citada, “la acción exterior de la Generalitat de Cataluña, bajo la dirección, coordinación y orientación del Gobierno autonómico, debe respetar el ejercicio por el Estado de sus competencias sobre relaciones internacionales y dirección de la política exterior (art. 149.1.3 CE), incluidas las funciones de coordinación que le corresponden” (STC 228/2016, FJ 4).

La Generalitat de Cataluña tiene capacidad para llevar a cabo “acciones con proyección exterior que se deriven directamente de sus competencias” (art. 193.2 EAC), “respetando la competencia del Estado en materia de relaciones exteriores” (art. 193.1 EAC); a lo que el artículo 195 EAC añade que “la Generalitat, para la promoción de los intereses de Cataluña, puede suscribir acuerdos de colaboración en el ámbito de sus competencias”. En la STC 31/2010, FJ 126, este Tribunal descartó la pretendida inconstitucionalidad del artículo 195 EAC y puso de manifiesto que “la facultad que se reconoce a la Generalitat para suscribir acuerdos de colaboración con proyección exterior se circunscribe siempre, según reza el propio precepto, al ámbito de competencias de la Comunidad Autónoma y para la promoción de sus intereses. De la redacción del precepto en modo alguno cabe deducir que dicha facultad implique el ejercicio de un *ius contrahendi*, ni que origine obligaciones frente a poderes públicos extranjeros, ni que incida en la política exterior del Estado, ni, en fin, que genere responsabilidad de este frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales; ámbitos estos reservados al Estado *ex* artículo 149.1.3 CE y que la Comunidad Autónoma debe respetar en todo caso en ejercicio de la facultad que le reconoce el artículo 195 EAC”.

Es precisamente el artículo 195 EAC el precepto que ofrece fundamento competencial de los “acuerdos de colaboración” a los que se refieren los artículos 2 d) y 7.2 e) de la Ley catalana 16/2014, de 4 de diciembre, de acción exterior y de relaciones con la Unión Europea, sobre cuya conformidad con la Constitución este Tribunal tuvo ocasión de pronunciarse en la citada STC 228/2016.

Como señala la STC 228/2016, FJ 5, estos “acuerdos de colaboración” han de ser entendidos “en los estrictos términos del artículo 195 EAC (conforme a la interpretación resultante de la STC 31/2010, FJ 126), que se limita a habilitar a la Generalitat para suscribir estos acuerdos en el ámbito de sus competencias y para la promoción de los intereses de Cataluña (art. 193 EAC); no pueden pues generar obligaciones jurídicas para sus firmantes ni suscribirse por la Comunidad Autónoma con sujetos de Derecho internacional, por ser ámbito reservado al Estado *ex* artículo 149.1.3 CE, que la Comunidad Autónoma debe respetar en todo caso, como afirmamos en la citada STC 31/2010, FJ 126. […] De la redacción de los arts. 2 d) y 7.2 e) de la Ley 16/2014 no cabe deducir que la facultad del Gobierno de la Generalitat de celebrar ‘acuerdos de colaboración’ implique el ejercicio de un *ius contrahendi*, reservado al Estado *ex* artículo 149.1.3 CE. Nada hay en estos preceptos que permita considerar que esos ‘acuerdos de colaboración’ constituyan tratados internacionales ni que se obstaculice o dificulte la función de coordinación estatal […]”.

7. Expuesto lo anterior, estamos en condiciones de analizar si el artículo 4 de la Ley catalana 7/2015 vulnera la competencia exclusiva estatal en materia de relaciones internacionales del artículo 149.1.3 CE. Para ello, hemos de dilucidar si el apartado sexto que el artículo 4 de la Ley 7/2015 añade al artículo 8 de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte, conlleva que la Generalitat de Cataluña pueda suscribir acuerdos o convenios internacionales con sujetos de Derecho internacional, que supongan la asunción por su parte de obligaciones jurídicas internacionales de las que puedan derivar para el Estado español responsabilidad en la esfera internacional. En caso de ser así, se estaría efectivamente produciendo la vulneración competencial alegada, al implicar un ejercicio del *ius contrahendi* reservado en exclusiva al Estado, en los términos que resultan de nuestra doctrina.

La Ley catalana 7/2015, que reforma la Ley 3/2008, debe entenderse amparada en las competencias en materia de deporte, asumidas por la Generalitat en virtud de lo dispuesto por el artículo 134 EAC, como ya se dijo (sin que ello pueda impedir el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales que puedan concurrir en esa misma materia). Por otra parte es claro, conforme ha quedado expuesto, que la Generalitat ostenta la facultad de llevar a cabo “acciones con proyección exterior” (art. 193 EAC) que deriven directamente de sus competencias en materia deportiva, para la promoción de sus intereses en ese ámbito, respetando siempre la competencia del Estado en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE). De igual modo, la Generalitat puede suscribir “acuerdos de colaboración” en el ámbito de sus competencias sobre deporte (art. 195 EAC), en los términos ya indicados por nuestra doctrina (SSTC 31/2010, FJ 126, y 228/2016, FJ 5, por todas).

Como se ha visto, el apartado sexto del artículo 8 de la Ley catalana 3/2008, añadido por la Ley 7/2015, faculta a la Secretaría General del Deporte de la Generalitat para establecer “convenios y acuerdos de equiparación de profesiones y competencias mínimas con otros registros de profesionales del deporte de otros Estados miembros de la Unión Europea”. Ello con el fin de “realizar su reconocimiento en los distintos sectores del deporte” y “permitir a los profesionales inscritos en el registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña el acceso a los registros europeos de profesionales del deporte”, así como el acceso a ese registro oficial de los profesionales inscritos en un registro europeo. En definitiva, el legislador autonómico habilita al departamento competente de la Generalitat en materia de deporte para establecer convenios y acuerdos con Estados miembros de la Unión Europea, cuyo objeto sea la equiparación de profesiones y competencias mínimas en el ámbito de las profesiones del deporte, a fin de que, las partes que firmen dicho convenio o acuerdo, reconozcan recíprocamente esas profesiones e inscriban a los profesionales en los registros respectivos.

Los acuerdos y convenios del artículo 4 de la Ley catalana 7/2015 no tienen cabida en ninguna de las dos categorías de acuerdos internacionales que, según la Ley 25/2014, de tratados y otros acuerdos internacionales, pueden suscribir las Comunidades Autónomas en su ámbito competencial.

No se trata, en efecto, de “acuerdos internacionales administrativos”, puesto que su suscripción no se vincula, en modo alguno, a un previo tratado internacional que los contemple expresamente y que se trate de ejecutar. En contra de lo que sostiene la Letrada de la Generalitat, nada en el tenor del precepto impugnado permite interpretarlo en el sentido de entender subordinada la celebración de los convenios que contempla a un futuro tratado internacional. Esa facultad de suscribir tales convenios y acuerdos se atribuye por el precepto impugnado a un órgano de la Generalitat de manera unilateral, esto es, prescindiendo de la función de coordinación estatal, que se concreta, como recuerda la STC 228/2016, FJ 5, en la obligación de la Comunidad Autónoma de remitir los proyectos de acuerdos internacionales “administrativos” (así como los “no normativos”) al Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación antes de su firma, para que sean informados por la asesoría jurídica internacional acerca de su naturaleza, procedimiento y más adecuada instrumentación según el Derecho internacional. Así lo establecen los artículos 52.3 y 53.3 de la Ley 25/2014, de tratados y otros acuerdos internacionales, a fin de que la celebración de tales acuerdos y convenios no provoque distorsiones en la política exterior diseñada por el Estado en ejercicio de su competencia exclusiva del artículo 149.1.3 CE.

Los acuerdos y convenios previstos en el precepto recurrido tampoco encajan en la categoría de “acuerdos internacionales no normativos” de la Ley 25/2014, de tratados y otros acuerdos internacionales. Si se conviene permitir a los profesionales inscritos en registros europeos el acceso al registro oficial de profesionales del deporte de Cataluña —que es el objeto de esos convenios según el precepto impugnado— se está asumiendo una obligación al respecto, jurídicamente exigible por el Estado miembro de la Unión Europea que suscriba dicho acuerdo; con la consiguiente vulneración de la competencia estatal exclusiva en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE).

El artículo 15 de la Ley 3/2008, al que hace referencia la Letrada de la Generalitat, no permite tampoco deducir una interpretación del artículo 4 de la Ley 7/2015, que resulte conforme con la Constitución. Aquel precepto se limita a referirse a las normas reguladoras aplicables al reconocimiento para el ejercicio profesional de titulaciones obtenidas en Estados de la Unión Europea o en Estados en que sea aplicable la libre circulación de trabajadores y las libertades de establecimiento y prestación de servicios. No hace mención alguna a los convenios y acuerdos que ahora nos ocupan que permita matizar su eficacia o contenido de manera que sea compatible su celebración con la reserva del artículo 149.1.3 CE, que erige al Estado como el único sujeto dotado de *ius contrahendi* en la esfera de las relaciones internacionales (SSTC 137/1989, FJ 5; 198/2013, FJ 4, y 228/2016, FJ 5, por todas).

No cabe sino concluir, en suma, que la facultad que el artículo 4 de la Ley 7/2015 otorga al Gobierno de la Generalitat de Cataluña (Secretaría General del Deporte) de suscribir convenios y acuerdos de equiparación de profesiones y competencias mínimas con otros registros de profesionales del deporte de Estados miembros de la Unión Europea, con efectos jurídicos inequívocos, es susceptible de reconocer derechos y de originar obligaciones frente a poderes públicos extranjeros, de incidir en la política exterior del Estado español y, en fin, de generar responsabilidad de este frente a esos Estados. Esa facultad excede, por tanto, de la competencia autonómica para celebrar “acuerdos de colaboración” con proyección exterior, en los términos que este Tribunal ha precisado en la STC 228/2016, FJ 5, y supone un ejercicio del *ius contrahendi* reservado al Estado por el artículo 149.1.3 CE.

En consecuencia, el artículo 4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 7/2015, que añade un apartado sexto al artículo 8 de la Ley 3/2008, del ejercicio de profesiones del deporte, debe ser declarado inconstitucional y nulo.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar inconstitucional y nulo el artículo 4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo, de modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte.

2º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veinte de julio de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 103/2017, de 6 de septiembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 247, de 13 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:103

Recurso de inconstitucionalidad 6645-2013. Interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso respecto del Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 5/2013, de 7 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la prestación del servicio público de radio y televisión de titularidad de la Generalitat Valenciana.

Límites de los decretos-leyes autonómicos: constitucionalidad de la utilización del decreto-ley para establecer el régimen jurídico de Radiotelevisión Valenciana, entidad que no reviste la condición de institución autonómica básica, sin afectar a las competencias de las Cortes Valencianas (STC 60/1986). Voto particular.

1. De forma análoga a la STC 60/1986, la regulación contenida en el Decreto-ley autonómico impugnado no afecta de forma estatutaria o constitucionalmente prohibida a les Corts Valencianes, en la medida en que no tiene carácter general ni se refiere a las líneas esenciales de las funciones parlamentarias, sino que se limita a regular aspectos parciales y concretos de una parte muy reducida de estas [FJ 8].

2. El Decreto-ley 5/2013 no puede reputarse inconstitucional por afectar a una institución básica de la Comunidad Autónoma Valenciana, pues la Radiotelevisión Valenciana carece de tal naturaleza [FJ 8].

3. Ante la imposibilidad de acudir a otras alternativas para hacer frente a la situación de urgencia planteada, puede afirmarse que existe una conexión de sentido entre la situación que da origen a la aprobación de la norma y las medidas que en ella se contienen [FJ 6].

4. Doctrina sobre los límites constitucionales impuestos al decreto-ley [FFJJ 4 a 7]

5. La derogación de normas aprobadas en virtud de facultades legislativas de urgencia que tiene lugar durante la pendencia del recurso de inconstitucionalidad no excluye el control de este Tribunal sobre si al dictarlas se desbordaron los límites constitucionales del artículo 86.1 CE, tanto en relación con la concurrencia del presupuesto habilitante, como respecto a la superación de las restricciones materiales a su contenido [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 6645-2013 promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso contra el Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 5/2013, de 7 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la prestación del servicio público de radio y televisión de titularidad de la Generalitat Valenciana. Han intervenido y formulado alegaciones la Generalitat y las Cortes Valencianas. Ha sido ponente la Magistrada Doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en este Tribunal el día 14 de noviembre de 2013, 87 diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso interpusieron recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley del Consell 5/2013, de 7 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la prestación del servicio público de radio y televisión de titularidad de la Generalitat Valenciana.

a) Comienza la demanda relatando los hechos anteriores al planteamiento del presente recurso de inconstitucionalidad pues la norma impugnada se dicta dentro de un particular contexto. Con anterioridad a su aprobación, el día 18 de julio de 2012, y estando vigente la Ley de las Cortes Valencianas 7/1984, de 4 de julio, de creación de la entidad pública Radiotelevisión Valenciana (RTVV), y regulación de los servicios de radiodifusión y televisión de la Generalitat Valenciana, el consejo de administración de Radiotelevisión Valenciana presentó una propuesta de reestructuración colectiva o procedimiento colectivo de extinción de la plantilla del grupo RTVV integrada por el ente público Radiotelevisión Valenciana, Televisión Autonómica Valenciana, S.A., y Radio Autonomía Valenciana, S.A. La decisión final implicaba la extinción de un total de 1.198 contratos de trabajo.

Pocos días después, Les Corts aprobaron la Ley 3/2012, de 20 de julio, del estatuto de Radiotelevisión Valenciana, que derogaba la Ley 7/1984, así como cualquier disposición con rango igual o inferior que se opusiera a lo dispuesto en ella. El cambio legislativo venía precedido por otros de ámbito estatal y autonómico. Dentro de la normativa estatal, destacan las Leyes 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal y 7/2010, de 31 de marzo, general de la comunicación audiovisual. Dentro de la normativa autonómica, ha de resaltarse la Ley de las Cortes Valencianas 1/2006 de 19 de abril, del sector audiovisual.

El objeto de la nueva Ley 3/2012 era la regulación de la prestación, por parte de la Generalitat, del servicio público de radio y televisión por cualquier medio o canal de difusión, así como establecer el régimen jurídico de Radiotelevisión Valenciana, S.A., a la que encomienda la prestación del servicio público de radio y televisión de ámbito autonómico. Establece los objetivos generales de la función de servicio público y las líneas generales estratégicas de contenidos, emisión y producción que ha de cumplir Radiotelevisión Valenciana, S.A., definiendo las funciones de servicio público y sus fuentes de financiación. En ella se determina que la naturaleza jurídica de la entidad Radiotelevisión Valenciana, S.A., será la de una sociedad mercantil de titularidad pública con especial autonomía, de las establecidas en el apartado segundo del artículo 5 del texto refundido de la Ley de hacienda pública de la Generalitat Valenciana, dotada de personalidad jurídica y con plena capacidad, adoptando la forma de sociedad anónima, cuyo capital social sería participado en su totalidad por la Generalitat o sus entidades autónomas. En su preámbulo (apartado II) se anuncia que “la idea esencial de la que parte la presente ley es la de hacer compatible la rentabilidad social y la viabilidad económica en la prestación del servicio público de radiotelevisión”, en aras de lo cual se establecen una serie de principios de actuación desde el punto de vista de la financiación, la organización y la gestión empresarial. Particularmente expresivo, a este respecto, resulta lo dispuesto en su artículo 43, que define el modelo de gestión: “Radiotelevisión Valenciana, S.A., se dotará de un modelo de gestión orientado a la consecución de una racionalización de sus costes y que permita adaptarse a los nuevos procesos de trabajo o áreas de actividad de la empresa. Tal modelo de gestión se conciliará con un modelo organizativo coherente con la consecución de los objetivos previstos en la presente ley y en el contrato programa”.

El 20 de septiembre de 2012, estando vigente ya la nueva normativa, se interpuso por parte de los trabajadores afectados por el procedimiento colectivo de extinción de plantilla al que antes se ha hecho referencia, una demanda de impugnación del mismo, que fue estimada por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 4 de noviembre de 2013.

Tras el fallo, el Gobierno valenciano hizo público un comunicado el día 5 de noviembre de 2013, en el que se señalaba que la presentación del anterior procedimiento había tenido por finalidad evitar el cierre de la empresa pública a través de su redimensionamiento y que la promoción de la nueva Ley de radiotelevisión valenciana (la Ley 3/2012) persiguió ahondar en la vocación de servicio público, pluralidad y defensa de las señas de identidad de la radio y la televisión públicas. Tras dichas afirmaciones, se concluye que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia había frustrado el camino emprendido por el Consell, de manera que sólo quedaba proceder a la supresión del servicio público de la radio y la televisión de ámbito autonómico, pues la readmisión de más de 1.000 empleados hacía su continuidad inviable.

Al día siguiente de este comunicado, cinco consejeros (incluyendo la directora general que, conforme a la Ley, forma parte del consejo de administración) de RTVV presentaron su dimisión ante Les Corts, frente a lo que el Gobierno valenciano reaccionó aprobando el Decreto-ley 5/2013, de 7 de noviembre, por el que se modificaba la Ley 3/2012. Como hemos visto anteriormente, con esta modificación se venía a permitir la sustitución inmediata y con carácter temporal de los consejeros dimisionarios directamente por el Consell, hasta tanto Les Corts procedieran a la elección de nuevos consejeros siguiendo el procedimiento ordinario de elección parlamentaria previsto en el artículo 13 de la Ley 3/2012. El nombramiento de los consejeros y la designación del director general por el Consell, constituido como junta general de accionistas de Radiotelevisión Valenciana, S.A.U., tuvo lugar el mismo día en que se aprobó el Decreto-ley.

El día 8 de noviembre de 2013 el grupo parlamentario mayoritario que sustentaba al Govern inició formalmente el procedimiento para la elección por Les Corts de cinco nuevos consejeros que cubrieran las plazas vacantes por las dimisiones ya referidas, conforme a lo previsto en el artículo 13 de la Ley 3/2012. Dicho proceso culminó el día 21 de noviembre con la elección de las personas que habían de cubrir las vacantes en el consejo de administración y del director general de Radiotelevisión Valenciana, S.A.U., en procesos diferenciados, así como con su nombramiento por el Gobierno valenciano el día 22 de ese mismo mes.

Finalmente, el 27 de noviembre de 2013, Les Corts convalidaron el Decreto-ley 5/2013, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 137 del Reglamento de las Cortes Valencianas. En esa misma fecha, aprobaron la Ley 4/2013, de supresión de la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión de ámbito autonómico, de titularidad de la Generalitat, así como de disolución y liquidación de Radiotelevisión Valenciana, S.A.U. (objeto de un recurso de inconstitucionalidad presentado por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista ya resuelto por la STC 153/2016, de 22 de septiembre), que deroga la Ley 3/2012. En su preámbulo se hace alusión a las mismas razones expresadas por el Consell en su comunicado de 5 de noviembre de 2013, por las que se considera “procedente, en aras de garantizar la prestación de los servicios esenciales por parte de la Generalitat, que se suprima la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión de ámbito autonómico de titularidad de la Generalitat”.

b) En los fundamentos de Derecho trata de demostrar la inexistencia del presupuesto de hecho habilitante para dictar el Decreto-ley impugnado, por lo que se considera vulnerado el artículo 86.1 CE, en relación con el artículo 44.4 del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (en adelante, EAV).

Como cuestión previa se examina la aplicación del artículo 86.1 CE a los decretos-leyes de la Comunidad Valenciana. Esta previsión constitucional, resulta particularmente importante en el caso de los decretos-leyes valencianos, pues el artículo 44.4 EAV se remite expresamente a las previsiones del artículo 86 CE. Tal constatación lleva a los recurrentes a invocar la doctrina constitucional sobre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad para dictar decretos-leyes (entre otras, las SSTC 329/2005, de 15 de diciembre, FJ 5; 31/2011, de 17 de marzo, FJ 3, y 1/2012, de 13 de enero, FJ 6).

De conformidad con dicha doctrina, entienden los recurrentes que el juicio político de la urgencia contenido en el preámbulo de la norma impugnada no resulta suficiente, pues no aporta datos que permitan constatar la existencia de esa situación de extraordinaria y urgente necesidad.

Tampoco se cumpliría con la necesaria conexión entre la situación de urgencia y la medida concreta adoptada. De un lado, porque en ningún momento ha acreditado el Consell que se haya intentado cubrir las vacantes de los consejeros de Radiotelevisión Valenciana, S.A., y de su director general por medio del procedimiento ordinario previsto en el artículo 13 de la Ley 3/2012. Y, de otro lado, tampoco se explica en el Decreto-ley impugnado porqué esta modificación no podía articularse a través del procedimiento legislativo ordinario, incluso mediante el trámite de urgencia. Todo ello pondría de manifiesto que la verdadera finalidad de la reforma sería evitar la participación del Parlamento en la renovación de los cargos vacantes en la Radiotelevisión Valenciana y tomar inmediatamente el control de la entidad mediante el nombramiento de personas elegidas por el Consell.

Además el decreto-ley se ha utilizado con evidente mala fe. Se resalta, a este respecto, que en este caso parece evidente que habiendo dimitido la directora general y cuatro consejeros, pero manteniéndose los otros cuatro que podían constituirse en consejo de administración, la única urgencia que podía existir era el nombramiento de la dirección general para el cumplimiento de las funciones que le encomienda el artículo 22 de dicha Ley. En ningún caso era necesario nombrar unos nuevos consejeros de manera tan urgente, ya que para el normal funcionamiento de la RTVV, S.A.U., bastaba con los cuatro que no habían dimitido, a los que se sumaría el director o el administrador que nombrase la junta general para cumplir las funciones ejecutivas que le encomienda la Ley. En concreto, el supuesto podría resolverse fácilmente con una interpretación acorde a la legislación mercantil y a la propia Ley 3/2012, que en su artículo 15.4 prevé la posibilidad de que en los supuestos de destitución del Consejo de administración se designe por la junta general un administrador único que se hará cargo de la gestión ordinaria de la entidad hasta el momento de la constitución de un nuevo consejo de administración elegido por Les Corts y nombrado por la junta general. Sin embargo, de haber actuado así, la mayoría del consejo de administración de RTVV, S.A.U., la ostentarían los consejeros que en su momento fueron propuestos por los grupos de la oposición, lo que obstaculizaría la intención manifestada por el Presidente de la Generalitat en rueda de prensa de cerrar RTVV.

Por otro lado, se pone de manifiesto que en los nombramientos de los nuevos consejeros que se acuerdan el mismo día en el que se aprueba el Decreto-ley, se produjo una discriminación de género, al sustituirse la composición paritaria que se mantenía con las tres consejeras dimisionarias, incluida la directora general y los dos consejeros, por el nombramiento de cinco consejeros varones. De ahí se extraería también la inconstitucionalidad de la norma de la que traen causa tales nombramientos.

c) El Decreto-ley 5/2013 sería inconstitucional, asimismo, por vulneración de lo dispuesto en el artículo 86.1 CE, en relación con el artículo 44.4 del Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana, ya que al afectar a una institución básica de la Comunidad Valenciana no habría respetado los límites materiales del decreto-ley.

La entidad Radiotelevisión Valenciana cumple con los requisitos establecidos en la STC 60/1986 (FJ 4) para considerarse una institución básica. Es una organización pública (medio de comunicación social dependiente de la Generalitat) recogida en la Constitución —en tanto es equiparable a los medios de comunicación social previstos en el artículo 20.3 CE— y en el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (art. 56), en cuya virtud corresponde a la Generalitat en el marco de las normas básicas del Estado “regular, crear y mantener televisión, radio y demás medios de comunicación social, de carácter público, para el cumplimiento de sus fines”. A ello habría que añadir que su organización y control han de ser regulados por ley (conforme a lo establecido en el citado art. 20.3 CE).

El Decreto-ley objeto de recurso afectaría a elementos estructurales de la entidad, por cuanto altera el régimen de designación de su director general y de los miembros de su consejo de administración, sustrayendo su elección al Poder Legislativo y atribuyéndola al propio Consell.

Adicionalmente, se produciría también la vulneración del artículo 86.1 CE al afectarse a las competencias de Les Corts. Desde la aprobación de la Ley 7/1984, la RTVV es un organismo con las características propias de una agencia parlamentaria, de creación, regulación y control por la Cámara. Asimismo, la Ley 3/2012, le atribuye numerosas facultades, muy especialmente en relación con sus órganos rectores, con evidente incidencia en las exigencias de pluralidad del artículo 20.3 CE y en el necesario acuerdo para la elección de aquellos que, de ser necesariamente elegidos por una mayoría parlamentaria cualificada, pasan —en virtud de lo dispuesto por el Decreto-ley impugnado— a poder ser designados por el ejecutivo, excluyendo además la comparecencia del director general ante la comisión parlamentaria competente.

d) El Decreto-ley 5/2013 sería inconstitucional, por último, por vulnerar el artículo 20.3 CE, al impedir el control parlamentario de los medios de comunicación social de titularidad pública.

Partiendo de la calificación de la actividad desarrollada por la Radiotelevisión Valenciana como un servicio público esencial, la demanda se centra en determinar el contenido constitucionalmente vinculante que deriva del artículo 20.3 CE.

De acuerdo con este contenido, los recurrentes consideran que la Ley 3/2012, de 20 de julio, de estatuto de Radiotelevisión Valenciana, estructura conforme a la Constitución las dos dimensiones del control parlamentario. Por una parte, mantiene las formas ordinarias de control informativo y deliberativo, a desarrollar en el correspondiente órgano parlamentario, estableciendo, además, algunos contenidos necesarios de información y debate en relación con la función de servicio público, al mandato-marco y al contrato- programa. Por otra parte, también articula el control parlamentario mediante la participación de Les Corts en las decisiones fundamentales de dirección y gestión: sobre el mandato-marco, que ha de ser aprobado por ellas (art. 4) y en la elección de los miembros de los órganos de gobierno de la corporación, esto es, el consejo de administración y el director o directora general (art. 13).

El decreto-ley cuya constitucionalidad se discute ha modificado el modo de elección de los miembros del consejo de administración y del director o directora general, al permitir su designación por parte del Consell, evitando el control parlamentario en su elección. Y ello, en definitiva, supondría la vulneración del mandato contenido en el artículo 20.3 CE.

2. Por providencia de 3 de diciembre de 2013 el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y, de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno, así como a la Generalitat Valenciana y a las Cortes Valencianas, al objeto de que pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

3. Mediante escrito registrado el día 12 de diciembre de 2013, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal el acuerdo de la mesa de dar por personada a esta Cámara en el procedimiento y ofrecida la colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. El día 16 de diciembre tuvo entrada en este Tribunal el escrito del Abogado del Estado en el que, en la representación que ostenta, manifiesta su intención de no formular alegaciones, personándose exclusivamente a los efectos de que en su día se le notifiquen las resoluciones que en él se dicten.

5. El escrito del Presidente del Senado, registrado el día 17 de diciembre de 2013, pone en conocimiento de este Tribunal el acuerdo de la mesa de dar por personada a esta cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. El 14 de enero de 2014 formuló alegaciones el Letrado de las Cortes Valencianas, en representación de la Cámara autonómica.

a) Comienza el escrito detallando los antecedentes legislativos que preceden a la aprobación del Decreto-ley impugnado. Se recuerda, así, que la entidad pública Radiotelevisión Valenciana fue creada por la Ley 7/1984 de la Generalitat, de 4 de julio, a la que sucedieron diversos cambios legislativos que desembocaron en la nueva Ley 3/2012, de 20 de julio, de la Generalitat, de estatuto de Radiotelevisión Valenciana. La nueva ley supuso un cambio organizativo y de gestión empresarial que encomendaba a una sociedad mercantil de titularidad de la Generalitat la gestión del servicio público de radio y televisión. La nueva sociedad se creaba con autonomía para su gestión e independencia respecto del ejecutivo valenciano, aplicando en su funcionamiento criterios de profesionalidad y viabilidad económica. La estructura organizativa del ente está constituida por un consejo de administración, el presidente o presidenta del consejo de administración, el secretario o secretaria del consejo de administración y el director o directora general.

A continuación, se hace referencia, al igual que en la demanda, al contexto en el cual se aprueba la norma impugnada, esto es, a la aprobación por el consejo de administración de Radiotelevisión Valenciana el día 18 de julio de 2012 de una propuesta de reestructuración colectiva o procedimiento colectivo de extinción de la plantilla del grupo RTVV. Asimismo, se relatan los hechos posteriores: la presentación de la demanda de impugnación del despido, la estimación de esta por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 4 de noviembre de 2013 y la actuación y manifestaciones públicas del Consell con posterioridad a esta.

A lo dicho, se añade el relato de otros acontecimientos producidos con posterioridad a la aprobación del citado decreto-ley, que ponen de manifiesto, en opinión de esta parte procesal, que la intención del Consell al recurrir al mismo era la de normalizar el funcionamiento de la Radiotelevisión Valenciana —cuyo consejo de administración se encontraba imposibilitado para adoptar acuerdos— y no marginar la intervención del Parlamento. En este sentido, se alude al nombramiento del consejo de administración y a la designación del director general por el Consell constituido como junta general de accionistas de Radiotelevisión Valenciana, S.A.U., así como a la elección en sede parlamentaria autonómica de las vacantes de los miembros del consejo de administración de Radiotelevisión y del director general de Radiotelevisión Valenciana, S.A., en procesos diferenciados. Finalmente, se pone de relieve la ratificación del Decreto-ley 5/2013 el día 27 de noviembre de 2013, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 137 del Reglamento de las Cortes Valencianas. En la misma fecha se aprobó por el procedimiento de lectura única, la Ley 4/2013, de 27 de noviembre, de supresión de la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión del ámbito autonómico, de titularidad de la Generalitat, así como de disolución y liquidación de Radiotelevisión Valenciana, S.A.U.

b) A continuación se aportan las razones por las cuales se entiende que el Decreto-ley 5/2013 no vulnera los límites impuestos por el Estatuto de Autonomía y la Constitución. Se comienza exponiendo la caracterización de la figura del decreto-ley derivada de lo dispuesto en el artículo 44.4 EAV. Este ha optado por vincular esta modalidad normativa con la Constitución española, de modo que los límites del decreto-ley autonómico son los mismos que los dispuestos en aquella, teniendo siempre en cuenta que las limitaciones materiales se refieren no sólo a la Constitución, sino también a lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía. Asimismo, se hace referencia a lo dispuesto en la Ley 5/1983, de 30 de 24 diciembre, del Gobierno Valenciano (art. 58) y en el Reglamento de Les Corts (art. 137), este último en cuanto al procedimiento previsto para su convalidación o derogación.

El Decreto-ley impugnado fue convalidado por Les Corts en el Pleno celebrado el día 27 de noviembre de 2013, siendo por tanto impugnado antes de su convalidación. Este Decreto-ley modificaba diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 20 de julio, de estatuto de Radiotelevisión Valenciana, que finalmente ha sido derogado por la Ley 4/2013, de 27 de noviembre, de supresión de la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión de ámbito autonómico, de titularidad de la Generalitat, así como de disolución y liquidación de Radiotelevisión Valenciana, S.A.U. Por ello y aunque, en consecuencia, en la actualidad los efectos del Decreto-ley 5/2013, de 7 de noviembre son inexistentes, esta parte procesal no desconoce que ello no impide a este Tribunal su enjuiciamiento. Para ello, se considera imprescindible examinar la norma enjuiciada sin separarla de todo el proceso que ha concluido no sólo con la convalidación del mismo por la cámara legislativa autonómica y con los nombramientos de los miembros del consejo de administración del ente, sino con la aprobación de la Ley 4/2013, por la que se suprime la prestación del servicio de radiodifusión y televisión de ámbito autonómico de titularidad de la Generalitat.

En este sentido y contrariamente a lo señalado por los recurrentes, para el Letrado de las Cortes Valencianas resulta suficiente ver las fechas en las que se han ido produciendo los hechos o aprobándose los textos normativos, para comprobar que el ejecutivo valenciano hizo uso del decreto-ley tan sólo para acometer una situación extraordinaria y urgente, sin perjuicio de que al día siguiente de su publicación, el grupo parlamentario que sustenta al ejecutivo solicitara la apertura del plazo para la presentación de candidaturas para cubrir las vacantes del consejo de administración de Radiotelevisión Valenciana.

c) A diferencia de lo que se mantiene por los recurrentes, la representación procesal de las Cortes Valencianas considera que concurre el presupuesto de hecho habilitante para la aprobación del Decreto-ley 5/2013, pues la situación generada por la dimisión de diversos miembros del consejo de administración y de la directora general hacía imposible la gestión ordinaria de la Radiotelevisión Valenciana.

Tras recordar la doctrina constitucional en relación con el requisito de la “extraordinaria y urgente necesidad” como presupuesto de inexcusable concurrencia para que el Gobierno pueda dictar normas con fuerza de ley y el control que este Tribunal está llamado a ejercer sobre estas normas (por todas, STC 237/2012, FJ 4), concluye esta parte procesal que la justificación de la legislación de urgencia se encuentra en subvenir situaciones que “por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes” (SSTC 11/2002, de 17 de enero, FJ 4, y 137/2002, de 3 de julio, FJ 3). Dicha apreciación corresponde al juicio meramente político del Consell y debe ser una situación explícita y razonada.

Se recuerda que el presente recurso de inconstitucionalidad se formuló antes de que pudiera celebrarse el debate parlamentario para su convalidación, por lo que uno de los elementos esenciales para poder evaluar la concurrencia de los presupuestos ha sido desconocido por los recurrentes, sin que ningún plazo procesal impidiera que el recurso se planteara tras el citado debate. Además, se entiende que el preámbulo de la norma impugnada se refiere, concretamente, a la inexistencia de órganos de gobierno que pudieran adoptar las decisiones esenciales para el funcionamiento adecuado del ente radiotelevisivo —algunas de las cuales se citan— y que describen la gravedad de la situación ante la que el Consell adopta la decisión de recurrir al decreto-ley. Estos argumentos reseñados fueron reiterados y ampliados, además, en el debate parlamentario de convalidación.

Para esta parte procesal existe la necesaria conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que se adoptan en el decreto-ley: ante una situación difícil de prever que requiere una acción normativa inmediata, establece una fórmula para proveer las vacantes que se habían generado de una forma intempestiva y abrupta. La provisionalidad de las medidas contenidas en la norma se reducen al mínimo imprescindible, pues al día siguiente de la aprobación del Decreto-ley 5/2013 (es decir, el 8 de noviembre de 2013), se presentó por el grupo parlamentario que sustenta al Gobierno en Les Corts la solicitud de inicio del proceso para el nombramiento de los miembros del consejo de administración que habían quedado vacantes, proceso que concluyó con la elección en la sesión plenaria del día 21 de noviembre.

La constatación de que el decreto-ley no se podía sustituir por un procedimiento ordinario, incluso mediante el trámite de urgencia, puede apreciarse en que la proposición de ley que finalmente dio lugar a la aprobación de la Ley 4/2013, de 27 de noviembre, fue presentada por el grupo parlamentario popular el día 8 de noviembre y, pese a ser tramitada en lectura única, no fue aprobada hasta el día 27 de noviembre, es decir, el mismo día en el que fue objeto de convalidación el decreto-ley objeto del presente recurso, aproximadamente 20 días después. A ello se añade que las fechas en las que se aprobó el decreto-ley, su posterior convalidación y la aprobación de la nueva ley coincidieron con la aprobación del proyecto de Ley de presupuestos para 2014, norma que tiene preferencia para su tramitación (art. 130.2 del Reglamento de las Cortes Valencianas). En estas circunstancias, resultaba imposible que se pudiera atender con la celeridad debida las modificaciones que la situación requería.

d) Tampoco infringirían el Decreto-ley impugnado los límites materiales fijados en el artículo 44.4 EAV y en el artículo 86.1 CE. En primer lugar, porque la Radiotelevisión Valenciana no es una institución básica de la Generalitat. De acuerdo con los parámetros establecidos en la STC 60/1986 (FJ 4) para determinar cuándo estamos ante una de estas instituciones, se pone de manifiesto que en el Estatuto de Autonomía valenciano no se encuentra ninguna referencia explícita a ella. En el artículo 56 EAV, simplemente, se establece dentro de las competencias de la Generalitat la de crear y mantener la radio, la televisión y el resto de los medios de comunicación social de carácter público para el cumplimiento de sus fines. Pero ello no puede convertir a la Radiotelevisión Valenciana en una institución básica, pues sería tanto como concluir que toda referencia a una competencia establecida en el Estatuto de Autonomía implicaría la creación de una institución de este tipo. Además, el artículo 20.3 EAV determina cuáles son las instituciones de la Generalitat, entre las que no se encuentra la entidad pública de radiotelevisión. La regulación de dichas instituciones ha de llevarse a cabo por ley, cuya aprobación o modificación requiere de una mayoría de tres quintos del Parlamento autonómico (art. 44.5 EAV), exigencia que ni resulta ni ha resultado aplicable a la Ley de creación de la Radiotelevisión Valenciana.

e) Se descarta, por último, la vulneración de lo dispuesto en el artículo 20.3 CE. Este artículo obliga a que mediante una ley, se establezca la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social de titularidad pública. Y esto es lo que lleva a cabo de forma amplia la Ley 3/2012, de 20 de julio, fijando los instrumentos a través de los cuales, cumpliendo el mandato constitucional, Les Corts ejercen el control sobre Radiotelevisión Valenciana, S.A. Entre ellos está la intervención tanto en la elaboración del mandato marco como el conocimiento del contrato programa y los distintos medios de control ordinario que se establecen en cualquier sistema parlamentario, como preguntas, comparecencias o peticiones de documentación, etc. Además, la Ley prevé la participación directa, no sólo en el procedimiento de elección de los miembros del consejo de administración, que ya venía en la Ley precedente, sino también la elección del director general y la obligación del candidato de comparecer previamente en audiencia pública ante la comisión de control de la actuación de RTVV, en la forma que reglamentariamente se establezca (art. 13). El Decreto-ley del Consell 5/2013, de 7 de noviembre, en modo alguno afecta a ninguno de los instrumentos de control ordinario descritos. Dicha norma se limita a establecer una situación provisional para los supuestos en los que como consecuencia del cese, destitución o renuncia de los miembros del consejo de administración este no pueda alcanzar el quórum necesario, pero no altera los instrumentos de elección ordinaria de estos. De hecho —se afirma— el control parlamentario no ha dejado de ejercerse en ningún momento con la normalidad habitual. Así, desde la aprobación del Decreto-ley 5/2013, hasta la finalización del periodo de sesiones el 31 de diciembre de 2013 se han presentado en relación con Radiotelevisión Valenciana nueve peticiones de comparecencia de miembros del Consell, cinco solicitudes de creación de comisión de investigación, 14 preguntas escritas y cuatro preguntas de interés general al Presidente del Consell.

7. Por escrito registrado el 22 de enero de 2014, presentó sus alegaciones el Director General de la Abogacía General de la Generalitat, en nombre y representación de la misma.

a) El escrito señala al artículo 44.4 EAV, en relación con el artículo 86 CE como fundamento de la potestad del Consell para dictar decretos-leyes. Con carácter previo al análisis del ajuste al marco constitucional, se rechaza de plano la alegación de los recurrentes de que el decreto-ley impugnado tuviera como finalidad contrarrestar o incidir en los efectos de la Sentencia del expediente de regulación de empleo de Canal 9. Frente a dicha alegación, se afirma que al dictar la norma impugnada la motivación del Consell no fue otra que la extraordinaria circunstancia de renuncia voluntaria de 5 de los 9 miembros del consejo de administración de la entidad, lo que ocasionó una situación de desgobierno del ente público que, a juicio del Consell, no tenía una respuesta legal inmediata y que hacía peligrar el correcto funcionamiento de los servicios públicos.

Igualmente, se rechaza que el objetivo del decreto-ley fuera burlar las competencias que la propia Ley 3/2012 confería a Les Corts en el proceso de configuración de los órganos de gobierno de la mercantil pública RTVV, S.A.U., porque ni la Constitución ni el Estatuto de Autonomía contienen previsión alguna respecto a la forma de designación de los órganos de gobierno de este tipo de sociedades mercantiles públicas, por lo que la forma en la que se compone el consejo de administración de RTVV es de configuración legal y, por tanto, dicha configuración puede llevarse a cabo tanto por ley formal como por decreto-ley. A ello se añade, en segundo lugar, que el Decreto-ley impugnado tiene un marcado carácter temporal y provisional y, por tanto, la hipotética merma de derechos de los Diputados que este puede suponer decae desde el momento en que los mismos, una vez solventada la situación de desgobierno, deben proceder a la elección de nuevos candidatos y del director general por el procedimiento ordinario previsto en la Ley 3/2012, como así sucedió.

La propia Ley 3/2012 disponía en su artículo 15.4 de un mecanismo similar para supuestos como el que dio lugar al Decreto-ley 5/2013, que consistía en el nombramiento por la junta general (que es el mismo Consell) de un administrador único provisional, en tanto se procedía a la votación en Les Corts de un nuevo consejo. Sin embargo, dicha previsión legal no se considera aplicable pues, de acuerdo con lo que en ella se establece, sólo podía acudirse a la solución prevista en la misma cuando concurriesen determinadas causas tasadas y hubiese una ausencia total de miembros del consejo. En este caso, en cambio, se dio exclusivamente la renuncia voluntaria de cinco de los nueve consejeros y, en ausencia de las causas previstas legalmente, lo lógico —en opinión de esta parte procesal— fue interpretar que dicho mecanismo no era aplicable.

Asimismo, se rechaza una interpretación que conduzca a considerar que la presencia de cuatro consejeros era suficiente para poder llevar a cabo el gobierno de la entidad, pues el artículo 18.2 de la Ley 3/2012 requiere un quórum de mayoría absoluta de sus miembros de derecho para la válida constitución del consejo de administración. Por otro lado —se destaca— no tiene sentido que lo pretendido por la Generalitat fuera contar con “una mayoría dócil en el Consejo de Administración de RTVV, S.A.U.” para conseguir el cierre de la Radiotelevisión Valenciana, ya que ni ese es el objetivo del decreto-ley impugnado, ni dicha determinación requiere ningún tipo de consejo de administración concreto, ya que la opción de suprimir el servicio es competencia exclusiva de Les Corts y, en consecuencia, es totalmente ajena a la voluntad de dicho órgano que, en todo caso, no debería más que cumplir con lo que estableciera la ley de cese de emisión. Es al consejo liquidador nombrado en el acuerdo de disolución al que le correspondería ejecutar las decisiones posteriores a ese cese.

Para finalizar este apartado se considera inasumible que la posible inconstitucionalidad del Decreto-ley tenga que ver con el nombramiento de cinco vocales varones y la supuesta vulneración con ello de las normas sobre igualdad de género, pues dichos nombramientos son actos de ejecución que no siguen precepto alguno del decreto-ley y, por tanto, son ajenos a su contenido.

b) A continuación se analiza si el contenido del Decreto-ley 5/2013 cumple con los títulos habilitantes para su dictado, al amparo de los artículos 86.1 CE y 44.4 EAV. Se recuerda que es doctrina constitucional asentada que el ejecutivo goza de la potestad para apreciar las situaciones de extraordinaria y urgente necesidad que le lleven a dictar esta excepcional medida normativa, debiendo aportar en el debate una explicación lógica, razonable, carente de parámetros arbitrarios que amparen la adecuación de las medidas a los citados presupuestos habilitantes. Desde esta perspectiva, se considera que dicha explicación consta de forma clara en el preámbulo que acompaña al texto normativo, del cual se extraen algunos fragmentos que, en opinión de esta parte procesal, clarifican la situación excepcional en la que se encontró la mercantil pública como consecuencia de la dimisión voluntaria de cinco de sus consejeros, incluida la directora general de la entidad, que imposibilitaba de facto el gobierno de la entidad al presentarse una situación de ausencia de órganos que garantizaran el funcionamiento del servicio.

La importancia de proceder a una sustitución inmediata de los miembros dimisionarios a través del mecanismo extraordinario y provisional regulado en el Decreto-ley se pondría de manifiesto por las importantes funciones asignadas por el artículo 17 de la Ley 3/2012 al consejo de administración y por el artículo 22 de este mismo cuerpo legal al director general. Así, por ejemplo, a la mercantil pública le resultaba imposible proceder a la contratación de cualquier tipo de obra, suministro o servicio o llevar a cabo el control y supervisión de la correcta ejecución de las directrices del contrato programa y los objetivos de programación, así como el cumplimiento de los principios inspiradores de la prestación del servicio público. En este sentido, se hace referencia al incumplimiento por parte de los trabajadores de la empresa pública de las directrices del contrato programa y de la parrilla de emisión prevista, fijando el eje central de la emisión en la presión contra la decisión de cierre, de lo que se aporta prueba. Asimismo, la ausencia de consejo de administración y directora general podía comprometer seriamente la reincorporación de los trabajadores que, en virtud de la anulación judicial del expediente de regulación de empleo, debían de ser readmitidos.

De todo lo dicho se extrae que las medidas adoptadas y el instrumento elegido para su implantación (el Decreto-ley impugnado) resultaron absolutamente proporcionados ante la situación descrita. En consecuencia, se entiende también que el Consell respetó los presupuestos constitucionales para el dictado de la norma controvertida.

c) Pasando al análisis de los límites materiales de los decretos-leyes establecidos en el artículo 86 CE, se descarta, con apoyo en lo dispuesto en el artículo 20 EAV, que la RTVV, S.A.U., sea una institución de la Generalitat. En cuanto al artículo 56 EAV, prevé una competencia para regular, crear y mantener la televisión, radio y demás medios de comunicación social de carácter público para el cumplimiento de sus fines. Pero ello no significa, bajo ningún concepto, que la persona jurídica que se pueda crear para ejercer dicha facultad deba tener la consideración de “institución básica de la Generalitat”, en los términos a los que se refiere la Constitución al tratar los límites materiales que delimitan la utilización de los decretos-leyes.

Mantiene esta parte con apoyo en lo sentando en la STC 60/1986 que, aun cuando se considerara que la RTVV, S.A.U., es una de esas “instituciones básicas” de la Generalitat, la regulación contenida en el Decreto-ley 5/2013, de carácter provisional y transitorio, no es general ni sienta las líneas esenciales de la organización de la mercantil pública, quedando intacta la prerrogativa de los parlamentarios de participar en la configuración definitiva de los órganos de gobierno de la sociedad pública, como demuestran los hechos acaecidos con posterioridad a su aprobación y que ya han sido relatados.

En cuanto a la existencia de una reserva de ley material insinuada en el recurso, se argumenta, con apoyo nuevamente en la STC 60/1986, que el hecho de que una materia esté reservada a la ley ordinaria no excluye la regulación extraordinaria y provisional de la misma mediante decreto-ley. Por esta razón se descarta la vulneración de lo dispuesto en el artículo 20.3 CE, pero a ello se añade que, según se afirma en la citada Sentencia, el término “afectar” contenido en el artículo 86 CE no puede interpretarse de una forma tan estricta y expansiva que vacíe de contenido cualquier medida que pueda ser adoptada a través de un decreto-ley. Partiendo de dicha premisa se niega igualmente que la norma impugnada afecte a los derechos contenidos en el título I de la Constitución.

8. Mediante providencia de 6 de septiembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 6 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de inconstitucionalidad es el Decreto-ley del Consell 5/2013, de 7 de noviembre, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la prestación del servicio público de radio y televisión de titularidad de la Generalitat, cuyo artículo único, tiene el siguiente tenor literal:

“Artículo único. Modificaciones de la Ley 3/2012, de 20 de julio de la Generalitat, de Estatuto de Radiotelevisión Valenciana.

Se aprueban las modificaciones de la Ley 3/2012, de 20 de julio, de la Generalitat, de Estatuto de Radiotelevisión Valenciana, que figuran en el anexo del presente Decreto Ley y que son las siguientes:

Se modifican los artículos 10 y 13.5 y se adiciona un apartado 5 al artículo 15”.

Las modificaciones señaladas son las que se muestran a continuación.

En el artículo 10 de la Ley 3/2012, se modifica la redacción relativa a los órganos de Radiotelevisión Valenciana, S.A., que se estructura del siguiente modo:

1. La junta general.

2. El consejo de administración.

3. El director o directora general.

En el apartado quinto, del artículo 13 de la misma Ley, se introduce una excepción según la cual, en determinadas circunstancias, la elección de los miembros del consejo de administración no se va a llevar a cabo por Les Corts, sino directamente por la junta General (constituida por el Consell), a la que normalmente —y según lo establecido en el mismo apartado quinto del artículo 13— sólo le corresponde su nombramiento, tras la elección parlamentaria.

Dichas circunstancias son las previstas en el nuevo apartado quinto del artículo 15, que tiene el contenido que a continuación se expone:

“En aquellos supuestos en los que, como consecuencia del cese, destitución o renuncia de sus miembros, el Consejo de Administración no pueda alcanzar el quórum necesario para adoptar acuerdos, se habilita a la Junta General para que nombre provisionalmente a todos los cargos vacantes, incluido en su caso el director o directora general, hasta la constitución de un nuevo Consejo de Administración elegido por Les Corts de acuerdo con el procedimiento ordinario previsto en el art. 13 de esta Ley”.

Los recurrentes consideran que la norma impugnada —en particular, en lo que afecta al nuevo apartado quinto del artículo 15 de la Ley 3/2012— vulnera lo dispuesto en los artículos 86.1 CE y 44.4 del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (EAV) por tres razones: i) por haber sido dictada sin la concurrencia del presupuesto de hecho habilitante y no existir la necesaria conexión entre la supuesta situación de urgencia y la medida adoptada, ii) porque la regulación controvertida afectaría a dos instituciones básicas de la Comunidad Valenciana (Radiotelevisión Valenciana, S.A.U., y Les Corts), no habiéndose respetado, por tanto, los límites materiales del decreto-ley, y iii) por impedir el control parlamentario de los medios de comunicación social de titularidad pública, exigido en el artículo 20.3 CE.

Por el contrario, tanto el Letrado de las Cortes Valencianas, como la Abogada de la Generalitat Valenciana sostienen que el citado decreto-ley no incurre en ninguna de las referidas vulneraciones y, en consecuencia, solicitan la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

2. Como ha quedado reflejado en los antecedentes, el Decreto-ley impugnado fue convalidado por Les Corts Valencianes en el Pleno celebrado el día 27 de noviembre de 2013. Según se acaba de exponer, la norma modificaba diversos preceptos de la Ley 3/2012, de 20 de julio, de estatuto de radiotelevisión valenciana, norma derogada por la Ley 4/2013, de 27 de noviembre, de supresión de la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión de ámbito autonómico, de titularidad de la Generalitat, así como de disolución y liquidación de Radiotelevisión Valenciana, S.A.U. Por tanto, en la actualidad los efectos del Decreto-ley 5/2013, de 7 de noviembre son inexistentes, por lo que hemos de aplicar nuestra doctrina relativa a la pérdida de objeto, atendiendo a los motivos de inconstitucionalidad que se han planteado en el recurso.

De acuerdo con esta doctrina, “en el ámbito del recurso de inconstitucionalidad, recurso abstracto y orientado a la depuración objetiva del ordenamiento, la pérdida sobrevenida de la vigencia del precepto legal impugnado ‘habrá de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar si la misma conlleva ... la exclusión de toda la aplicabilidad de la Ley, [pues] si así fuera, no habría sino que reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto de este proceso constitucional que, por sus notas de abstracción y objetividad, no puede hallar su exclusivo sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la Ley, acaso inconstitucional (art. 40.1 LOTC)” (STC 199/1987, FJ 3).

La aplicación de la anterior doctrina implica en este caso la pérdida de objeto del recurso de inconstitucionalidad en lo que respecta a la denuncia de vulneración de lo dispuesto en el artículo 20.3 CE.

Sin embargo, la derogación de normas aprobadas en virtud de facultades legislativas de urgencia que tiene lugar durante la pendencia del recurso de inconstitucionalidad no excluye el control de este Tribunal sobre si al dictarlas se desbordaron los límites constitucionales del artículo 86.1 CE, tanto en relación con la concurrencia del presupuesto habilitante, como respecto a la superación de las restricciones materiales a su contenido. De este modo, este Tribunal puede velar por el recto ejercicio de la potestad de dictar decretos-leyes, dentro del marco constitucional, decidiendo la validez o invalidez de las normas impugnadas, sin atender a su vigencia o derogación en el momento en que se pronuncia el fallo [por todas, STC 183/2014, de 6 de noviembre, FJ 2 c)].

Los otros dos motivos de inconstitucionalidad que denuncian los diputados recurrentes, relacionados con la vulneración del artículo 86.1 CE y 44.4 EAV, no se ven afectados por la regla general de la pérdida de objeto del recurso. La derogación de la norma no impidió, por tanto, que este Tribunal controle si el ejercicio de la potestad reconocida al Gobierno valenciano se realizó siguiendo las condiciones que le imponen la Constitución y el Estatuto de Autonomía.

3. Los diputados demandantes realizan en su escrito de impugnación su propia valoración de los acontecimientos que se han descrito en los antecedentes, así como de la actitud y de las supuestas intenciones del Consell a la hora de dictar el decreto-ley impugnado. Por ello —y aunque nuestro análisis de constitucionalidad no puede prescindir del contexto en el que se ha dictado la norma impugnada—, debe recordarse aquí que el juicio de constitucionalidad “no puede confundirse con un juicio de intenciones políticas, sino que tiene por finalidad el contraste abstracto y objetivo de las normas legales impugnadas con aquéllas que sirven de parámetro de su constitucionalidad. Sin perjuicio de la competencia de este Tribunal para apreciar si la norma enjuiciada se ajusta a los valores y principios constitucionales, el concreto objetivo político que con ella pretenda conseguir el legislador no es cuestión que incumba a este Tribunal, sino más bien problema de simple valoración política, que debe plantearse y debatirse en otros momentos y en otros foros, conforme a las reglas democráticas de la acción y la crítica política” (STC 239/1992, de 17 de diciembre, FJ 2).

De esta manera, no se entra en el análisis de aquellas alegaciones contenidas en la demanda que se refieran a supuestas motivaciones políticas o partidistas del Gobierno autonómico y no a la posible infracción de la Constitución o del Estatuto de Autonomía valenciano por parte de la norma impugnada.

Por no encontrarse mínimamente fundamentada en la demanda tampoco será objeto de nuestra consideración la alegación que se refiere a una pretendida inconstitucionalidad del Decreto-ley 5/2013 derivada de la elección posterior de los consejeros que, en concreto, llevó a cabo el Consell, todos ellos varones, lo que —en opinión de los demandantes— encerraría “una evidente discriminación por género”. Dicha elección posterior no es evidentemente objeto de enjuiciamiento en este proceso constitucional que nada prejuzga sobre la misma.

4. Señalado todo lo anterior, debe exponerse el canon de enjuiciamiento aplicable al primer motivo de inconstitucionalidad alegado en relación con la infracción de los artículos 86.1 CE y 44.4 EAV. Se trata de la carencia tanto del presupuesto de hecho habilitante de la norma de urgencia, como de la necesaria conexión entre la supuesta situación de urgencia y la medida adoptada.

Este Tribunal ha considerado que aunque la Constitución no prevea el decreto-ley autonómico, nada impide que el legislador estatutario pueda atribuir al Gobierno de las Comunidades Autónomas la potestad de dictar normas provisionales con rango de ley que adopten la forma de decreto-ley siempre que los límites formales y materiales a los que se encuentren sometidos sean, como mínimo, los mismos que la Constitución impone al decreto-ley estatal (SSTC 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 3 a 6; 104/2015 de 28 de mayo, FJ 4, y 38/2016, de 3 marzo, FJ 2, entre otras). Esos límites, que el fundamento jurídico 5 de la STC 93/2015 define como “severos” y reputa introducidos en razón del principio democrático (art. 1.1 CE), por lo que son también exigibles a las instituciones autonómicas, se reflejan “en el art. 86.1 CE y son (a) que su uso se justifique por “un caso de extraordinaria y urgente necesidad” (art. 86.1 CE) relativo “a los objetivos marcados para la gobernación del país” (por todas, STC 96/2014, de 12 de junio), (b) que no afecte a las materias más definidoras de nuestro sistema constitucional (ordenamiento de las instituciones básicas del Estado; derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I, régimen de las Comunidades Autónomas, derecho electoral general, y otras materias reservadas a una ley formal específica) y (c) que se disponga un control parlamentario posterior, a fin de que el órgano legislativo conserve una influencia decisiva sobre los contenidos normativos que se integran definitivamente en el ordenamiento jurídico” (STC 93/2015, FJ 5). En consecuencia, dado que estos límites son también exigibles en el ámbito autonómico, un Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Gobierno poderes de legislación de urgencia que no estén sujetos, en lo que corresponda, a los límites consignados en el artículo 86.1 CE como garantía del principio democrático, correspondiendo al Tribunal Constitucional la aplicación del parámetro constitucional ínsito en dicho principio, mediante el control de la constitucionalidad de dicha legislación de urgencia.

El Estatuto de Autonomía, como norma llamada por el artículo 147 CE a conformar la organización institucional de cada ente autonómico, podrá añadir otros requisitos o endurecer los existentes, con el propósito de preservar más intensamente la posición del parlamento autonómico (STC 93/2015, FJ 5). Ello implica que para resolver la queja planteada debamos tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 44.4 EAV, según el cual “el Consell, en casos de extraordinaria y urgente necesidad, podrá dictar disposiciones legislativas provisionales por medio de decretos-leyes sometidos a debate y votación en Les Corts, atendiendo a lo que preceptúa el artículo 86 de la Constitución Española para los decretos-leyes que pueda dictar el Gobierno de España”. Como se acaba de exponer, la doctrina constitucional ha confirmado la legitimidad constitucional de la figura del decreto-ley autonómico prevista en los Estatutos de autonomía siempre que los límites formales y materiales a que se someta dicha institución sean, como mínimo, los mismos que la Constitución impone al decreto-ley estatal. La previsión del artículo 44.4 EAV no presenta problema alguno a tales efectos.

La doctrina de este Tribunal ha sostenido también que, al efectuar “la valoración conjunta de factores que implica el control externo del presupuesto que habilita a acudir al Decreto-ley, un factor importante a tomar en cuenta es el menor tiempo que requiere tramitar un proyecto de ley en una Cámara autonómica (dado su carácter unicameral, así como su más reducido tamaño y menor actividad parlamentaria, en comparación con la que se lleva a cabo en las Cortes Generales), pues puede hacer posible que las situaciones de necesidad sean atendidas tempestivamente mediante la aprobación de leyes, decayendo así la necesidad de intervención extraordinaria del ejecutivo, con lo que dejaría de concurrir el presupuesto habilitante” (STC 157/2016, de 22 de septiembre, FJ 5, con cita de otras).

Dicho factor temporal, conforme a la STC 93/2015, FJ 6, “habrá de ser ponderado por este Tribunal caso por caso con la vista puesta principalmente en la previsible duración efectiva del procedimiento legislativo y en el grado de inmediatez en la reacción normativa que, por razón de la materia afectada, requiere la situación de necesidad apreciada por el gobierno autonómico”, sin que proceda, no obstante, “exigir al gobierno autonómico, para entender realizada la motivación de la situación de necesidad que le incumbe (por todas, STC 142/2014, de 11 de septiembre), una justificación expresa e individualizada de la inadecuación del procedimiento legislativo para atender a tiempo los objetivos gubernamentales”. Lo necesario “es que describa la situación de necesidad de modo explícito y razonado, pero no que se refiera expresamente a todos y cada uno de los elementos determinantes de la misma, lo que no sería coherente con que la citada doctrina constitucional califique la decisión gubernativa de dictar un decreto-ley de ‘juicio político o de oportunidad’ y defina la verificación de esta decisión que atañe al Tribunal como ‘control externo’ a realizar mediante una valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional”.

Por lo demás, la doctrina elaborada por este Tribunal a partir del artículo 86 CE con relación a los decretos-leyes resulta del todo punto aplicable al Decreto-ley impugnado en este proceso y, por tanto, también, en lo que interesa ahora, en lo que se refiere a los requisitos de validez de los decretos-leyes que dicte el Consell (STC 104/2015, FJ 6). Por tanto, la valoración que este Tribunal ha de realizar exige acudir a un doble canon: (i) La identificación, por el Gobierno autonómico, de manera explícita y razonada de la concurrencia de la situación de extraordinaria y urgente necesidad, determinante de la aparición del presupuesto que habilita para dictar con carácter excepcional una norma con rango de ley formal. A este respecto, conviene recordar que el examen de la concurrencia del presupuesto habilitante se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de los factores que llevaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración; (ii) La verificación de la existencia de una conexión de sentido o relación de adecuación entre ese presupuesto habilitante y las medidas contenidas en la norma de urgencia, de modo que éstas han de guardar una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar.

5. Teniendo en cuenta los presupuestos que se acaban de enunciar, procede ahora analizar las circunstancias concurrentes en el presente caso para determinar si, conforme a nuestra doctrina, se dio una circunstancia de extraordinaria y urgente necesidad que habilitara al Consell para dictar el Decreto-ley 5/2013.

Hay que examinar, en primer lugar, si el Gobierno valenciano dio suficiente cuenta de los motivos que le movieron a aprobar el Decreto-ley impugnado y, en segundo lugar, si los motivos alegados pueden considerarse —en el ámbito del control externo que nos corresponde realizar— suficientes para entender que efectivamente concurrió tal circunstancia.

La exposición de motivos alude, en primer lugar, a los términos en los que se concreta la gestión del servicio público de radio y televisión por parte de la Generalitat. Seguidamente afirma que, “tras la renuncia de determinados miembros del consejo de administración y de su directora general y ante la imposibilidad de proceder de forma inmediata a la renovación de cargos, se requiere la adopción de medidas urgentes que aseguren la administración de la mercantil pública y el restablecimiento del normal funcionamiento del servicio público”. Y ello porque, “como consecuencia de lo anterior, se ha dado una situación de ausencia de gobierno y administración de la sociedad que impide el cumplimiento de los principios de actuación proclamados en el artículo 9 de la ley, así como la programación establecida en el contrato programa suscrito entre el Consell y Radiotelevisión Valenciana, S.A.U.”. Se señala también que la situación descrita “repercute en el funcionamiento cotidiano de la propia entidad, que no dispone de órganos de gobierno que puedan adoptar las decisiones esenciales para su funcionamiento. En este sentido, no cuenta en la actualidad con un responsable que garantice el cumplimiento de los objetivos generales, el respeto de los principios de programación, así como la buena administración y gobierno de la sociedad. Además, no puede asegurarse la debida protección de los activos de una entidad perteneciente al sector público, con el riesgo que ello conlleva”. Estas mismas circunstancias impedían, conforme a la exposición de motivos, “ejercer funciones de tanta trascendencia como la autorización de pagos y gastos, la jefatura superior de personal, el ejercicio de las atribuciones correspondientes al órgano de contratación, y en general todas aquellas que de acuerdo con la normativa aplicable corresponden a los órganos de gobierno y administración”. Todo ello lleva a la exposición de motivos a concluir que “La grave situación expuesta requiere una respuesta inmediata que no es posible llevar a cabo con el marco legal actualmente existente, por lo que resulta necesaria la adopción de medidas urgentes que con la mayor celeridad posible aseguren la administración de la mercantil pública y el restablecimiento del normal funcionamiento del servicio público”.

En el debate parlamentario de convalidación (“Diario de sesiones de las Corts Valencianas”, núm. 109, de 27 de noviembre de 2013), el Vicepresidente del Consell puso de manifiesto la situación de parálisis funcional de la mercantil pública Radiotelevisión Valenciana, S.A.U. como consecuencia de la renuncia planteada por cuatro vocales y la directora general, pues en ese momento el consejo de administración no contaba con el *quorum* requerido por el artículo 18 de la Ley del estatuto de radiotelevisión valenciana para la adopción de acuerdos. De esa manera el consejo no podía ejercer ninguna de las funciones que le reconocía el artículo 17 de la Ley 3/2012, entre las que cita la dirección estratégica de la mercantil, así como la fijación de las directrices generales de actuación en materia de producción, programación y publicidad. Asimismo, se resalta que la vacante de la dirección general dejaba a Radiotelevisión Valenciana, S.A.U., entre otras cosas, sin representación ordinaria e institucional, sin la dirección superior de personal y sin capacidad para ordenar la programación de acuerdo con los criterios recogidos en el contrato programa, de forma que se prestara adecuadamente el servicio público de radiodifusión y televisión. Se trataba, por tanto, según el Vicepresidente del Consell, de asegurar la administración y el normal desenvolvimiento del servicio público encomendado a la mercantil Radiotelevisión Valenciana, S.A.U., en virtud del artículo 3 de la Ley 3/2012, siempre de acuerdo con los objetivos y líneas estratégicas que resulten del mandato marco, concretado posteriormente en el contrato programa. Más adelante se destaca que el propósito del decreto-ley no es otro que garantizar la prestación del servicio público de Radiotelevisión Valenciana ante la evidencia de una situación de falta de gobierno y administración en la sociedad pública y de incapacidad para alcanzar acuerdos. La situación se califica de urgente, ya que el procedimiento ordinario previsto en la ley para la provisión de vacantes exige el cumplimiento de trámites necesarios y sucesivos en el tiempo, como son la apertura de un plazo para la presentación de candidatos por parte de los grupos parlamentarios y la realización de las votaciones correspondientes para la obtención de las mayorías suficientes. Se apunta que el Consell reaccionó tomando esas medidas, sin perjuicio de que después y por los procedimientos legales ordinarios se procediese por Les Corts al nombramiento de los consejeros y del director general. La provisión de vacantes en un caso como el planteado no estaba previsto en la Ley 3/2012, ni existía la previsión de suplencias ni ningún otro mecanismo interno para restablecer el funcionamiento ordinario de la entidad, por lo que se consideró necesario modificarla con carácter inmediato. Destaca el Vicepresidente que se trata de una regulación de mínimos temporalmente limitada, que desde un primer momento reconoce su carácter provisional para que tenga lugar la cobertura de las vacantes por el procedimiento parlamentario. Concluye su intervención defendiendo que la norma tiene un presupuesto habilitante claro y definido, limitado a la regulación estrictamente imprescindible para conseguir su objetivo, que no es otro que resolver la situación de excepcionalidad asegurando la administración de la mercantil pública y el restablecimiento del funcionamiento normal del servicio público.

De la exposición de motivos de la norma y del debate de convalidación se deduce que se ha ofrecido una justificación general vinculada a la necesidad de garantizar el cumplimiento de la función asignada legalmente a la radiotelevisión autonómica. Se alude, por un lado, a la necesidad de restablecer el normal funcionamiento del gobierno y administración de la sociedad encargada del servicio, funcionamiento que se había visto alterado por el bloqueo funcional que sufría el consejo de administración ante la dimisión de cinco de sus miembros, entre ellos, su directora general, lo que, en la práctica, impedía la toma de las decisiones que dicho órgano tenía legalmente encomendadas. Por otro lado, se afirma la necesidad de garantizar el cumplimiento de los principios de actuación establecidos por la legislación autonómica, principios cuyo cumplimiento se veía condicionado por la situación de parálisis en el seno del órgano de gobierno de la entidad, lo que también afectaba a la normal prestación del servicio público de la radiotelevisión valenciana.

Además, estas razones han de valorarse dentro del contexto en el que se dicta el decreto-ley impugnado. Efectivamente, el grupo público de radiotelevisión se encontraba ante sus últimos días de vida tras el anuncio de cierre hecho público por el Govern el 5 de noviembre de 2012. Pero ello no evitaba que determinadas funciones asignadas legalmente al consejo de administración y al director o directora general continuaran siendo de gran trascendencia, teniendo en cuenta que, conforme a la ley, la sociedad pública tenía encomendada la prestación de un servicio público de radiodifusión y televisión. Baste, a este respecto, señalar la representación institucional de la entidad, o las funciones en materia de control del respeto a los principios y directrices de programación. Asimismo, continuaba siendo obligada la buena administración y gobierno de la sociedad y, por supuesto, resultaba estrictamente necesario arbitrar las medidas oportunas para la readmisión de más de mil empleados, tras la anulación judicial del despido colectivo.

De ello todo se desprende que las reformas que se proponen tratan de hacer frente a una situación excepcional, actuando para que la situación de bloqueo no impidiera que la televisión pública autonómica pudiera dar cumplimiento de forma efectiva a la función que tiene legalmente atribuida. El carácter relevante o grave de la situación, invocado por el Gobierno autonómico, resulta así justificado, pues, de acuerdo con lo anteriormente expuesto, la situación exigía la adopción de una serie de medidas que permitieran la rápida formación del órgano encargado de la gestión de la entidad y la adopción de las decisiones que a tal órgano corresponden. Medidas que, por su propio carácter, son limitadas y temporales, pues solamente pretenden asegurar el funcionamiento de la Radiotelevisión Valenciana, S.A.U., en tanto se constituía su nuevo consejo de administración en la forma prevista en la Ley 3/2012.

En definitiva, y a la vista de todo lo dicho, cabe concluir que se ha justificado suficientemente la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad.

6. Corresponde ahora verificar si se da la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que se adoptan en el decreto-ley, lo que excluye, como ya se ha señalado, todo juicio de oportunidad política acerca de las mismas.

Como hemos visto ya, la norma habilita a la junta general (constituida en el Consell) para que en los supuestos en los que, como consecuencia del cese, destitución o renuncia de los miembros del consejo de administración de la mercantil pública, éste no pueda alcanzar el quórum necesario para adoptar acuerdos, nombre provisionalmente a todos los cargos vacantes, incluido en su caso el director o directora general, hasta la constitución de un nuevo consejo de administración elegido por Les Corts, de acuerdo con el procedimiento ordinario previsto en el artículo 13 de la Ley 3/2012.

Estas normas guardan relación directa con la situación que se trata de afrontar. Existe conexión de sentido entre: a) la situación de urgencia, derivada de la paralización de la Radiotelevisión Valenciana, S.A.U., lo que ponía en riesgo la prestación del servicio público de radio y televisión y el cumplimiento de su función así como de los objetivos generales y las líneas estratégicas recogidas en la Ley 3/2012 y b) las medidas adoptadas, en cuanto que persiguen una más rápida formación del órgano encargado del gobierno de la entidad. La modificación examinada trata de evitar que se afecte al normal funcionamiento del servicio público de la radio y televisión, previendo una opción temporal de desbloqueo de una situación que no se hallaba prevista legalmente.

Al respecto ha de resaltarse que los mismos términos en los que se redacta el apartado quinto del artículo 15 de la Ley 3/2012 por el artículo único del decreto-ley impugnado indican que la finalidad de esta última norma era hacer frente a la situación creada de manera inmediata y más rápida que la establecida en el artículo 13 de la Ley 3/2012, estableciendo un modo transitorio de elección de los consejeros y del director o la directora general hasta tanto se constituyera un nuevo consejo de administración elegido por las Cortes Valencianas. El Gobierno valenciano actuó posteriormente, además, conforme al sentido de la norma, pues, al día siguiente de su aprobación (es decir, el día 8 de noviembre de 2013) el grupo parlamentario mayoritario solicitó en Les Corts el inicio del proceso de elección de las personas que habrían de ocupar los puestos del consejo de administración que habían quedado vacantes. Tal procedimiento culminó 14 días después, esto es, el día 22 de noviembre del mismo año, con el nombramiento de los consejeros por parte del Consell y del director general elegido por las Cortes Valencianas. Por tanto, puede decirse que el cauce establecido en el artículo 13 de la Ley 3/2012 no ofrecía la solución de carácter “inmediato” buscada por el Gobierno para el caso planteado.

Tampoco, frente a lo que estiman los recurrentes, se podía haber acudido a lo dispuesto en el artículo 15.4 de Ley 3/2012, que regulaba una situación similar a la que da origen a la aprobación de la norma legal de urgencia. El citado artículo preveía: “En los supuestos de destitución del Consejo de Administración previstos en este artículo, la Junta General designará un Administrador Único que se hará cargo de la gestión ordinaria de Radiotelevisión Valenciana, SA hasta el momento de la constitución de un nuevo Consejo de Administración elegido por Les Corts y nombrado por la Junta General”. Pero el precepto tiene por objeto los supuestos en los cuales se produce una destitución del consejo de administración del ente televisivo al completo por las causas que en el mismo artículo se establecen y no una situación como la que aquí se plantea, en la que el problema es que los miembros restantes en el consejo de administración no son suficientes para alcanzar el quorum necesario para la adopción de acuerdos. Este era el caso del artículo 18.2 de la Ley 3/2012, que requiere la mayoría absoluta de sus miembros de derecho para la válida constitución del consejo de administración y tras la dimisión de cuatro consejeros y la directora general, de los nueve miembros que componen el citado Consejo sólo quedaban ocupando su puesto cuatro de ellos. Por ello, no resulta irrazonable que el Consell estimara que la respuesta inmediata que requería la grave situación creada no era posible llevarla a cabo “con el marco legal actualmente existente”, según se declara en la exposición de motivos de la norma impugnada.

Finalmente, acerca de la alegación relativa a la utilización del trámite de urgencia para aprobar una ley, debe recordarse, de manera análoga a como hicimos en la STC 182/1997, de 28 de octubre (FJ 5), que la decisión definitiva sobre la adopción del trámite de urgencia en las Cortes Valencianas no corresponde al Gobierno, sino a la Mesa de la Cámara (arts. 92 y 93 del Reglamento de las Cortes Valencianas). En cuanto a la posibilidad de aprobar un proyecto de ley por el trámite de lectura única, la propuesta misma ha de partir de la Mesa, en tanto que será al Pleno de la Cámara al que corresponde acordarlo (art. 135 del Reglamento de las Cortes Valencianas). No obstante —como señala el Letrado de las Cortes Valencianas—, la constatación de que el decreto-ley no podía sustituirse por un procedimiento legislativo ordinario, incluso a través de este último trámite, puede apreciarse en que la proposición de ley que finalmente dio lugar a la aprobación de la Ley 4/2013, de 27 de noviembre, de la Generalitat, por la que se procedió a la supresión de la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión de ámbito autonómico, de titularidad de la Generalitat, así como la disolución y liquidación de la radiotelevisión valenciana, fue presentada por el Grupo Parlamentario Popular el día 8 de noviembre (un día después de la aprobación del Decreto-ley 5/2013) y, pese a ser tramitada en lectura única, no fue aprobada hasta el día 27 de noviembre, es decir, aproximadamente 20 días después. A ello hay que añadir —como también advierte el Letrado de las Cortes Valencianas—, que las fechas en las que se aprobó el decreto-Ley, así como su posterior convalidación y conversión en ley coincidieron con la aprobación del proyecto de Ley de presupuestos para 2014, norma que tiene preferencia para su tramitación (art. 130.2 RCV), lo que dejaba poco margen para tramitar otro tipo de proyectos o proposiciones. Todas estas circunstancias llevan a considerar que, en este caso, el procedimiento legislativo ordinario no resultaba idóneo para adoptar la respuesta inmediata que, a juicio del Gobierno valenciano, se requería en la situación de crisis desencadenada en la radiotelevisión pública autonómica para garantizar la prestación del servicio público de radio y televisión de titularidad de la Generalitat.

En definitiva, ante la imposibilidad de acudir a otras alternativas para hacer frente a la situación de urgencia planteada, puede afirmarse que existe una conexión de sentido entre la situación que da origen a la aprobación de la norma y las medidas que en ella se contienen.

Por todo lo expuesto, ha de ser desestimada la queja relativa a la falta del presupuesto habilitante del Decreto-ley impugnado.

7. Los demandantes consideran que el Decreto-ley 5/2013 incurre también en inconstitucionalidad por vulneración de lo dispuesto en el artículo 86.1 CE, en relación con el artículo 44.4 EAV, por no haber respetado los límites materiales del Decreto-ley, por afectar a una institución básica de la Comunidad Valenciana, como lo sería la Radiotelevisión Valenciana y hacerlo, además, en sus elementos estructurales, al alterarse el régimen de designación de su director general y de los miembros de su consejo de administración, sustrayendo su elección al Poder Legislativo y atribuyéndola al propio Consell. Adicionalmente, se produciría también la vulneración del artículo 86.1 CE por afectarse a las competencias de Les Corts. Y ello porque, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13, apartados 1 y 2, a estas les correspondía la elección (por mayoría de tres quintos en una primera votación y, de no obtenerse esta, trascurridas veinticuatro horas, por mayoría absoluta) de los ocho consejeros y del director o la directora general que conforman, todos juntos, el consejo de administración del grupo RTVV. Dicha elección pasa a ser, en virtud de lo dispuesto en el Decreto-ley impugnado, competencia del Consell, lo que excluye, además, la comparecencia del director general elegido ante la comisión parlamentaria competente.

Como ya señaló, la STC 104/2015, de 28 de mayo, FJ 4, el precepto estatutario “en cuanto a los presupuestos de utilización del Decreto-ley en la Comunitat Valenciana, se remite a lo dispuesto en el art. 86 CE”. De esta manera, los decretos-leyes valencianos están sometidos, no sólo a la exigencia de que se dicten exclusivamente para afrontar una situación de extraordinaria y urgente necesidad, sino también a la limitación referida a la materia sobre la que pueden incidir.

La mención del artículo 44.4 EAV a que el dictado de decretos-leyes por el Consell ha de hacerse “atendiendo a lo que preceptúa el artículo 86 de la Constitución Española para los decretos-leyes que pueda dictar el Gobierno de España” no puede, sin embargo, ser entendida como una remisión estrictamente limitada a lo previsto en el artículo 86.1 CE en sus términos literales. Y eso por dos razones fundamentales.

La primera es que, como ya señaló la STC 93/2015, FJ 3, “El Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma (art. 147.1 CE), regula, como contenido necesario y reservado, su organización institucional [art. 147.2 c) CE; y, por todas, STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 4], que comprende entre otros aspectos las relaciones entre las distintas instituciones autonómicas y la atribución a cada una de ellas de los que sean sus poderes”, de manera que a ese legislador estatutario “al ordenar las instituciones de la Comunidad Autónoma, le cabrá optar por una separación más o menos rígida entre legislativo y ejecutivo, atribuyendo en su caso a este último la facultad de, en concretos supuestos, aprobar normas provisionales con rango de ley que adopten la forma de decreto-ley autonómico”. Por tanto, (STC 93/2015, FJ 5) “el Estatuto de Autonomía, como norma llamada por el art. 147 CE a conformar la organización institucional de cada ente autonómico, definiendo los poderes del Consejo de Gobierno y de la Asamblea Legislativa así como su amplitud, podrá añadir otros o endurecer los existentes, con el propósito de preservar más intensamente la posición del parlamento autonómico. Cautelas y exclusiones adicionales, por tanto, que no derivan necesaria e ineludiblemente de aquel principio, sino que tienen apoyo inmediato en el poder de configuración del legislador estatutario”. Esto implica que las limitaciones materiales a la norma de urgencia que derivan del precepto estatutario han de entenderse en relación con la función de delimitación de las atribuciones de las instituciones autonómicas que tiene el Estatuto de Autonomía y que tales limitaciones se proyecten, lógicamente, sobre la regulación de dichas instituciones.

La segunda, relacionada con la anterior, deriva de la necesaria circunscripción de este tipo normativo al ámbito competencial de la respectiva Comunidad Autónoma, pues los decretos-leyes autonómicos han de encuadrarse necesariamente dentro del conjunto de competencias que son propias de la Comunidad Autónoma (por todas, STC 230/2015, FJ 4). En efecto, el ámbito material en el que puede actuar la potestad gubernamental de urgencia autonómica, como por lo demás también ocurre con la capacidad legislativa de los parlamentos autonómicos, aparece configurada por la distribución competencial derivada de las previsiones incorporadas por cada Estatuto de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución y las normas que integran el bloque de la constitucionalidad. De este modo solo son posibles decretos-leyes cuyo objeto verse sobre materias con respecto a las que la Comunidad Autónoma goza de competencia legislativa. Se trata de una “restricción que, en este caso, obedece a los límites competenciales que impone el bloque de la constitucionalidad a la actuación de la Comunidad Autónoma, que le impiden entrar a regular de ningún modo -y no sólo por decreto-ley- las materias enunciadas en el artículo 86.1” (ATC 104/2011, de 5 de julio, FJ 3).

Lo anterior obliga a determinar la intención perseguida por cada limitación material constitucionalmente establecida, para aplicarla a aquellas previsiones de la norma de urgencia autonómica que puedan tener un sentido similar, bien que adaptado o proyectado sobre el propio ordenamiento autonómico y sobre la estructura institucional de la Comunidad Valenciana. En el caso concreto que nos ocupa, la mención constitucional al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado debe entenderse efectuada a las instituciones básicas de la Comunidad Autónoma. Dicho entendimiento, por lo demás, es el que ha plasmado la legislación autonómica que, al referirse a la habilitación conferida por el artículo 44.4 EAV, se refiere que “el Consell podrá dictar disposiciones legislativas provisionales, que adoptarán la forma de decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas de la Generalitat, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos establecidos en la Constitución Española y en el Estatut d’Autonomia y al régimen electoral de la Comunitat Valenciana” (artículo 58 de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, de normas reguladoras del Consejo de Gobierno de la Generalidad Valenciana, en la redacción dada por la Ley 12/2007).

De este modo y para despejar la duda sobre la posible inconstitucionalidad de lo dispuesto en el Decreto-ley valenciano 5/2013 por infracción de los límites materiales establecidos en el artículo 44.4 EAV, entendido en los términos que se han expuesto, es necesario acudir a la doctrina del Tribunal sobre qué ha de entenderse por “instituciones básicas” del Estado y, en segundo lugar, a la que aclara cuándo ha de considerarse que un decreto-ley “afecta” a dichas instituciones.

A los efectos del artículo 86.1 CE, debe entenderse como “institución básica del Estado … aquellas organizaciones públicas sancionadas en el propio texto constitucional cuya regulación reclama una ley” (SSTC 60/1986, de 20 de mayo, FJ 4 y 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 7). Aplicando dicho criterio, será una institución básica de una Comunidad Autónoma aquella organización pública sancionada en el texto estatutario correspondiente y cuya regulación ha de llevarse a cabo por ley.

En cuanto a la prohibición de “afectar” a tales instituciones, la STC 60/1986, de 20 de mayo (FJ 4) —siguiendo lo señalado en la STC 111/1983, de 2 de diciembre respecto a la regulación por decreto-ley de las materias incluidas en el título I de la Constitución—, efectúa una interpretación restrictiva y descarta que haya de entenderse prohibida cualquier forma de incidencia en su estructura, pues ello supondría el vaciamiento de la figura del decreto-ley, conduciéndola a su inutilidad. En concreto, se declara que “la prohibición constitucional haría referencia en este supuesto a los elementos estructurales, esenciales o generales de la organización y funcionamiento de las instituciones estatales básicas, pero no, en cambio, a cualesquiera otros aspectos accidentales o singulares de las mismas”.

8. Teniendo en cuenta la doctrina señalada, hemos de comenzar negando la cualidad de “institución básica” autonómica a la Radiotelevisión Valenciana. El artículo 20 del texto estatutario —inserto en su título III, que lleva por rúbrica “La Generalitat” establece expresamente cuáles son “las instituciones de autogobierno de la Comunitat Valenciana”, que en tanto constituyen en su conjunto “la Generalitat”, han de identificarse necesariamente como “instituciones básicas” de dicha Comunidad Autónoma. Tales instituciones son, según el apartado segundo de dicho artículo, Les Corts Valencianes o Les Corts, el President y el Consell. A estas han de añadirse, por mandato del apartado tercero de ese mismo precepto, la Sindicatura de Comptes, el Síndic de Greuges, el Consell Valencià de Cultura, la Acadèmia Valenciana de la Llengua, el Consell Jurídic Consultiu y el Comité Econòmic i Social. En cambio, ni en este ni en otro artículo del Estatuto de Autonomía valenciano se hace referencia alguna a una entidad pública de radiotelevisión que pueda llevarnos a considerar a la Radiotelevisión Valenciana como institución autonómica básica.

Por su parte, el artículo 56 EAV, al que hacen referencia los demandantes, se inserta en el título IV del Estatuto, dedicado a las competencias de la Generalitat. Dentro de ellas, establece su apartado segundo la de “regular, crear y mantener televisión, radio y demás medios de comunicación social, de carácter público, para el cumplimiento de sus fines”. Dicha competencia, ha de ejercerse, conforme a lo dispuesto en ese mismo precepto, “en los términos establecidos en el apartado anterior de este artículo”. Y el apartado primero del artículo 56 EAV, establece que “Corresponde a La Generalitat, en el marco de las normas básicas del Estado, el desarrollo legislativo y la ejecución del régimen de radiodifusión y televisión y del resto de medios de comunicación en la Comunitat Valenciana”. Lo que hace el artículo 56.2 EAV es, simplemente, en el marco de una previa atribución de la competencia a la Generalitat en materia de medios de comunicación social de carácter público, subordinada a la competencia estatal para fijar las normas básicas *ex* artículo 149.1. 27 CE, facultarla (“podrá”) para “regular, crear y mantener televisión, radio y demás medios de comunicación social de carácter público”. Y tal habilitación no puede convertir a la Radiotelevisión Valenciana en una institución autonómica básica.

En definitiva, el Decreto-ley 5/2013 no puede reputarse inconstitucional por afectar a una institución básica de la Comunidad Autónoma Valenciana, pues la Radiotelevisión Valenciana carece de tal naturaleza.

Para los recurrentes el Decreto-ley 5/2013 sería inconstitucional también por afectar a las competencias de Les Corts, cuyo carácter de institución básica queda, conforme a lo ya dicho, fuera de toda duda. Ello obliga a preguntarnos si la regulación legal de urgencia impugnada “afecta” a dicha institución en un modo estatutaria y constitucionalmente prohibido.

La respuesta a dicha cuestión ha de ser necesariamente negativa. El apartado quinto del artículo 15 de la Ley 3/2012, en la redacción dada por el Decreto-ley 5/2013, habilita a la junta general (constituida en el Consell), sólo en aquellos supuestos en los que el consejo de administración de Radiotelevisión Valenciana no pueda alcanzar el quórum necesario para adoptar acuerdos, como consecuencia del cese, destitución o renuncia de sus miembros, para que nombre a todos los cargos vacantes, incluido en su caso el director o directora general. Según los términos literales del precepto dicho nombramiento tendrá carácter provisional, pues sus efectos se extinguirán con “la constitución de un nuevo consejo de administración elegido por Les Corts de acuerdo con el procedimiento ordinario previsto en el artículo 13 de esta Ley”.

No estamos, pues, ante una regulación que se refiera “a los elementos estructurales esenciales o generales de la organización y funcionamiento” de Les Corts, sino, únicamente, “a otros aspectos accidentales o singulares de las mismas”. En primer lugar, porque incide en una particular atribución no prevista en el Estatuto de Autonomía, sino en la ley y no en las funciones parlamentarias en términos más amplios y generales. No debe olvidarse que, según la doctrina constitucional, queda excluida del ámbito de los decretos-leyes autonómicos la regulación esencial o desarrollo directo de las instituciones, pero no su mera incidencia en ellas. De hecho, en cuanto que la creación de medios de comunicación públicos no viene obligada estatutariamente, tales funciones existen por la decisión del legislador autonómico, al que corresponde decidir la creación o no de una radiotelevisión pública, o la estructura interna de tal organismo, así como su fórmula de vinculación y necesario sometimiento al control del Parlamento. Se trata de opciones que, en su caso, deberá perfilar el legislador con lo que difícilmente puede sostenerse que afectan, de forma constitucional o estatutariamente vedada, al ordenamiento de las Corts. Y, en segundo lugar, porque la elección de los miembros del consejo de administración por parte del Consell no impide que se active el proceso parlamentario de elección de aquellos, pues el nombramiento gubernamental se prevé expresamente en la norma impugnada como una solución de carácter transitorio, hasta tanto Les Corts procedan a la elección de los consejeros de acuerdo con el procedimiento ordinario legalmente previsto, como ocurrió en la práctica. Tampoco afecta al resto de previsiones legales que regulan la intervención de las Corts en relación con los medios de comunicación públicos en la Comunidad Valenciana, como el mandato marco contenido en la disposición adicional primera de la Ley 3/2012 o las previsiones acerca del control parlamentario en el artículo 45 de la misma norma.

En consecuencia y de forma análoga a la STC 60/1986, de 20 de mayo (FJ 4), se debe constatar aquí que la regulación contenida en el Decreto-ley impugnado no “afecta” de forma estatutaria o constitucionalmente prohibida a Les Corts Valencianes, en la medida en que no tiene carácter general ni se refiere a las líneas esenciales de las funciones parlamentarias, sino que se limita a regular aspectos parciales y concretos de una parte muy reducida de estas.

De todo lo dicho, debe concluirse que el Decreto-ley 5/2013 tampoco vulnera los límites materiales derivados de lo dispuesto en los artículos 44.4 EAV y 86.1 CE.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad.

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

Dada en Madrid, a seis de septiembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6645-2013.

Como manifesté durante la deliberación previa a la adopción de esta Sentencia disiento de la decisión mayoritariamente adoptada, tanto en la fundamentación como en el fallo. A través del presente Voto particular y en ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, expreso las razones y argumentos que sustentan dicha opinión disidente.

Tres son las cuestiones que interesa poner de relieve: a) la insuficiencia de la argumentación centrada en el control de la concurrencia del presupuesto habilitante; b) la especificidad de los decretos-leyes autonómicos, que no ha sido tenida en cuenta adecuadamente en la decisión de la mayoría y c) la falta de una respuesta más elaborada a la cuestión de si las radiotelevisiones públicas son o no son básicas en el sistema institucional del Estado o de las Comunidades Autónomas.

a) En relación con el decreto-ley, la jurisprudencia constitucional ha objetivado parcialmente el método de análisis de la concurrencia del presupuesto habilitante, con la intención de respetar el margen de apreciación del Gobierno a la hora de valorar la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad, que justificase la adopción de normas con rango de ley sin previa habilitación del poder legislativo. Tal objetivación, que se deduce de la lectura de todas las sentencias de este Tribunal en materia de control de los decretos-leyes, también ha sido aplicada a la figura del decreto-ley autonómico que, pese a no tener reflejo constitucional alguno, ha sido considerada como constitucionalmente legítima (STC 93/2015, de 14 de mayo). Esa legitimidad pasa porque el Estatuto de Autonomía correspondiente, como norma esencial del bloque de constitucionalidad, de cobertura a este tipo de normas; porque los decretos-leyes autonómicos respeten los límites mínimos previstos en el artículo 86 CE y porque la valoración respecto de la existencia de un supuesto de urgencia tenga en cuenta que el poder legislativo autonómico es siempre unicameral, y el procedimiento legislativo de más corta tramitación y, potencialmente, capaz de reaccionar con mayor celeridad a situaciones extraordinarias o urgentes.

Por lo que hace a la proyección de los límites generales del art. 86.1 CE a los decretos-leyes autonómicos, el elemento principal de análisis radica en el control sobre la concurrencia del presupuesto habilitante, es decir, en la valoración sobre el respeto a los límites formales impuestos al uso del decreto-ley. Y a este respecto, no estoy de acuerdo con la valoración efectuada en la sentencia. El ejecutivo valenciano ofrece una justificación formal sobre la concurrencia del presupuesto habilitante, contenida en el Preámbulo de la norma cuestionada y defendida en el trámite parlamentario de convalidación, pero el contenido de dicha justificación no se acomoda a la situación a la que dice responder, y basta contextualizar adecuadamente la respuesta normativa cuestionada para llegar a dicha conclusión. Pero la Sentencia de la mayoría no realiza este análisis.

Como bien expone la Sentencia, el ejecutivo justifica la urgencia para elaborar la norma impugnada en la necesidad de garantizar el cumplimiento de la función asignada legalmente a la radiotelevisión autonómica, en una situación excepcional determinada por la liquidación del ente que se había anunciado antes de la aprobación del Real Decreto-ley 5/2013, de 7 de noviembre.

Pero lo cierto es que, en ese contexto extraordinario, ya no era posible garantizar la función asignada a la radiotelevisión autonómica. Y, frente a lo que afirma la sentencia, tampoco era posible arbitrar medidas de readmisión de los trabajadores, afectados por el procedimiento colectivo de extinción de plantilla de 18 de julio de 2012, porque, como se había anunciado el 5 de noviembre de 2013, el ente iba a ser liquidado al no poder hacer frente ni a la deuda de la entidad ni a la readmisión de los trabajadores. Razones estas por las que decae la necesidad de la aprobación de este decreto-ley.

El 7 de noviembre de 2013 se aprobó el Decreto-ley 5/2013, al día siguiente de la dimisión de cinco consejeros del consejo de administración de la Radiotelevisión Pública Valenciana, incluida su directora general. El mismo día se designó al director general y al consejo de administración. El 8 de noviembre se inicia el trámite parlamentario para nombrar al nuevo director, proponiéndose la misma persona previamente designada, y al nuevo consejo por el procedimiento ordinario. Catorce días después se produciría el nombramiento definitivo en sede parlamentaria. Y cinco días más tarde se convalidaría el decreto-ley y se aprobaría, en la misma sesión plenaria, la Ley 4/2013, de 27 de noviembre, de la Generalitat, de supresión de la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión de ámbito autonómico, de titularidad de la Generalitat, así como de disolución y liquidación de Radiotelevisión Valenciana. Esta descripción cronológica pone de manifiesto que se hizo uso de un decreto-ley, no ya para sustituir a la Asamblea autonómica en el ejercicio de su poder legislativo, sino para reemplazarla en su función de efectuar determinados nombramientos para cargos públicos, con el solo objetivo de acelerar los efectos de dicho nombramiento y adelantarlos dos semanas.

En suma, el Gobierno autonómico cifra la urgencia en la demora de dos semanas, que hubiera permitido a la Asamblea autonómica designar al nuevo director y al nuevo consejo de administración de la radiotelevisión pública valenciana. De este modo, además de condicionar dicha potestad de nombramiento, hizo suya la facultad legislativa propia de la institución parlamentaria sin que existiera causa de justificación para ello, y sin haber explicado, en ningún momento, las razones de la imposibilidad de garantizar el funcionamiento de la radiotelevisión pública autonómica, durante esas dos semanas, sin efectuar los nombramientos en cuestión, máxime teniendo en cuenta que se trataba de los últimos días de funcionamiento de una entidad que sería liquidada por el propio Consell constituido en junta general de accionistas (art. 3 de la Ley valenciana 4/2013). De los argumentos expuestos se deduce que hubiera sido razonable apreciar la falta de concurrencia del presupuesto habilitante, y estimar el recurso de inconstitucionalidad por vulneración del art. 86.1 CE.

b) En segundo lugar, la Sentencia descarta la vulneración de los límites materiales del decreto-ley autonómico sustentando sus argumentos sobre unos principios generales poco sólidos, y escasamente ajustados a las particularidades que presentan los decretos-leyes aprobados en el seno de un ordenamiento jurídico autonómico. La construcción jurisprudencial relacionada con los límites materiales del decreto-ley autonómico está por hacer, y la Sentencia de la mayoría ha dejado pasar la oportunidad de elaborar dicha construcción.

El fundamento jurídico noveno de la Sentencia dice que los límites materiales del decreto-ley autonómico, pese a la remisión específica del artículo 44.4 del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (EAV) a los términos contenidos en el artículo 86.1 CE, no puede ser interpretada en términos literales, sino “en relación con la función de delimitación de las atribuciones de las instituciones autonómicas que tiene el Estatuto de Autonomía” y circunscrito “al ámbito competencial de la respectiva Comunidad Autónoma”. Estando de acuerdo con el argumento que descarta aquí una interpretación literalista del Estatuto, el análisis sistemático del contenido del artículo 44.4 EAV, hubiera exigido un argumentación más extensa, que debería haber ido acompañada de otras consideraciones sobre los límites materiales implícitos de los Decretos-leyes autonómicos, y sobre los necesarios matices que exige extender la jurisprudencia y el parámetro de control derivado del artículo 86.1 CE a los decretos-leyes aprobados por los ejecutivos autonómicos. Si se acepta que existen límites materiales implícitos que actúan sobre los decretos-leyes autonómicos, habría sido preciso determinar, por ejemplo, si tales límites funcionan independientemente de la previsión estatutaria al respecto, o si los mismos, además de actuar sobre las instituciones básicas de las Comunidades-autónomas, han de extenderse también a los derechos estatutarios o al régimen electoral de la Comunidad Autónoma, extendiendo el paralelismo que se realiza en la sentencia entre las instituciones básicas del Estado y las instituciones básicas de las Comunidades Autónomas.

c) En tercer y último término, entiendo que la Sentencia de la que discrepo no ha tratado con la profundidad que se requería, la cuestión relativa a la naturaleza de la televisión pública autonómica como institución básica de la Comunidad Autónoma, porque se basa en una lectura formalista del Estatuto de Autonomía, que obvia la estrecha conexión de los medios públicos de comunicación con el ejercicio de determinados derechos fundamentales (art. 20 CE) y con la plena efectividad de valores constitucionales como el del pluralismo político (art. 1 CE).

Una vez que la Sentencia de la mayoría admite que debe entenderse concurrente un límite material a la regulación, mediante decreto-ley, de las instituciones básicas de una Comunidad Autónoma, debió elaborar con mayor detalle un canon que permitiera dilucidar cuales son dichas instituciones básicas, sin que dicho canon pueda limitarse a considerar la mención expresa de una u otra institución en el Estatuto de Autonomía. Lo que esa mención impide es la disponibilidad de la institución por el legislador autonómico y podría asimilarse dicha indisponibilidad al carácter básico de la institución. Pero no puede deducirse que la falta de mención expresa excluya a una determinada entidad, una vez creada, como institución básica de la Comunidad Autónoma.

Si bien el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana no menciona el reconocimiento de la Radiotelevisión Valenciana como institución autonómica, puede entenderse que el artículo 56 EAV contiene una previsión implícita de su existencia, por cuanto establece que “la Generalitat podrá regular, crear y mantener televisión, radio y demás medios de comunicación social, de carácter público, para el cumplimiento de sus fines”. Ahora bien, una vez creada bajo la cobertura de este precepto estatutario ¿podría entenderse que se trata de una institución básica de la Comunidad Autónoma aunque no aparezca expresamente citada en el Estatuto? La sentencia relega esta cuestión al optar por la interpretación literal del Estatuto de Autonomía, y pierde la ocasión de avanzar en el desarrollo de la jurisprudencia en materia, en esta ocasión, de “medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público” (art. 20.3 CE).

En este sentido es importante recordar que está pendiente de resolución ante este Tribunal el recurso de inconstitucionalidad núm. 3418-2012, promovido contra el artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación RTVE. Una de las cuestiones que allí se plantean, es la vulneración de los límites materiales del decreto-ley impugnado, en materia de regulación de instituciones básicas del Estado, porque se parte de la consideración de que la corporación de Radiotelevisión española lo es. Pero la corporación RTVE tampoco se nombra expresamente en el texto constitucional. ¿Significa esto que la Sentencia a la que acompaña este Voto particular ha estatuido ya sobre la naturaleza de la Radiotelevisión española, excluyendo su consideración como institución básica del Estado al carecer de referencia constitucional expresa?

Si así fuera, la Sentencia habría formulado un juicio apodíctico sin el suficiente soporte argumental, y sin la mínima cita de la jurisprudencia previa del Tribunal Constitucional en materia de medios de comunicación social. Un recorrido doctrinal de este tipo podría llevar a excluir la naturaleza de la radiotelevisión pública como institución básica, o podría llevar a confirmarla. No existen formulaciones expresas al respecto, ni una posición clara del Tribunal, y hubiera sido preciso fijarla antes de resolver en el sentido en que lo hace la Sentencia de la mayoría.

Lo que muestra el análisis de los antecedentes jurisprudenciales, es que estamos ante un problema de interpretación constitucional abierto, y sumamente complejo.

La STC 12/1982, de 31 de marzo, estableció la necesidad de control parlamentario de la televisión pública estatal, que califica como servicio público esencial (FJ 4), y descartó que la libertad de información prevista en el artículo 20 CE imponga la existencia de la televisión privada, si bien no excluye su existencia (FJ 6). Adicionalmente se formuló la idea de que el pluralismo político, erigido como uno de los valores fundamentales del Estado de Derecho que la Constitución crea y organiza, exige de los medios de comunicación que ellos mismos preserven el pluralismo. Por su parte, la STC 74/1982, de 7 de diciembre, reitera la consideración de la radiodifusión como servicio público esencial de titularidad estatal, resultando admisibles las modalidades indirectas de gestión mediante la técnica concesional (FJ 3). Perfilando esta noción, la STC 35/1983, de 11 de mayo, FJ 3, estableció que aunque la noción de “poder público” no coincide con la de “servicio público”, las funciones calificadas como servicio público quedan colocadas, con independencia de cuál sea el título (autorización, concesión, etc...) que hace posible su prestación, en una especial relación de dependencia respecto de los poderes públicos.

Por su parte, la STC 206/1990, de 17 de diciembre, retomando la jurisprudencia contenida en la STC 12/1982, justifica la legitimidad constitucional de la calificación de la televisión como servicio público y la consiguiente intervención administrativa, afirmando que tal calificación responde a una serie de razones, entre las que se cuentan las de carácter técnico, y la preservación de una institución fundamental reconocida en el artículo 20 CE, como es la opinión pública libre. Ahora bien, la sentencia afirma que la calificación de la televisión como servicio público corresponde al legislador, y es constitucionalmente legítima desde el momento en que el “legislador la considera necesaria para garantizar —en términos de igualdad y efectividad— determinados derechos fundamentales de la colectividad, pero no es, en absoluto, una etiqueta que una vez colocada sobre el medio, permita cualquier regulación de la misma, ya que hay en juego derechos subjetivos —los de comunicar libremente el pensamiento y la información— que la *publicatio* limita y sacrifica en favor de otros derechos, pero que no puede en modo alguno eliminar” (STC 206/1990, FJ 6).

La STC 127/1994, de 5 de mayo, matiza un poco la doctrina anterior reconociendo “la declaración de la televisión como servicio público no es contraria, en sí misma y sin necesidad de mayores razonamientos, a la Constitución; ningún precepto constitucional la impide expresa o tácitamente. Es, pues, una opción, entre otras constitucionalmente posibles, que puede tomar el legislador” [FJ 6 b)]. Y la más reciente STC 73/2014, de 8 de mayo, FJ 5, parte de la premisa de que la creación de medios de comunicación comprendida en el ámbito del artículo 20 CE, puede ser modulada o limitada por el legislador, a quien corresponde decidir cuál es la técnica regulatoria idónea al fin perseguido y en qué extensión o con qué intensidad se aplica (con cita de la STEDH de 17 de septiembre de 2009, caso *Manole c. Moldova*, § 100), dando, una vez más, por constitucionalmente legítima la calificación de la actividad (sea la difusión de televisión por ondas o de televisión por cable) como un servicio público. En este pronunciamiento el Tribunal recuerda que la “opción por el ‘servicio público’ comporta el establecimiento de un determinado régimen jurídico en la prestación del servicio de que se trate, cuyas fórmulas de prestación pueden ser tanto directas (por los propios poderes públicos que ostentan la “titularidad” del servicio) como indirectas (por empresas privadas previa obtención de concesión administrativa)”. A partir de estas consideraciones, la Sentencia niega que el concepto de servicio público deba asociarse a la existencia de un monopolio de titularidad pública.

La jurisprudencia del Tribunal se ha referido, por tanto, a la radiotelevisión como servicio público, estrechamente vinculada en relación de dependencia respecto de los poderes públicos, pero hasta la fecha no se ha calificado la corporación o el ente de radiotelevisión pública como institución básica del Estado. Tampoco se ha descartado expresamente. Y el recurso a este expediente técnico, ha evitado que el Tribunal se pronuncie sobre los derechos reconocidos en el art. 20 CE, que pueden ejercitarse o verse vulnerados a través de los medios (públicos o privados) de radiotelevisión, en la medida en que la calificación como servicio público refuerza las opciones del legislador para configurar el servicio.

La Sentencia de cuyo razonamiento discrepo apunta hacia una solución excesivamente formalista que podría extenderse a la hora de juzgar el decreto-ley estatal, y que evita pronunciarse sobre la calificación de las radiotelevisiones públicas, estatales o autonómicas, como instituciones básicas o como instituciones de configuración legal sin carácter básico. Y tal pronunciamiento, tarde o temprano, deberá ser abordado. Entiendo que pudo y debió hacerse en la sentencia de la que discrepo y que, por esto, considero insuficientemente argumentada.

La STC 206/1990 reconoció que la “televisión es un vehículo esencial de información y participación política de los ciudadanos, de formación de la opinión pública, de cooperación con el sistema educativo, de difusión de cultura española y de sus nacionalidades y regiones, así como medio capital para contribuir a que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas” (FJ 6). No puede obviarse la conexión existente entre la regulación legislativa de la radiotelevisión, estatal o autonómica, y los derechos contenidos en el artículo 20 CE. Y el examen del ajuste constitucional de un decreto-ley que afecta a la radiotelevisión, no puede permanecer ajeno dicha conexión, ni debe simplificarla o reconducirla a consideraciones puramente formales.

Y en este sentido emito este Voto particular.

Madrid, a seis de septiembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 104/2017, de 18 de septiembre de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 247, de 13 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:104

Recurso de amparo 6231-2015. Promovido por Disa Península, S.L.U., frente a las resoluciones dictadas por la Audiencia Provincial de Alicante acordando la inadmisión de recurso de apelación frente a sentencia pronunciada en un procedimiento concursal.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de un recurso de apelación fundada en la aplicación de una disposición legal declarada inconstitucional (STC 140/2016).

1. Habiéndose pronunciado este Tribunal sobre la inconstitucionalidad de los preceptos reguladores de las tasas judiciales de acceso a la apelación civil para las personas jurídicas, el acto de aplicación de dicha normativa —a la que atendieron los órganos judiciales por estar entonces vigente— actualiza la misma vulneración apreciada en la norma en la que tienen su fuente, por vulnerarse el derecho de acceso a los recursos, ex art. 24.1 CE (STC 140/2016) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6231-2015, promovido por la mercantil Disa Península, S.L.U., representada por el Procurador de los Tribunales don Carlos Blanco Sánchez de Cueto y defendida por don Eduardo Pérez de Villegas Trillo Figueroa, contra la providencia de 22 de septiembre de 2015 de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Octava), por la que se inadmite a trámite el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto frente a la Sentencia de 3 de julio de 2015, dictada por el mismo órgano judicial en el recurso de apelación núm. 154-2015, por la que se acordó la inadmisión del recurso interpuesto frente a la Sentencia de 15 de abril de 2013 dictada por el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Alicante en el procedimiento concursal núm. 115-2014, junto con el Auto de 17 de julio de 2015, de la misma Audiencia, que resuelve la solicitud de aclaración, complemento y rectificación de errores de tal Sentencia, en razón de las normas reguladoras de las tasas judiciales previstas en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre (en adelante, Ley 10/2012). Se ha personado en el procedimiento Sogestin, S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Consuelo Rodríguez Chacón y asistida por el Letrado don José Antonio Muñoz-Zafrilla Palomares. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el día 5 de noviembre de 2015, el Procurador de los Tribunales don Carlos Blanco Sánchez de Cueto, en nombre y representación de Disa Península, S.L.U., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

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

a) A la entidad Disa Península, S.L.U., hoy demandante de amparo, se la tuvo por personada mediante Auto de 24 de marzo de 2014 en el procedimiento concursal abreviado núm. 115-2014 del Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Alicante, donde se había declarado la situación de concurso de Sogestin, S.L. No constando reconocido a su favor ningún crédito en el informe de la administración concursal, presentó demanda incidental de impugnación de la lista de acreedores solicitando el reconocimiento de tres créditos: uno, de carácter ordinario, por importe de 8.451.675,99 €; otro, de carácter subordinado, por importe de 777.250,38 € y un tercero, de carácter contingente, sin cuantía propia. Dicha pretensión se fundamentaba en que, aun no siendo firme la sentencia que reconocía tales créditos, esta había sido objeto de ejecución provisional.

b) En tal demanda incidental la entidad ahora recurrente fijó la cuantía del proceso en 9.228.926,37 €, que es el importe total de los créditos cuyo reconocimiento pretendía. La administración concursal se allanó al reconocimiento de tales créditos y su cuantía, discrepando de su calificación por entender que todos ellos debían ser reconocidos como contingentes con cuantía propia. Finalmente, el Juzgado estimó parcialmente la impugnación del informe de la administración concursal, mediante la Sentencia de 17 de septiembre de 2014, reconociendo los créditos a favor de la demandante de amparo, si bien calificándolos de contingentes sin cuantía propia.

c) Contra tal resolución judicial, la parte actora interpuso recurso de apelación por discrepar de la calificación de los créditos (pero no de su cuantía, que no había sido cuestionada por las partes), siendo requerida mediante la diligencia de ordenación de 12 de marzo de 2015 para que en el plazo de diez días, subsanara la omisión de acompañar a su escrito de apelación el justificante de pago de la tasa judicial correspondiente (modelo 696), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Ley 10/2012; justificante de pago que presentó el 17 de marzo de 2015 consignando como base imponible la cantidad de 18.000 €, que es la cantidad legalmente prevista para los procesos de cuantía indeterminada (art. 6.2 de la Ley 10/2012).

d) Subsanada la omisión advertida, la secretaria judicial dictó un decreto acordando la admisión del recurso, que fue tramitado legalmente hasta su conclusión, siendo dictada Sentencia el 3 de junio de 2015, en la que la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Alicante acordó su desestimación por considerarlo inadmisible al no haberse autoliquidado correctamente la tasa tras el requerimiento efectuado por la secretaria judicial, dado que para el Tribunal la cuantía del procedimiento no era indeterminada, sino de 9.228.926,37 €. La Sala consideró que el recurso debía ser inadmitido por efecto del artículo 8.2 de la Ley 10/2012, que determina la preclusión del acto procesal si no se subsana la falta de aportación del justificante de pago de la tasa.

e) Frente a dicha Sentencia se presentó solicitud de aclaración y rectificación de errores por entender que se había subsanado correctamente la omisión de autoliquidar la tasa, dado que aunque en la primera instancia la cuantía del proceso era de 9.228.925,37 €, en la segunda instancia era indeterminada porque la discrepancia quedó circunscrita a la calificación de los créditos pero no a su cuantía. Adicionalmente, según la parte demandada, el requisito esencial para la admisión del recurso de apelación *ex* artículo 8.2 de la Ley 10/2012 es la aportación del justificante del pago de la tasa pero no la necesidad de que la liquidación incluida en tal justificante sea la correcta.

f) Mediante Auto de 17 de julio de 2015 la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Alicante desestimó dicha solicitud, en primer lugar, porque la subsanación de la omisión de autoliquidar no se llevó a efecto ya que “...la presentación de una liquidación de tasa judicial sobre una base imponible no ajustada al procedimiento es, desde la perspectiva de este Tribunal, un incumplimiento con el deber de liquidación ...” con las consecuencias jurídicas previstas en el artículo 8.2 de la Ley 10/2012; y, en segundo lugar, porque la demandante discute el criterio de la Audiencia sobre la cuantía del proceso, que no es susceptible de corrección a través de la solicitud planteada sin infringir el principio de inalterabilidad de las resoluciones judiciales.

g) Desestimada la solicitud de aclaración y subsanación de errores, se promovió incidente de nulidad de actuaciones por entender que se había producido la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión *ex* artículo 24.1 CE desde la perspectiva del derecho de acceso al recurso. Dicha pretensión se basaba en que la inadmisión carecía de fundamento legal, ya que la autoliquidación de la tasa se había realizado efectivamente, tal y como preceptúa el artículo 8.2 de la Ley 10/2012. Adicionalmente se manifestaba que si el órgano judicial consideraba errónea la autoliquidación efectuada, debió realizar un nuevo requerimiento para subsanar tal error (art. 231 de la Ley de enjuiciamiento civil: LEC) y no inadmitir el recurso. Asimismo, se solicitaba que el incidente fuese resuelto por una Sección diferente, o con diferente composición personal, para preservar el contenido del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías desde la perspectiva de la imparcialidad exigible al órgano judicial.

h) La providencia de 22 de septiembre de 2015 inadmitió el incidente de nulidad. En primer lugar, y en cuanto a la tramitación del incidente, la Sección entendió que la competencia para el conocimiento de estos incidentes viene atribuida *ex* artículos 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 228.1 LEC al mismo órgano judicial que dictó la resolución que supuestamente comete la vulneración alegada, cuya composición sólo puede alterarse por las causas y procedimientos legalmente establecidos, entre las que no se encuentra la mera petición de parte sin invocar la causa de recusación. En segundo lugar, la Audiencia consideró inadmisible la formulación de este incidente por no apreciar que la vulneración de derechos fundamentales que se denuncia sea atribuible al órgano judicial, sino a la actuación negligente del recurrente, que intenta obtener una solución distinta y a su favor de las pretensiones que ya desestimó la Sentencia impugnada. Finalmente, por lo que se refiere a la violación del artículo 24.1 CE, a juicio de la Sección, la inadmisión del recurso de apelación se fundó en la concurrencia de una causa legal, cual es el incumplimiento del deber de satisfacer la tasa correspondiente (art. 8.2 de la Ley 10/2012), para cuya subsanación fue oportunamente requerida, pese a lo cual no efectuó la liquidación que procedía, sin que esté legalmente previsto que sea obligado efectuar un segundo requerimiento para que se produzca una segunda subsanación de un incumplimiento legal ya advertido.

3. En su demanda de amparo la recurrente entiende vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al recurso (art. 24.1 CE) por parte de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Alicante, tanto en la Sentencia de 3 de junio de 2015 que inadmite el recurso de apelación, como en el Auto de aclaración o corrección de errores y en la providencia que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones, al no reparar la lesión constitucional provocada por la referida Sentencia. Según la parte actora, a pesar de que el artículo 8.2 de la Ley 10/2012 vigente en el caso de autos sólo contemplaba la no presentación del justificante de la liquidación y pago de la tasa judicial como requisito de admisión del recurso, el órgano judicial entendió incumplido tal requisito legal al equiparar el incumplimiento total de la liquidación de la tasa judicial (previsto legalmente) con un incumplimiento parcial de la obligación de liquidación de la tasa judicial (no previsto en el art. 8.2 Ley 10/2012), sin apoyo legal y en contra de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (ya asumida por diferentes Audiencias Provinciales, incluida la de Alicante) y de la normativa de desarrollo del artículo 8.2 de la Ley 10/2012. Ésta establecía que, ante la posible incorrección de la autoliquidación de estas tasas, el secretario judicial debe informar a la Agencia Estatal de Administración Tributaria a efectos de la incoación del oportuno procedimiento de apremio por la diferencia no liquidada correctamente (arts. 12.3 y 13.2 de la Orden HAP/2262/2012). Por ello, afirma la demandante en amparo, que en caso de incumplimiento parcial del deber de autoliquidar la tasa, el órgano judicial debió advertir a la parte afectada para que presentara una declaración complementaria por la cuantía no ingresada. Y en caso de que tal incumplimiento parcial subsistiera a pesar de esta advertencia, entiende la recurrente que la consecuencia final hubiera debido ser la incoación de “un procedimiento administrativo de apremio por parte del órgano competente de la gestión de las tasas, esto es, por la Agencia Tributaria, sin que en ningún caso se pueda imponer la sanción de preclusión del acto procesal”.

A la providencia resolutoria del incidente de nulidad de actuaciones se imputan dos vulneraciones adicionales: una, del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al recurso (art. 24.1 CE) al inadmitir tal incidente *a limine litis* impidiendo un pronunciamiento de fondo de las pretensiones alegadas; y otra, del derecho a un procedimiento con todas las garantías, en su faceta de derecho a un juez imparcial (art. 24.2 CE), por falta de imparcialidad objetiva en la Sección que conoció del citado incidente, al estar compuesta por los mismos magistrados que habían decidido previamente sobre la inadmisión del recurso de apelación.

4. Por providencia de 6 de junio de 2016, la Sala Primera acordó conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda, apreciando que concurre especial trascendencia constitucional [art. 50 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC)], como consecuencia de que la posible vulneración del derecho fundamental que se denuncia pudiera provenir de la ley o de otra disposición de carácter general [STC 155/2009, FJ 2 c)]. Por ello, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 51 LOTC, se requiere a la Audiencia Provincial de Alicante y al Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Alicante, para que el plazo de diez días remitan certificación o fotocopia adverada de las actuaciones, respectivamente, del rollo de apelación núm. 154-2015 y del procedimiento concursal núm. 115-2014. Asimismo, se requiere al juzgado que previamente emplace a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 27 de julio de 2016, se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por la Audiencia Provincial y el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Alicante, y el escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Consuelo Rodríguez Chacón, a quien se tiene por personada y parte en nombre y representación de Sogestin, S.L., acordándose, a tenor de lo dispuesto en el artículo 52 LOTC, dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, en la Secretaría de la Sala, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término puedan presentar las alegaciones que a su derecho convenga.

6. El Procurador de Disa Península, S.L., presentó escrito de alegaciones el 28 de septiembre de 2016 en el que interesa la estimación de la demanda, reiterando los argumentos ya expresados en el recurso de amparo. Adicionalmente, reproduce la nueva doctrina constitucional de la STC 140/2016, de 21 de julio, que declara inconstitucional y nula la cuota variable de las tasas judiciales para las personas jurídicas (art. 7.2 de la Ley 10/2012) por vulnerar el derecho de acceso a la jurisdicción y a los recursos (art. 24.1 CE).

La parte actora reconoce que el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, aplicable al caso aquí enjuiciado, no fue impugnado en el recurso de inconstitucionalidad que resuelve tal Sentencia, pero afirma que la declaración de nulidad de la cuota variable de la tasa judicial por parte de este Tribunal debe conducir necesariamente a la conclusión de que la inadmisión del recurso de apelación por no haberse autoliquidado correctamente la tasa judicial correspondiente infringió efectivamente el derecho de acceso al recurso del artículo 24.1 CE.

7. La representación procesal de Sogestin, S.L., formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el registro general de este Tribunal el día 29 de septiembre, solicitando la denegación del amparo.

Por un lado, entiende que la cuantía del recurso de apelación no era indeterminada, sino de 9.228.925,37 €, tal y como quedó resuelto en la primera instancia, en la cuantía del incidente concursal y en el suplico del propio recurso de apelación de la entidad ahora recurrente en amparo.

Por otro lado, no estima la existencia de ninguna de las lesiones constitucionales aducidas por la demandante de amparo. En primer lugar, a su juicio, el incidente de nulidad sí se pronuncia sobre las cuestiones de fondo planteadas y las desestima; razón por la cual debe descartarse la violación del derecho de acceso al recurso (art. 24.1 CE) y la aplicación de la doctrina de la STC 9/2014, de 27 de enero, al no haberse producido una inadmisión *a limine* e inmotivada de tal incidente. En segundo lugar, no se aprecia falta de imparcialidad objetiva vulneradora del artículo 24.2 CE, sino aplicación escrupulosa de los artículos 228.1 LEC y 241.1 LOPJ, en el hecho de que la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones fuera dictada por los mismos magistrados que dictaron la sentencia por la que éste se promueve, sin concurrir causa de abstención ni promoción de incidente de recusación en tiempo y forma. Finalmente, tampoco se considera infringido el artículo 24.1 CE por denegación de acceso al recurso de apelación. Para llegar a tal conclusión, la mercantil Sogestin, S.L., se basa: (i) en la doctrina vertida en las SSTC 20/2012, de 16 de febrero, y 164/2012, de 1 de octubre, sobre la anterior regulación de las tasas judiciales (Ley 53/2002); (ii) en la capacidad económica que le presupone a la mercantil recurrente (que califica de petrolera de grandes dimensiones); y (iii) en el fraude de ley que, a su juicio, realiza la parte actora al calificar (de mala fe) de indeterminada la cuantía del recurso, pretendiendo acceder al mismo autoliquidando una tasa judicial, sólo cuando fue requerida para ello, por una cuantía más de quinientas veces inferior a la realmente debida. Así, no encuentra arbitraria ni irrazonable, primero, la equiparación entre incumplimiento total y parcial de la autoliquidación de la tasa judicial a efectos del artículo 8.2 de la Ley 10/2012 efectuada en la Sentencia aquí impugnada; y, segundo, la no concesión de un segundo plazo para subsanar la autoliquidación previamente requerida ante su incorrección.

8. El 4 de octubre de 2016 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando el otorgamiento del amparo.

Tras exponer los antecedentes del caso y el contenido de la demanda, manifiesta no apreciar las lesiones constitucionales imputadas de forma autónoma a la providencia de inadmisión del incidente de nulidad. Por un lado, en cuanto a la alegación de falta de imparcialidad objetiva en la Sección que conoció del referido incidente, el Fiscal asevera que, siendo la recusación el cauce legal previsto para preservar tal imparcialidad (SSTC 140/2004, de 13 de septiembre, FJ 4; 28/2007, de 12 de febrero, FJ 3, y 60/2008, de 5 de diciembre, FJ 2), en el caso en que pudiera apreciarse la existencia de una violación del artículo 24.2 CE, ésta tendría su origen en la negligencia de la parte actora que no planteó en tiempo y forma tal recusación, y no en la actuación del órgano judicial. Por otro lado, en cuanto a la alegada inadmisión de plano del incidente de nulidad, se afirma que no fue tal, puesto que todos los motivos invocados fueron analizados y resueltos, existiendo, pues, una resolución sobre el fondo.

En cambio, el Ministerio público considera que la inadmisión del recurso de apelación no se adecúa al derecho de acceso al recurso del artículo 24.1 CE. La norma cuyo incumplimiento impidió el acceso al recurso (arts. 7.1 y 7.2 de la Ley 10/2012: cuota fija y variable de la tasa judicial por el recurso de apelación civil para personas jurídicas) ha sido declarada inconstitucional y nula en la STC 140/2016, de 21 de julio. En el fundamento jurídico 15 de la referida Sentencia, se estableció la eficacia *ex tunc* de tal nulidad, limitada a los supuestos en los que no se tuvo acceso al recurso, como el supuesto aquí enjuiciado. Así, asegura que sería un contrasentido mantener intocable una resolución judicial que impidió el acceso al recurso porque se pagó una cantidad inferior a la debida, primero, cuando el motivo de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los preceptos aplicables al presente amparo fue precisamente esa misma vulneración del derecho de acceso al recurso; y, segundo, cuando en el momento de resolverse el presente recurso de amparo dicha tasa no debería ser abonada.

Asimismo afirma que, aunque no se hubiera declarado la nulidad del artículo 7.1 y 2 de la Ley 10/2012, procedería igualmente el otorgamiento del amparo atendiendo al canon de constitucionalidad del derecho fundamental de acceso al recurso. Estaríamos, en definitiva, a juicio del Fiscal, ante un supuesto distinto al enjuiciado con carácter abstracto en la STC 20/2012, de 16 de febrero, puesto que “la Ley 10/2012 condiciona la admisión del recurso, no al pago total o parcial de la deuda tributaria que entraña la tasa, sino a que, junto con el escrito del recurso, se presente el justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial , debidamente validado (art. 8.2, párrafo primero), sin que se imponga a los Juzgados o Tribunales ninguna obligación de verificar la corrección de la autoliquidación practicada, sino solo la de requerir la subsanación de la falta de presentación de dicho justificante en el plazo de diez días, si es que el mismo no se acompañó al escrito de recurso (art. 8.2, párrafo segundo)”. Además, concluye que “si se considera que la presentación de una autoliquidación defectuosa de la tasa no puede dar lugar a que se requiera la subsanación de dicho defecto, tampoco se deberá acordar, sin más, la inadmisión del recurso al que dicha autoliquidación se acompañe. Ello entrañaría, o bien la inadmisión de un recurso sin fundamento legal o, cuando menos, la inadmisión mediante una interpretación excesivamente rígida de los requisitos legales de admisión porque impiden el acceso al recurso cuando la única consecuencia jurídica prevista para tales casos es la de comunicar tales deficiencias a la Autoridad tributaria para que se inicie el correspondiente procedimiento de apremio que permita recaudar el importe de las tasas que no fue debidamente ingresado” (arts. 12.3 y 13.2 de la Orden HAP/ 2262/2012).

9. Por providencia de 14 de septiembre de 2017 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La entidad demandante impugna en amparo la providencia de 22 de septiembre de 2015, el Auto de 17 de julio de 2015 y la Sentencia de 3 de julio de 2015, dictadas todas por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Octava), en el recurso de apelación núm. 154-2015. Dichas resoluciones determinaron la denegación de acceso al recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de 17 de septiembre de 2014 del Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Alicante, en el procedimiento concursal núm. 115-2014, en razón de las normas reguladoras de las tasas judiciales previstas en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses (en adelante, Ley 10/2012).

Razona la actora que la interpretación efectuada por el órgano judicial de las normas reguladoras de la tasa judicial exigible para la interposición del recurso de apelación es contraria a la tutela judicial efectiva en cuanto al derecho de acceso a los recursos y a la prohibición de indefensión material (art. 24.1 CE), ya que la Audiencia extrajo de tal interpretación (*in malam partem*) una consecuencia procesal —la preclusión del trámite— que está exclusivamente reservada para el supuesto singular de incumplimiento absoluto del deber de acompañar al escrito de recurso la justificación documental de la autoliquidación de la tasa correspondiente (art. 8.2 de la Ley 10/2012). La recurrente sostiene, según se ha señalado, que en el supuesto planteado: (i) la cuantía utilizada en la autoliquidación para determinar la base imponible de la tasa fue correcta, dado que la pretensión de la demandante era únicamente la calificación de los créditos ya reconocidos en cuantía en primera instancia, y (ii) aunque la Audiencia hubiera considerado como cuantía aplicable la de los créditos reconocidos en primera instancia (9.228.925,37 €), ésta debió requerir a la parte actora para que subsanara *ex* artículo 231 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) presentando una declaración complementaria por la diferencia de importe, o, en todo caso, debió remitir la información pertinente a la Agencia Tributaria para que iniciara el correspondiente procedimiento de apremio (arts. 12.3 y 13.2 de la Orden HAP/2662/2012), sin deducir una consecuencia procesal —la preclusión del trámite— que no está prevista en la Ley para ese supuesto, contraviniendo también la jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS de 2 de julio de 2015).

Asimismo, la entidad recurrente imputa dos vulneraciones adicionales exclusivamente a la providencia resolutoria del incidente de nulidad de actuaciones: una, del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al recurso (art. 24.1 CE) al inadmitir tal incidente *a limine litis* impidiendo un pronunciamiento de fondo de las pretensiones alegadas; y otra, del derecho a un procedimiento con todas las garantías, en su faceta de derecho a un juez imparcial (art. 24.2 CE), por falta de imparcialidad objetiva en la Sección que conoció del citado incidente al estar compuesta por los mismos magistrados que habían decidido previamente sobre la inadmisión del recurso de apelación.

En el trámite de alegaciones, el Ministerio Fiscal ha interesado la estimación de la presente demanda por considerar lesionado únicamente el derecho de acceso al recurso de apelación, primero, porque el precepto legal que establecía la tasa judicial por la interposición del recurso de apelación civil (art. 7.1 y 2 de la Ley 10/2012: cuota fija y variable) se ha declarado inconstitucional y nulo en la STC 140/2016, de 21 de julio, precisamente por vulnerar el artículo 24.1 CE, con eficacia *ex tunc* en los supuestos en los que no se tuvo acceso al recurso, como el caso aquí enjuiciado. Y, subsidiariamente, porque la inadmisión del recurso de apelación se debe, en el caso de autos, a la indebida aplicación del artículo 8.2 de la Ley 10/2012; precepto que, según razona el Fiscal, no contempla el supuesto de abono insuficiente de la tasa sino sólo de incumplimiento absoluto (falta de presentación e ingreso) del deber de autoliquidación de la misma. Se opuso, en cambio, al otorgamiento del amparo la parte personada en este proceso constitucional, la mercantil Sogestin, S.L., por las razones que han sido consignadas en los antecedentes sobre cada motivo de impugnación.

2. Para determinar el orden de examen de las quejas articuladas por la actora hemos de atenernos a los criterios expuestos en nuestra doctrina, que otorgan prioridad a aquéllas de las que pudiera derivarse la retroacción de actuaciones y, dentro de éstas, a las que, al determinar la retroacción a momentos anteriores, hacen innecesario nuestro pronunciamiento sobre las restantes (SSTC 19/2000, de 31 de enero, FJ 2; 70/2002, de 3 de abril, FJ 2; 100/2004, de 2 de junio, FJ 4; 116/2006, de 24 de abril, FJ 2, y 186/2015, de 21 de septiembre, FJ 2, entre otras). Pues bien, de acuerdo con dichos criterios, se puede observar que la eventual estimación de la queja referida a la vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva (por inadmisión de plano del incidente y por su falta de imparcialidad objetiva) darían lugar a la anulación de la providencia que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones, con retroacción al momento inmediatamente anterior a su dictado. En cambio, si se produjera la estimación de la queja relativa al derecho de acceso al recurso de apelación, daría lugar a la anulación de la providencia que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones, del Auto que desestimó la solicitud de aclaración y subsanación de errores y de la sentencia recaída en apelación, con retroacción al momento inmediatamente anterior al dictado de esta última para que la Sala pronunciara una nueva resolución que fuera respetuosa con el citado derecho fundamental de la recurrente. Siendo ello así, comenzaremos por el análisis de esta última queja, que es la que, de apreciarse, conduciría a la retroacción anterior en el tiempo; continuando, en el caso de que rechazáramos la concurrencia de dicha vulneración, con el análisis de las otras dos lesiones imputadas exclusivamente a la resolución judicial que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones.

3. Entrando ya en el análisis de la constitucionalidad de la inadmisión del recurso de apelación, ha de advertirse que el presente recurso de amparo guarda una identidad evidente con los ya resueltos en las SSTC 74/2017, de 19 de junio, 83/2017 y 84/2017, de 3 de julio, recaídas en supuestos en los que, tras vicisitudes procesales muy similares a las que se han verificado en el asunto que ahora nos ocupa, el órgano judicial entonces actuante acordó la inadmisión del recurso de apelación civil con fundamento en el incumplimiento parcial del deber de autoliquidar la tasa. En dichas ocasiones, la persona jurídica recurrente de amparo también había interpretado, como en el caso ahora enjuiciado, que, por razón del carácter puramente procesal de la pretensión deducida en su recurso de apelación, resultaba aplicable la base imponible de la tasa correspondiente a los procedimientos de cuantía indeterminada.

Ante esta identidad de supuestos, hemos de recordar que, como ya señalamos en las citadas SSTC 74/2017, 83/2017 y 84/2017, “la STC 140/2016, de 21 de julio, declaró (para personas jurídicas como la recurrente en amparo) la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 7, apartado primero, de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, entre otros, en el inciso: ‘en el orden jurisdiccional civil: … apelación: 800 €; casación y extraordinario por infracción procesal: 1.200 €’ (declaración que extendería más tarde a las personas físicas la STC 227/2016, de 22 de diciembre, concretamente en el inciso ‘en el orden jurisdiccional civil … apelación: 800 €’); así como la inconstitucionalidad y nulidad de la cuota variable del artículo 7, apartado segundo, de la Ley citada. La reciente STC 55/2017, de 11 de mayo, ha establecido que esa cuota variable, si bien ahora como resultó de la redacción del artículo 7.2 de la Ley 10/2012 por el artículo 1.7 del Real Decreto-ley 3/2013, que se exigía únicamente a las personas jurídicas y era idéntica en su método de cálculo, porcentajes y límite máximo que la fijada anteriormente por el texto original de la referida Ley, resulta igualmente inconstitucional por infringir el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)”.

En consecuencia, resulta palmario, también en el caso que ahora nos ocupa, que “el juicio sobre la vulneración del artículo 24.1 CE en la vertiente de acceso a los recursos queda atravesado por lo establecido en esos pronunciamientos del Pleno del Tribunal, lo que nos exime del deber de entrar a dilucidar la controversia específica del presente asunto, relativa a la posibilidad de acordar la preclusión de un trámite procesal, en este caso del recurso de apelación civil, como consecuencia de un incumplimiento parcial (por la errónea determinación de la base imponible aplicable) del deber de autoliquidar la tasa” (SSTC 74/2017, FJ 3, y 83/2017, FJ 3).

En efecto, como ya constatamos en las SSTC 74/2017, FJ 3, y 83/2017, FJ 3, “en distintas Sentencias hemos sentado criterios sobre los efectos de una declaración de inconstitucionalidad sobrevenida en procesos de amparo en curso, sustanciados en asuntos en los que fue aplicada la norma legal afectada por aquella declaración. Si bien, seguramente, sea la STC 159/1997, de 2 de octubre, la que sienta la doctrina de forma más desarrollada y detenida, pueden citarse también, entre otras muchas, las SSTC 71/1998, de 30 de marzo; 36/1999, de 22 de marzo; 84/1999, de 10 de mayo; 111/2001, de 7 de mayo; 91/2007, de 7 de mayo; 46/2008, de 10 de marzo; 20/2017, de 27 de febrero, y 40/2017, 24 de abril”.

Se desprende de todas esas resoluciones, con independencia del signo del pronunciamiento de nuestras sentencias en cada ocasión, una doctrina sobre la determinación de los efectos sobre el amparo en curso cuando el juicio de constitucionalidad de la norma ha sido resuelto previamente en el ámbito de un proceso de inconstitucionalidad. La pauta principal de esa jurisprudencia reside en que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad se produjera o no con base en la vulneración de un precepto de la Constitución susceptible de amparo. Si así fuera, la declaración de inconstitucionalidad tendrá consecuencias en el recurso de amparo pendiente de sentencia, pues de otro modo —diría el Tribunal en el fundamento jurídico 6 de la STC 159/1997— cometeríamos “un evidente exceso en el ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal por el cauce del proceso de amparo, dado que se halla claramente delimitada en cuanto a los derechos y libertades susceptibles de tutela en dicho proceso constitucional por lo dispuesto en los arts. 161.1 b) y 53.2 CE y el art. 41.1 de nuestra Ley Orgánica”. Precisamente de ese factor dependió en las Sentencias de amparo antedichas, en esencia, que se asociaran o no se asignaran efectos a la declaración de inconstitucionalidad contenida en el correspondiente pronunciamiento del Pleno del Tribunal.

No estando en cuestión en este momento el alcance del artículo 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, relativo a la eventual revisión de procesos fenecidos mediante sentencia judicial con fuerza de cosa juzgada, sino el efecto de la declaración de inconstitucionalidad sobre el presente amparo, la jurisprudencia citada nos conduce a la consideración de las declaraciones de inconstitucionalidad de la Ley 10/2012, toda vez que tuvieron fundamento, en lo que ahora interesa, en el artículo 24.1 CE, derecho fundamental que cabe reparar a través de este proceso constitucional.

Por ello, aplicando el mismo criterio seguido recientemente en las SSTC 40/2017, 24 de abril; 70/2017, de 5 de junio, y 74/2017, 83/2017 y 84/2017, habiéndose pronunciado este Tribunal sobre la inconstitucionalidad de los preceptos reguladores de las tasas judiciales de acceso a la apelación civil para las personas jurídicas, aplicados a la recurrente, se deberá concluir que el acto de aplicación de dicha normativa —a la que atendieron los órganos judiciales por estar entonces vigente— actualiza la misma vulneración que apreciamos en la norma en la que tienen su fuente, por vulnerarse el derecho de acceso a los recursos (art. 24.1 CE).

4. Lo expuesto conduce a estimar el recurso de amparo, con la consiguiente retroacción de las actuaciones para que se dicte la sentencia que corresponda.

Como ya se advirtió en la STC 74/2017, no altera esa conclusión que se aplicara en las resoluciones impugnadas el artículo 8.2 de la Ley 10/2012, en la redacción dada por el artículo 1, apartado noveno, del Real Decreto-ley 3/2013, de 13 de febrero, FJ 3, enjuiciado en varias cuestiones de inconstitucionalidad (SSTC 47/2017 y 55/2017, de 11 de mayo, y ATC 21/2017, de 13 de febrero, FJ 3) aunque, en razón del proceso constitucional allí sustanciado, esa misma lógica conllevara la declaración de pérdida de objeto de las cuestiones planteadas.

5. Una vez estimado el recurso de amparo por la queja analizada, ya no es preciso examinar el resto de las lesiones constitucionales que la parte actora imputa exclusivamente a la providencia que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por Disa Península, S.L.U., y, en consecuencia:

1° Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a los recursos legalmente previstos (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en el citado derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de 3 de julio de 2015, del Auto de 17 de julio de 2015 y de la providencia de 22 de septiembre de 2015, dictados por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Octava), en el recurso de apelación núm. 154-2015.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la Sentencia para que la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Octava) dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 105/2017, de 18 de septiembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 247, de 13 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:105

Recurso de amparo 3870-2015. Promovido por doña Flora Conde Sánchez en relación con las sentencias dictadas por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, la Audiencia Provincial de A Coruña y un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ordes en proceso sobre declaración de heredera.

Supuesta vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de nacimiento: apertura de la sucesión hereditaria anterior a la entrada en vigor de la Constitución (STC 9/2010). Voto particular.

1. Las resoluciones judiciales recurridas se limitaron a aplicar los criterios de sucesión y transitoriedad normativa, legalmente prescritos, sin que exista una aplicación e interpretación judicial que desvelen una discriminación selectiva por razón de nacimiento [FJ 4].

2. En la sucesión hereditaria producida con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución española, la aplicación de las exigencias derivadas del derecho de igualdad en la filiación, que reconoce el artículo 14 CE, supondría dotar a la norma constitucional de una eficacia retroactiva en grado máximo que no puede ser acogida, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, ya que afectaría, no sólo a relaciones jurídicas creadas al amparo de normas procedentes, sino a un fenómeno sucesorio que agotó totalmente sus efectos con anterioridad a la promulgación de la Constitución, y al que nada añade la acción hereditaria que se ejercita cuando ya ésta estaba vigente (ATC 347/1988) [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3870-2015, promovido por doña Flora Conde Sánchez, representada por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, bajo la dirección del Letrado don Manuel Martín Gómez, contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2015, dictada en el recurso de casación e infracción procesal núm. 200-2013, que declaró no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por la recurrente en amparo y confirmó la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña, de 23 de noviembre de 2012, confirmatoria a su vez de la Sentencia desestimatoria del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ordes, de 29 de julio de 2011, en juicio ordinario núm. 28-2011, sobre declaración de cualidad de heredera forzosa, preterición y acción de petición de herencia. Ha comparecido el Procurador de los Tribunales don Miguel Torres Álvarez, en representación de don Enrique Iglesias Pérez, doña María Asunción Iglesias Pérez y doña María Asunción Pérez Cea, asistidos por el letrado don Manuel Astray Mariño. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 30 de junio de 2015, doña Flora Conde Sánchez, representada por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. La demanda trae causa de los siguientes hechos:

a) La recurrente en amparo fue declarada hija biológica de don Enrique Iglesias Barbeito por Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Ordes, de 11 de noviembre de 2008, declarada firme por Auto de 23 de diciembre del mismo año. Don Enrique Iglesias Barbeito falleció el día 23 de enero de 1978, habiendo otorgado testamento en fecha de 5 de noviembre de 1976 sin asignar derecho hereditario alguno a la demandante.

b) Quien insta este proceso de amparo interpuso en enero de 2011 demanda contra doña María Asunción Pérez Cea, doña María Asunción Iglesias Pérez y don Enrique Iglesias Pérez, interesando que se declarase: (i) que era heredera legítima y forzosa del causante, correspondiéndole en la herencia de este todos los derechos hereditarios reconocidos legalmente a los descendientes, inclusive la facultad de instar la partición de su herencia, bien requiriendo al contador testamentario, bien judicialmente, según las bases establecidas en la Sentencia; (ii) que fue preterida en el testamento de su padre, otorgado ante notario en noviembre de 1976, o, subsidiariamente, que fue preterida no intencionalmente en el mismo, con la consiguiente anulación de la institución de heredero que en dicho testamento se realiza a favor de los otros hijos del testador, manteniendo las mandas y legados; (iii) la apertura de la sucesión intestada para la designación de herederos, debiendo declararse como únicos y universales herederos a todos los hijos, ella incluida, sin perjuicio de las mandas y legados dispuestos en el testamento; (iv) subsidiariamente, que ha sido preterida intencionalmente en el testamento, reconociéndosele el derecho a percibir la legítima que legalmente le corresponda.

La demanda fue tramitada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ordes (juicio ordinario núm. 28-2011), dictándose Sentencia desestimatoria de fecha 29 de julio de 2011. Razona el juzgador, tras reproducir parcialmente —entre otras que cita del mismo Alto Tribunal— la STS de 17 de marzo de 2005, que la redacción del Código civil anterior a la reforma operada por la Ley 11/1981, aplicable al caso, determina que “la actora carece de cualquier derecho en la sucesión de su progenitor a la vista de la fecha de la apertura de la sucesión, el 23-l-1978, siendo así que la Constitución entró en vigor el mismo día de su publicación en el boletín oficial del estado, el 29-12-1978, por tanto, tras la muerte del progenitor de la demandante, y la ley 11/1981 establece en su Disposición Transitoria 8a que sería de aplicación a las sucesiones abiertas con posterioridad a su entrada en vigor, pero no a las sucesiones abiertas con anterioridad, a las que se aplicaría la redacción anterior del código civil”. En consecuencia, proseguía la resolución, “la hoy actora era hija ilegítima del causante y según el código civil, art. 807.3, únicamente tenían la condición de herederos forzosos los hijos naturales legalmente reconocidos, estableciendo el art. 131 CC que el reconocimiento habría de efectuarse en el acta de nacimiento, en testamento o en documento público, no habiendo conseguido acreditar la actora, sino antes al contrario, que el causante hubiera reconocido de alguno de dichos modos a su hija hoy demandante, lo que conlleva, conforme a la ley aplicable a la sucesión, que ésta no ostente la cualidad de heredera forzosa de su padre, por lo que la demanda ha de ser desestimada”. Señala no obstante el juzgador, aun afirmando que carece de efectos a tenor de lo dicho con anterioridad, que la acción de petición de la herencia no estaría prescrita (arts. 131 y 1.969 del Código civil: CC).

c) La recurrente en amparo formalizó recurso de apelación, desestimado por Sentencia de 23 de noviembre de 2012 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña (rollo núm. 698-2011). Razona el Tribunal que la disposición derogatoria tercera de la Constitución sólo proclama la derogación de cuantas disposiciones se opusieran a lo establecido en ella y que lo ordenado en el artículo 9.3 CE en modo alguno puede ser interpretado en el sentido de la aplicación retroactiva de todas las normas que alguien pudiera estar interesado en alegar, por ser favorables a su posición jurídica. Por otra parte, en contra del criterio aducido por la demandante, estima además que el fenómeno sucesorio había quedado agotado en relación con la sucesión de don Enrique Iglesias Barbeito, sin que quepa sostener que más de treinta y cinco años después de la apertura de la sucesión pueda resultar otra cosa o de otro modo. No comparte tampoco que la herencia se mantuviese yacente en el caso y que cupiese aplicar retroactivamente, por ello, la Constitución, reconociendo unos derechos hereditarios de los que no sería titular la actora atendiendo a la legislación vigente al tiempo de la muerte de su padre. En todo caso, añade desde una perspectiva fáctica, el no agotamiento del fenómeno sucesorio y, en concreto, el estado de yacencia de la herencia que se invoca habría de ser probado por la actora-apelante, sin que sean admisibles meras conjeturas, habiendo existido por el contrario, con toda seguridad, actos por los que los herederos se arrogaron la cualidad de dueños o que no podían realizar sin ser herederos, lo que desvelaría un supuesto de aceptación tácita.

En cuanto a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, señala la Sala que la influencia del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos va más allá del límite temporal fijado por la seguridad jurídica pero sólo cuando haya existido “vida familiar”, es decir, cuando el progenitor haya venido manteniendo unas relaciones reconocidas con el hijo o hija que permitan invocar el “derecho de toda persona al respeto de su vida privada y familiar”. Por consiguiente, concluye, “para reconocer derechos hereditarios en condiciones de igualdad con los hijos matrimoniales a un hijo no matrimonial (ilegítimo no natural) en una sucesión abierta con anterioridad a 1978, parecería preciso: a) que la sucesión no esté totalmente ‘agotada’ o fenecida, en la terminología de nuestro Tribunal Supremo, debiendo prevalecer, si lo está, la seguridad jurídica; b) que, al momento de la apertura de la sucesión (en el momento de la muerte del causante) o antes de su agotamiento, la filiación no matrimonial esté claramente determinada, por cuanto si no lo está, no se habrá producido la vocación y la delación hereditaria y la sucesión y su aparente agotamiento se habrá producido ‘en falso’; c) que hubiera existido con el progenitor o causante una ‘relación familiar’, un ‘apego’, que autorice a aplicar el art. 8 CEDH, en tanto dicha relación elimina el elemento de ‘protección de la confianza del de *cuius* y de su familia’, con superación de la consideración de la irretroactividad normativa; d) que se pudiera establecer la incidencia del art. 14 CE sobre la normativa anterior a la Constitución por existir un ‘proceso pendiente’, en la dicción del Tribunal Constitucional, límite a la regla de que el proceso debe resolverse con arreglo a la legislación vigente en el momento de la interposición de la acción”. Con base en ello concluye que, al margen de que sea discutible el estadio en que se encontraba el proceso sucesorio y la necesidad de que se hubiera aportado prueba sobre ello por la actora-recurrente, “no existía relación familiar alguna entre padre e hija, que pudiera apoyar la aplicación de estos criterios del TEDH (*vid*. S. 28 de mayo de 2009, en el caso *Brauer* contra *Alemania*, TEDH 2009, 60)”, por lo que declara que no procede reconocer el derecho pretendido y desestima el recurso interpuesto, confirmando la resolución de instancia.

d) En los sucesivos recursos ordinarios de casación y por infracción procesal núm. 200-2013, dictó Sentencia la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, el día 29 de abril de 2015, confirmando la solución adoptada en los anteriores grados jurisdiccionales.

Rechaza el Alto Tribunal, en primer lugar, los motivos articulados en el recurso extraordinario por infracción procesal, tanto en la alegada alteración en la sentencia recurrida de la causa de pedir como en lo referente a la infracción de las normas relativas a la carga de la prueba. No obstante, la Sala subraya sobre lo acreditado en el proceso: (i) que la Sentencia recurrida, con la documental practicada, considera probado que los herederos demandados aceptaron tácitamente la herencia, por lo que no se trata de un hecho carente de prueba; (ii) que la parte recurrente no interesó en la apelación la realización de las pruebas que le fueron denegadas en primera instancia dirigidas a esclarecer si se había practicado la partición de la herencia; (iii) que la parte recurrente, por el principio de facilidad o disponibilidad probatoria, podía haber recurrido a otros medios de prueba a fin de contrastar la aceptación de la herencia de los demandados, tales como el acceso al registro de la propiedad, información catastral, información de oficinas liquidadoras de impuestos, testificales, etc.; (iv) que la entrega de los bienes a la usufructuaria de la herencia (viuda del testador), conforme a lo dispuesto por el testamento y reconocido por la parte demandante, o la propia oposición realizada a la demanda son actos inequívocos que presuponen la aceptación de la herencia, su defensa y ejecución; (v) finalmente, y de cualquier modo, que la falta de realización de la partición hereditaria no condicionaría, por ella sola, la realidad y eficacia del fenómeno transmisivo que viene implícito en la sucesión hereditaria (arts. 657 y 659 del Código civil).

El recurso de casación, de su lado, se interpuso al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 de la LEC y se articuló en tres motivos: (i) infracción por no aplicación del artículo 14 CE, considerando que se hizo una interpretación opuesta a la doctrina del Tribunal Supremo que define el alcance y los límites de los efectos retroactivos de las normas; (ii) infracción por interpretación errada del artículo 9.3 CE, con oposición a la doctrina del Tribunal Supremo que interpreta y define el principio de derecho de la seguridad jurídica y (iii) infracción por no aplicación del artículo 814 del Código civil.

En respuesta a esas pretensiones, el Alto Tribunal razona del modo siguiente:

“Con relación a los dos primeros motivos planteados debe puntualizarse que el contexto jurisprudencial citado, principalmente referido a las SSTS de 17 de marzo de 2005 y 31 de julio de 2007, ha sido objeto de especial atención en la reciente sentencia de esta Sala de 1 de marzo de 2013 (núm. 79/2013).

En esta sentencia, aparte de establecer los límites intrínsecos que presenta la interpretación integrativa en orden a crear una disposición testamentaria atribuible al testador, se le da una respuesta técnica a la cuestión de fondo que plantea el recurrente acerca del criterio interpretativo que debe presidir el carácter consolidado o agotado de la situación sucesoria objeto de análisis.

Pues bien, en este sentido, y en contra de lo alegado por la parte recurrente, se precisa que este criterio de interpretación no se extrae directamente del ámbito de la aplicación retroactiva solicitada, que si bien refiere dicha consecuencia, no la define o configura, sino de la propia naturaleza que presenta el fenómeno sucesorio en cuestión; de ahí que no se pueda dar una respuesta apriorística de carácter general, sin atender a las peculiares circunstancias que presente la dinámica sucesoria del caso tomado por referencia.

En el presente caso, a diferencia del supuesto objeto de examen en la citada sentencia, en donde el instituto de la sustitución fideicomisaria determinaba un peculiar orden sucesivo y cronológico en el proceso adquisitivo de la herencia, la situación queda clara dado que la apertura de la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española, siendo de aplicación las Disposiciones transitorias que al respecto establecía la Reforma de 1981 del Código Civil. De igual modo, debe tenerse en cuenta que los efectos adquisitivos de los derechos a la sucesión de una persona se trasmiten desde el momento de su muerte (artículo 657 CC), momento en el que también se adquieren tras la correspondiente aceptación de la herencia (artículo 989 CC). Supuesto del presente caso, en donde tanto la sentencia de primera instancia, como la de segunda instancia, consideran acreditado la inmediata aceptación tácita de la herencia por los beneficiarios de la misma, así como la respectiva posesión de los bienes hereditarios. Sin que, por otra parte, pueda negarse estos efectos por no haberse practicado aún la partición de la herencia que, en modo alguno, condiciona o interrumpe el fenómeno transmisivo que encierra la sucesión”.

En razón de todo ello, declara no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos y tampoco, por consiguiente, a casar la Sentencia recurrida, que resulta confirmada.

La Sentencia cuenta con un Voto particular discrepante que admite que la resolución sigue la línea jurisprudencial fijada por la Sala, conforme a la cual no es aplicable la prohibición de no discriminación por razón de filiación que establece la Constitución a las sucesiones abiertas con anterioridad a su entrada en vigor, pero discrepa de su signo y contenidos.

3. Subraya la recurrente que fue objeto del proceso dilucidar si, a la vista de lo dispuesto en los artículos 9.3, 39.2 y 14 CE, puede vedarse la aplicación de la norma constitucional a todo suceso acaecido antes de su entrada en vigor. Reclama que se le aplique el Derecho en igualdad de condiciones que a sus hermanos por parte de padre, y a que no se la discrimine por haber sido concebida fuera del matrimonio en circunstancias que en la normativa entonces vigente le atribuían la condición de “hija ilegítima”. Así como que, en atención a la aplicación de esas previsiones constitucionales, le sean reconocidos los derechos sucesorios que, en tanto que hija, sin ninguna otra calificación, le corresponden en la herencia.

Considera que el caso permite analizar la relación entre la prohibición de discriminación y el principio de seguridad jurídica; aclarar cuándo se han de entender consumadas las situaciones jurídicas y agotados los efectos de los derechos consolidados ante los que ha de ceder la aplicación del principio fundamental de prohibición de la discriminación por razón del nacimiento, incorporando la doctrina que desarrolló el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia de 7 de febrero de 2013; proclamar una interpretación no lesiva y acorde con el artículo 14 de la Ley 11/1981 y del artículo 9.3 CE, en contra de la que ha establecido el Tribunal Supremo de modo reiterado, y, en fin, resolver una cuestión con dimensión constitucional que afecta a una multiplicidad de supuestos análogos, aunque ya no tan numerosos como sin duda fueron, ya que el transcurso del tiempo ha ido consolidando las situaciones precedentes a la promulgación de la Constitución.

Invoca, en ese sentido, el artículo 14 CE en relación con el artículo 39.2 de la misma, que dispone la igualdad de los hijos ante la ley con independencia de su filiación, con apoyo todo ello, señaladamente, en las SSTC 80/1982, de 20 de diciembre, 200/2001, de 4 de octubre, y 295/2006, de 11 de octubre, que declaran que la Constitución impone la igualdad entre las distintas clases o modalidades de filiación y que éstas deben entenderse absolutamente equiparadas, de modo que todo español tiene, desde el momento mismo de la entrada en vigor de la Constitución, el derecho a no ser discriminado por razón de su nacimiento.

A la vista de ello, aduce, no puede perpetuarse, vigente la Constitución, una situación discriminatoria surgida al amparo de la legislación preconstitucional. Por lo tanto, una vez derogado el artículo 137 del Código civil que regulaba la filiación ilegítima en su redacción anterior a la Ley 11/1981, los Tribunales no pueden aplicar tal precepto, de suerte que, tras la Constitución, quien tenga reconocida la filiación paterna accederá a la única condición de hijo, resultando de aplicación a esa condición la totalidad de los derechos, acciones y obligaciones inherentes al *status filii* y al *status familiae*. Se produce entonces, sostiene, no solo la retroactividad impropia, débil o de grado atenuado, sino también una retroactividad propia, de grado medio, que sustrae a la regulación de la norma derogada las situaciones que se produzcan, o se generen o se prolonguen en el tiempo tras la entrada en vigor de la Constitución.

Por el contrario, siguiendo una línea ya marcada por otras previas (cita las SSTS de 17 de marzo de 2005, 31 de julio de 2007 y 1 de marzo de 2013), al sostener que para las sucesiones anteriores a la entrada en vigor de la Constitución de 1978 es aplicable la normativa vigente cuando se abrió la sucesión, esto es, “la ley vigente en el momento de la muerte del causante”, las sentencias recurridas retrotraen los efectos sucesorios al momento de esa muerte, *ex* arts. 657 y 989 CC, considerando que el proceso adquisitivo de la herencia es unitario y se rige por la norma vigente al tiempo de apertura de la sucesión, lo que supondría, a su juicio, una involución que no atiende a las disposiciones de la Constitución respecto de la igualdad entre los hijos en herencias abiertas antes de su entrada en vigor. Esa circunstancia se agrava más todavía porque el Tribunal Supremo extiende su doctrina también a casos en los que no se ha dado la partición, puesto que, según su jurisprudencia, ese dato tampoco condicionaría o interrumpiría el fenómeno transmisivo. En suma, conforme a dichos parámetros no opera la aplicación de los principios constitucionales en situaciones nacidas antes de la entrada en vigor de la Constitución, ni siquiera si se proyectan, prolongan y generan nuevos efectos tras la vigencia de ésta. Todo lo cual, en opinión de la demandante, vulnera el artículo 14 CE.

Desde el punto de vista de la retroactividad, sostiene el recurso que así como la aplicación de la ley vigente en el “momento aplicativo” es muy clara en los hechos, en los actos e incluso en las situaciones de tracto único que nacen, generan sus efectos y se consuman en breve lapso de tiempo, se puede desdibujar, en cambio, cuando incide sobre situaciones jurídicas surgidas después de la pérdida de vigencia de la ley, pero generadas por hechos acaecidos, actos realizados u otras situaciones surgidas bajo la ley derogada. Por ello, a su juicio, a salvo que una norma transitoria lo disponga, la normativa derogada no puede ser aducida como legitimadora de los “efectos que se producen después” de su derogación, aunque se hayan gestado o nacido durante su vigencia. Esto así, cuando una norma preexistente a la Constitución resulta incompatible con los principios de aplicación directa que entroniza ésta, como es el de igualdad, debe perder aplicabilidad, ya que, como dijera la STC 80/1982, de 20 de diciembre, en lo relativo al artículo 14 CE, esa circunstancia no supone la aplicación retroactiva de la Constitución, sino el reconocimiento de su carácter normativo, el de la vinculatoriedad inmediata del artículo 14 y la garantía de que todo español tiene, desde el momento mismo de entrada en vigor de la Constitución, el derecho a no ser discriminado.

En definitiva, no cabe sustentar ninguna limitación de los derechos de la recurrente, como hija de su padre, en la normativa derogada por la Constitución y sustituida por la Ley 11/1981, porque no es la norma derogada la que rige hoy y porque, por lo demás, a su juicio, no se consolidó una situación inamovible por “agotamiento del proceso sucesorio”, en contra de lo que entiende el Tribunal Supremo al estimarlo cerrado desde la aceptación de la herencia y al no considerar acreditada ni otorgar relevancia a la ausencia de partición de la herencia, hecho del que discrepa la recurrente. Antes bien, aquel agotamiento del proceso sucesorio solo podría vincularse a la intangibilidad de la situación creada por la norma derogada, lo que acreditaría que no son las fechas del fallecimiento del causante ni la aceptación de la herencia las que determinan sin matices la consumación o agotamiento de la situación jurídica hereditaria en casos como el de autos. En ese sentido, añade, en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos aquel agotamiento se conecta a la “intangibilidad de la atribución patrimonial”. Por ello, no constando acreditado que los herederos adquirieran la plena propiedad individual de los bienes que les fueron adjudicados, ni tampoco la concreción del caudal hereditario con la liquidación de la sociedad legal de gananciales que el causante formó con su esposa y hoy usufructuaria universal vitalicia, se habría de concluir que el proceso sucesorio estaba abierto cuando se promulgó la Constitución, y sigue abierto hoy día, tomando cuerpo en la solución del litigo, al pervivir aquél, los artículos 14 y 39 CE.

Termina su alegato invocando la STEDH (Gran Sala) de 7 febrero 2013, *Fabris contra Francia*, y subraya que de ella se sigue un método extraordinariamente claro, simple y definitivo para determinar si existe o no discriminación en esta tipología de casos: comparar los derechos que, en igual situación temporal y procesal, corresponderían a un hijo legítimo con los que pretende para sí el hijo ilegítimo. Y solicita con base en todo lo expuesto el otorgamiento del amparo, con anulación de las sentencias dictadas en el proceso y declaración de que la recurrente es heredera legítima y forzosa de su padre, correspondiéndole en la herencia de éste los derechos inherentes a tal condición.

4. Por medio de providencia de 19 de septiembre de 2016, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo, apreciando que en el mismo concurre una especial trascendencia constitucional porque puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna y de un cambio en la doctrina de los órganos de garantía encargados de la interpretación de los tratados y acuerdos internacionales a los que se refiere el artículo 10.2 CE [STC 155/2009, FJ 2, b)]. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se ordenó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, a la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña y al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ordes para que remitieran las actuaciones correspondientes (recurso de casación núm. 200-2013, recurso de apelación núm. 698-2011 y autos de juicio ordinario núm. 28-2011, respectivamente), y al último citado para que procediera a emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo.

5. Compareció el Procurador don Miguel Torres Álvarez en nombre y representación de los demandados en el proceso judicial, doña María Asunción Pérez Cea, don Enrique Iglesias Pérez y doña María Asunción Iglesias Pérez, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 18 de octubre de 2016. Por medio de diligencia de ordenación de 26 de octubre de 2016 se acordó tenerle por personado en la representación que ostenta y dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de 20 días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

6. El día 23 de noviembre de 2016 presentaron sus alegaciones los comparecidos demandados en el proceso judicial.

Aducen que en la demanda rectora del proceso la parte demandante de amparo no formuló pretensiones con invocación de ningún derecho constitucional; que en particular no aludió a los artículos 9.3, 14 y 39.2 CE, y que dichas dimensiones de constitucionalidad se introdujeron *ex novo* en el recurso de apelación y se reprodujeron posteriormente en el recurso ante el Tribunal Supremo, como ahora se reiteran en amparo. Por tanto, si al Juez de Primera Instancia de Ordes no se le planteaba ninguna otra cuestión jurídica, ni mucho menos ninguna de específico alcance constitucional a la que tuviere que dar respuesta de una u otra forma, difícilmente podrá estimarse cumplido el requisito de admisión del recurso previsto en el artículo 44.1 b) LOTC, que exige que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial.

Aduce asimismo que el artículo 41.1 LOTC dispone terminantemente que solo serán susceptibles de amparo constitucional los derechos reconocidos en los artículos 14 a 29 CE, por lo que deben quedar fuera de tratamiento las alegaciones relativas a los artículos 9.3 y 39.2 CE. Tampoco considera cumplido el requisito del artículo 49.1 *in fine* LOTC, sobre la justificación de la especial trascendencia constitucional, circunstancia que asocia a que lo alegado por la demandante no puede incardinarse en ninguno de los motivos recogidos en el fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, porque existe doctrina constitucional sobre lo planteado, porque determinadas cuestiones, como la interpretación sobre la consumación de las situaciones jurídicas y el agotamiento de los efectos de los derechos consolidados, no son susceptibles de amparo constitucional, porque la lesión no proviene de una Ley sino, en su caso, de una particular interpretación de la aplicable al caso y, en fin, porque los debates sobre las sucesiones abiertas a partir de la Constitución están debidamente solventados y cerrados en la jurisprudencia.

Entrando no obstante en la controversia sustantiva, razona el escrito que el principio de igualdad y no discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE) le fue plenamente reconocido a la actora en el procedimiento de filiación, al habérsele reconocido su condición de hija, sin que quepa extender ese reconocimiento a los derechos hereditarios, que han de regirse por la ley vigente en el momento del fallecimiento del causante. Así resulta de una norma postconstitucional (la Ley 11/1981) que determina la aplicación de tal régimen, al disponer expresamente su disposición transitoria octava que “las sucesiones abiertas antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la legislación anterior y las abiertas después por la nueva legislación”, dotando así a esta tipología de casos de la necesaria seguridad jurídica. Por lo demás, como han señalado los órganos judiciales, el artículo 9.3 CE no supone una aplicación retroactiva generalizada de las normas, menos aún en casos como el que es objeto del litigio, en el que la parte demandante no acredita que el fenómeno sucesorio siga abierto y no se haya consumado, y no demuestra tampoco una efectiva relación familiar que permita atender a los criterios del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (Sentencia de 28 de mayo de 2009, *Brauer* contra *Alemania*). Es una ley postconstitucional la que determina, en suma, el grado de retroactividad para los derechos sucesorios; una ley que no ha sido cuestionada por inconstitucionalidad.

En todo caso, añade, la Constitución consagra en el artículo 9.3 CE el principio de la irretroactividad de las normas no favorables o restrictivas de derechos individuales y el de la seguridad jurídica, lo que es sustancialmente diferente a consagrar la retroactividad de las normas favorables, que es lo que realmente propugna la recurrente. De cualquier modo, dice también el escrito, se ha declarado en el proceso que la situación jurídica (hecho sucesorio) estaba agotada a la entrada en vigor de la Constitución.

Tras formular diversas alegaciones sobre la carga de la prueba y la defensa en el proceso, que estima fue desplegada con las debidas garantías, así como sobre la inexistencia de errores fácticos o sobre el objeto del proceso judicial, que no radicó en discernir si los demandados aceptaron o no la herencia sino sobre si la demandante era o no heredera, reitera la aplicación al caso de la normativa vigente al tiempo de los hechos, como de la propia Ley de 1981, ya citada, se desprende, sin que quepa por tanto, al amparo del artículo 14 CE, pretender una aplicación retroactiva de la Constitución ni siquiera en supuestos de derechos sucesorios no agotados, en contra de lo que entiende la recurrente que sería el caso, pues la disposición transitoria octava de dicha Ley de 1981 no contiene ninguna distinción para supuestos en los que la sucesión no se hubiese consumado.

Termina su alegato con un diálogo en divergencia con la jurisprudencia citada por la demandante de amparo, en particular la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 7 de febrero de 2013, caso *Fabris* contra *Francia*), señalando que la recurrente hace una lectura parcial de la misma, omitiendo lo que la resolución afirma sobre la posibilidad de que el Estado fije disposiciones de derecho transitorio, o soslayando que los casos no son asimilables al tratarse en aquél de una filiación ilegítima nacida de una relación adulterina y refiriéndose a un acto de partición-donación realizado en vida de ambos progenitores.

Culmina el trámite, además de con ciertos juicios de intenciones, destacando los indeseables e injustos efectos de una posible sentencia estimatoria del amparo, subrayando que alegó en su contestación la prescripción extintiva de la acción de petición de herencia (art. 1963 CC) y la acción adquisitiva de dominio de todos los bienes hereditarios por su posesión por los demandados en concepto de dueños y únicos herederos, con buena fe y justo título por los plazos legalmente previstos (arts. 1957 y 1959 CC), quedando esta última cuestión absolutamente imprejuzgada. De manera que, concluye, el otorgamiento del amparo podría llevar aparejada la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de los demandados en el proceso.

7. El Fiscal interesó el otorgamiento del amparo en escrito registrado en este Tribunal el día 2 de diciembre de 2016. Destaca la evidente diferencia de trato sufrida por uno de los tres hijos del causante, la demandante de amparo, que se ha visto privada de todo derecho hereditario. De ello deduce que se trata de decidir si es posible la restauración de la igualdad de trato para la hija extramatrimonial, sin que se desvirtúe por ello la seguridad jurídica, con la consiguiente desvalorización de los derechos adquiridos por los hermanos habidos en el matrimonio, o dicho de otra manera, si debe ceder ese valor de seguridad para garantizar la no discriminación. Acude a tal fin a la doctrina sentada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia que resolvió el caso *Fabris contra Francia*, de 7 de febrero de 2013, que estima de una identidad casi plena. Y concluye que, como allí ocurriera, nadie duda de que fue la condición de hija ilegítima lo que le impidió acceder a sus derechos; que es acertada la actitud del legislador que tiende a obtener una plena igualdad (reforma de 1981), y que la seguridad jurídica puede operar en estos casos como justificación de la diferencia de trato, pero siempre que se trate de supuestos de “estabilidad de sucesiones completadas” y se cumpla un criterio de proporcionalidad, principio que no concurre en esta ocasión.

Solicita el otorgamiento del amparo con reconocimiento del derecho a la igualdad del artículo 14 CE, con anulación de las resoluciones recurridas y retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse sentencia en el Juzgado de 1a Instancia de Ordes.

8. La recurrente en amparo no evacuó el trámite, según deja constancia la Secretaría de Justicia en diligencia de 7 de diciembre de 2016.

9. Por providencia de 14 de septiembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se recurre en amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de fecha 29 de abril de 2015, dictada en el recurso de casación e infracción procesal núm. 200-2013, que declaró no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por la recurrente en amparo y confirmó la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña, de 23 de noviembre de 2012, confirmatoria a su vez de la Sentencia desestimatoria del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Ordes, de 29 de julio de 2011, en juicio ordinario núm. 28-2011, sobre declaración de cualidad de heredera forzosa, preterición y acción de petición de herencia. Sin perjuicio del detalle con que fue plasmado su alegato en el apartado de antecedentes, dice en esencia la recurrente que se le ha discriminado frente a sus hermanos por el hecho de haber sido concebida fuera del matrimonio en circunstancias que, en la normativa entonces vigente, le atribuían la condición de “hija ilegítima”, y que, a tenor de lo dispuesto en los artículos 9.3, 39.2 y 14 CE, le deben ser reconocidos los derechos sucesorios que como hija, sin ninguna otra calificación, le corresponden en la herencia, ya que de lo contrario se perpetuaría, vigente la Constitución, una situación discriminatoria surgida al amparo de la legislación preconstitucional. A su parecer, las Sentencias recurridas suponen una involución, pues no atienden a las disposiciones de la Constitución con respecto a la igualdad entre los hijos en herencias abiertas antes de su entrada en vigor, más aún cuando ese criterio se extiende por los órganos judiciales a situaciones en las que se proyectan, prolongan y generan nuevos efectos tras la vigencia de la Norma Fundamental; esto es, cuando no se han agotado éstos con intangibilidad de la situación creada por la norma derogada, como a su juicio sería el caso.

El Ministerio Fiscal solicita el otorgamiento del amparo, mientras que la parte comparecida en este proceso constitucional, demandada en el proceso judicial, pide su desestimación, aduciendo con carácter previo una serie de objeciones de procedibilidad, de las que se dará cuenta seguidamente.

2. Aduce la representación procesal de los demandados en el proceso judicial una pluralidad de objeciones relativas a los requisitos de acceso al proceso de amparo.

(i) En primer lugar, que en la demanda rectora del proceso judicial, la parte aquí demandante no formuló pretensiones con invocación de ningún derecho constitucional; que en particular no aludió a los artículos 9.3, 14 y 39.2 CE, y que dichas dimensiones de constitucionalidad solo se introdujeron, *ex novo*, en el recurso de apelación, reproduciéndose posteriormente en el recurso ante el Tribunal Supremo, como ahora ante este Tribunal.

Como señala el Ministerio Fiscal, en cambio, es lo cierto que la eventual discriminación y el derecho a no ser tratada desigualmente por razón de nacimiento (art. 14 CE) estuvo presente en todo momento en el debate procesal, como acreditan los escritos procesales y las respuestas judiciales. De cualquier modo, deberá recordarse que este Tribunal no aprecia defectos de invocación de la lesión cuando ésta, aún tardía, se produjo y fue acogida en pronunciamiento judicial, de modo que no puede prosperar el óbice procesal del artículo 44.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) si la demora en la invocación no impidió el tratamiento material de la cuestión (53/2013, de 28 de febrero, FJ 6). El requisito exigido por el artículo 44.1 c) LOTC, por lo tanto, ha de ser interpretado de manera flexible y con criterio finalista, atendiendo, más que al puro formalismo de la invocación tempestiva del derecho constitucional que se estime infringido, a la exposición de un marco de alegaciones que permita al Juez o Tribunal ordinario cumplir con su función de tutelar los derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo constitucional y, en su caso, remediar la vulneración constitucional causada por él mismo o por el órgano inferior, al objeto de preservar el carácter subsidiario que ostenta el recurso de amparo constitucional (por todas, STC 96/2012, de 7 de mayo, FJ 3). Un carácter subsidiario que, a tenor del debate procesal y el contenido de las resoluciones judiciales, ha sido satisfecho desde el prisma del artículo 14 CE, como ha quedado expuesto en el relato de antecedentes.

(ii) No se plantea aquí una objeción que pueda ser encuadrada en el artículo 44.1 b) LOTC, citado, no obstante por los comparecientes. En efecto, de tal precepto se siguen dos elementos: en primer lugar, que la violación del derecho o libertad debe ser imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial, lo que por su evidencia no requiere aquí motivación sobresaliente, ya que lo que está sometido a controversia es la lectura judicial del efecto que la consagración constitucional de la prohibición de discriminación por nacimiento tiene sobre hechos previos a su vigencia, y, en segundo lugar, que el Tribunal Constitucional debe atender a la declaración fáctica consolidada en el proceso. Sobre este último punto es obligado hacer constar que la demanda de amparo no pretende que se formulen unos hechos distintos a los declarados probados, instando de este Tribunal, contra la invariabilidad que impone el artículo 44.1 b) LOTC, su revisión a fin de favorecer un enjuiciamiento que lleve a conclusiones distintas de las acogidas en el precedente proceso judicial. No estamos, entonces, ante una pretensión que someta a este Tribunal la decisión de una cuestión de hecho, en el propósito de que declare las consecuencias jurídicas interesadas sobre la base de una revisión del *factum* judicial que tiene efectivamente vetada nuestra jurisdicción, como hemos dicho desde las iniciales SSTC 2/1982, de 29 de enero, y 11/1982, de 29 de marzo, o posteriormente, con detalle, en la STC 17/2003, de 30 de enero, FJ 2, entre tantas otras. Por el contrario, lejos de solicitarse la alteración de los hechos probados, lo que denuncia la recurrente es la desatención de un mandato constitucional vistos los hechos declarados probados, pese a que, ciertamente, discrepe de ellos la recurrente en cuanto al agotamiento de los efectos y del proceso sucesorio mismo. En otras palabras, su disconformidad esencial es de naturaleza interpretativa, o, si se prefiere, también lo es de ese carácter, entroncando con los efectos del artículo 14 CE sobre situaciones nacidas con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución. Solo desde ese plano de aproximación, que es el único que nos compete, nace el alegato de la parte y la hipótesis de una eventual valoración jurídico-constitucional distinta, ligada a la cobertura de aquella previsión antidiscriminatoria, que puede ser revisada por este Tribunal partiendo de los hechos declarados.

En efecto, dice el Tribunal Supremo en la Sentencia recurrida que la apertura de la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española, siendo de aplicación las disposiciones transitorias que al respecto estableció la reforma de 1981 del Código civil (CC). De igual modo, afirma que debe tenerse en cuenta que los efectos adquisitivos de los derechos a la sucesión de una persona se trasmiten desde el momento de su muerte (art. 657 CC), momento en el que también se adquieren tras la correspondiente aceptación de la herencia (art. 989 CC). Y que ese es, precisamente, el supuesto del presente caso, pues habría quedado acreditada la inmediata aceptación tácita de la herencia por los beneficiarios de la misma, así como la respectiva posesión de los bienes hereditarios, sin que puedan negarse esos efectos por no haberse practicado aún la partición de la herencia, ya que, en modo alguno, razona el Tribunal Supremo, condiciona o interrumpe ese hecho el fenómeno transmisivo que encierra la sucesión. Pues bien, ni los criterios de pura legalidad ordinaria que plasma esa declaración, ni los datos fácticos que se derivan de ella [art. 44.1 b) LOTC], podrían ser aquí sometidos a un diálogo en divergencia, ajeno al ámbito de nuestra jurisdicción. Antes bien, la pretensión queda encuadrada, únicamente y solo, en aquella doctrina constitucional según la cual la imposibilidad legal y material de alterar los hechos no puede conducir a que el Tribunal Constitucional abdique de su función de protección del derecho fundamental, lo que implica que no cabe revisar la valoración de la prueba efectuada por los Jueces y Tribunales ordinarios, “función privativa suya” que no podemos desplazar, pero no impide, y esto ya es cuestión distinta y de clara dimensión constitucional, “alcanzar una interpretación propia del relato fáctico conforme a los derechos y valores constitucionales” (entre otras, STC 188/2004, de 2 de noviembre, FJ 3). Con ese límite jurisdiccional y conforme a la precisión realizada, no es posible objetar el planteamiento de la demanda de amparo.

(iii) Aducen, asimismo, que deben quedar fuera del tratamiento las alegaciones relativas a los artículos 9.3 y 39.2 CE. La respuesta se concretará en el sucesivo examen de fondo pero cabe anticipar que, si bien esas previsiones constitucionales no son en sí mismas susceptibles de amparo —lo que nos impedirá atender a las alegaciones que solo en ellas queden encuadradas, de modo autónomo y privativo o desconectado del derecho fundamental invocado—, las mismas no suponen su necesaria irrelevancia en un proceso constitucional como el presente. Es lugar común, consolidado y constante en nuestra doctrina, que otros derechos y principios pueden confluir con los derechos fundamentales alegados a la hora de hacer el control de constitucionalidad en el proceso de amparo, requiriéndose exclusivamente para que así acontezca que la controversia que se suscita con base en los derechos mencionados en el artículo 53.2 CE quede asociada a los mismos. Así lo hemos establecido con relación a los derechos o deberes de los ciudadanos del capítulo II del título I de la Constitución, o con los principios rectores del capítulo III del mismo título, habiendo tenido virtualidad ese nexo también en supuestos, como el presente, en el que se manifestaba una conexión entre los arts. 14 y 39 CE. Esa conexión puede apreciarse, señaladamente, en la STC 154/2006, de 22 de mayo, que declaró que “ambos preceptos [arts. 39 y 41 CE] se contienen en el título I del texto constitucional, lo que permite establecer una directa relación entre ellos y el derecho fundamental invocado (art. 14 CE), deduciéndose en su consideración conjunta un derecho de los hijos a beneficiarse de las prestaciones de Seguridad Social fijadas por las normas correspondientes sin discriminación por razón de su filiación”. Nada distinto podría decirse respecto del artículo 9.3 CE, siempre que dicha asociación o enlace con un derecho fundamental susceptible de amparo concurra, como prueban distintos pronunciamientos de nuestra jurisprudencia, por ejemplo, los que han reunido aquella previsión y el artículo 25.1 CE (entre otras, STC 199/2014, de 15 de diciembre, FJ 3).

(iv) Finalmente, los comparecientes tampoco consideran cumplido el requisito del artículo 49.1 *in fine* LOTC, sobre la justificación de la especial trascendencia constitucional, circunstancia que se convierte sin embargo en su alegato en una discrepancia con la concurrencia de los motivos recogidos en el fundamento jurídico 2 de la STC 155/2009, de 25 de junio, sin que por tanto, en esa confusión entre especial trascendencia constitucional [art. 50.1 b) LOTC] y carga de justificación de la misma (art. 49.1 *in fine* LOTC), pueda verse una objeción a la satisfacción de esta última por la parte recurrente, y sin que existan razones nuevas en las alegaciones que se nos trasladan para que este Tribunal cambie el criterio de fondo sobre la concurrencia del requisito, que se adoptó en la fase de admisibilidad en la providencia de 19 de septiembre de 2016, porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna y de un cambio en la doctrina de los órganos de garantía encargados de la interpretación de los tratados y acuerdos internacionales a los que se refiere el artículo 10.2 CE [STC 155/2009, FJ 2 b)].

3. Es preciso dejar constancia, como señaláramos en un supuesto que contaba con ciertas similitudes con el actual, resuelto en la STC 9/2010, de 27 de abril, que, en virtud de cómo ha quedado delimitado en la demanda de amparo, el objeto de este proceso constitucional no es el acto (privado) de disposición testamentaria otorgado por el causante, sino el acto del poder (público) judicial dictado en interpretación de aquél, tras el reconocimiento de la filiación de la recurrente (ya en periodo constitucional) y la reclamación hereditaria sucesiva. En caso de que la discriminación denunciada fuera imputable de modo inequívoco a la formulación por parte del causante de las cláusulas testamentarias, el problema constitucional planteado hubiera sido, de caber una proyección de los efectos de la Constitución sobre la concreta sucesión por razones temporales, el de las relaciones entre el principio de autonomía de la voluntad y la prohibición de la discriminación en el ámbito de la sucesión testada, planteándose, de un lado, la cuestión relativa a la eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales, tantas veces declarada en nuestros pronunciamientos también en cuanto al reconocido en el artículo 14 CE (ATC 1069/1987, de 30 de septiembre, FJ 1), y, por otro, según anticipamos hace un momento, el de si es o no posible la aplicación retroactiva de la Constitución a actos privados realizados mucho antes de que ésta entrase en vigor.

Sin embargo, como se ha dicho, en la demanda de amparo no se aduce que el testador hubiera estado vinculado, ni directa ni indirectamente, al principio constitucional de igualdad, ni que la discriminación alegada tuviera su origen en los términos en que quedó formulado originariamente el testamento, sino que la lesión se imputa de manera directa y autónoma a los órganos judiciales, al no atender, vistas las circunstancias fácticas, y pese a las temporales concurrentes, a la eficacia y cobertura que de la prohibición de discriminación por razón de nacimiento consagra el artículo 14 CE.

Por ello, atendiendo al contenido de la queja que se formula en la demanda de amparo, el objeto de este proceso constitucional no consiste en comprobar la vigencia y, en su caso, el alcance del mandato constitucional que se deriva de los artículos 14, 9.3 y 39.2 CE en relación con el acto privado de disposición testamentaria otorgado por el causante en el ejercicio de su libertad de testar, cuestión ésta que queda fuera de los límites de nuestro enjuiciamiento, sino en verificar si los órganos judiciales que dictaron las resoluciones impugnadas respetaron o no el principio de interdicción de la discriminación por razón de nacimiento, al excluir a la demandante del derecho reclamado al calor de la interpretación realizada de la sucesión normativa y de la eficacia de la norma constitucional.

Esa delimitación se suma, en fin, a la ya declarada en el fundamento jurídico anterior sobre la sujeción de este Tribunal a los hechos, sin perjuicio de que podamos alcanzar una interpretación propia del relato fáctico conforme a los derechos y valores constitucionales; a lo dicho sobre la exclusión del objeto del amparo de aquello que se refiera, de manera autónoma y desconectada del derecho fundamental, a los artículos 9.3 y 39.2 CE, y a la necesidad también apuntada sobre el respeto que hemos de guardar a la decisión de los jueces y tribunales adoptada en la aplicación e interpretación de la legalidad ordinaria, las normas transitorias y en general la sucesión normativa, aquí sobre el proceso sucesorio, que debe ser, si cabe, aún más escrupuloso cuando el juicio se refiere a resoluciones del Tribunal Supremo, a quien está conferida la función de interpretar la legalidad ordinaria con el carácter complementario que le atribuye el artículo 1.6 del Código civil (por todas, STC 83/2016, de 28 de abril, FJ 5). Todo ello sin perjuicio de que, como dijera recientemente nuestra STC 42/2017, de 24 de abril, FJ 4, la deferencia hacia el máximo intérprete de la legalidad ordinaria (art. 123.1 CE) debe conciliarse con el canon de constitucionalidad que opere *ad casum*, y de que, cuando se trate de materias relativas a de derechos fundamentales, como reiteradamente ha señalado este Tribunal, la legalidad ordinaria ha de ser interpretada de la forma más favorable para la efectividad de tales derechos, según venimos declarando desde antiguo (por ejemplo, STC 34/1983, de 6 de mayo, FJ 3).

4. Una vez realizadas las anteriores consideraciones, procede a continuación encuadrar estrictamente la cuestión de fondo que se suscita en este amparo, que no puede ser otra que el marco y la cobertura ofrecida por la doctrina constitucional sobre el principio de igualdad y las prohibiciones de discriminación contempladas en el artículo 14 CE, en relación con los artículos 39.2 y 9.3 CE. El recurso, sin embargo, ha de ser desestimado desde ese prisma de prohibición de discriminación.

Como pusiéramos de manifiesto en el apartado de antecedentes, el Tribunal Supremo razonó que la apertura de la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil, así como que los efectos adquisitivos de los derechos a la sucesión de una persona se trasmitían desde el momento de su muerte (art. 657 CC), momento en el que también se adquirían tras la correspondiente aceptación de la herencia (art. 989 CC), que justamente fue lo sucedido en el caso de autos al haber quedado acreditada la inmediata aceptación tácita de la herencia por los beneficiarios de la misma, así como la respectiva posesión de los bienes hereditarios, y sin que, por otra parte, pudieran negarse estos efectos por no haberse practicado aún la partición de la herencia que, en modo alguno condiciona o interrumpe, a juicio del Alto Tribunal, el fenómeno transmisivo que encierra la sucesión.

Frente a ello, a diferencia de lo que ocurriera en la STC 9/2010, de 27 de abril, no podría aquí acudirse a las cláusulas testamentarias para poner en duda la conclusión alcanzada por el Tribunal Supremo y los restantes órganos judiciales. En efecto, una vez sentado por los Jueces y Tribunales intervinientes en el proceso que la voluntad del testador es la ley de la sucesión y que ésta debe ser interpretada de conformidad con el sentido literal del testamento (art. 675 del Código civil), la legislación aplicable en aquellas fechas y el no cuestionamiento de los términos subjetivos en los que estaba formulada propiamente la disposición testamentaria, visto el momento temporal en el que se produjo, cabía considerar, como hicieron los órganos judiciales, que no existía un margen de arbitrio dentro del cual realizar legítimamente interpretaciones diversas a tenor del no reconocimiento de la filiación de la demandante (entonces, “hija ilegítima”) a los efectos sucesorios. La voluntad del testador fue clara, más aún si es puesta en relación con las disposiciones legales vigentes en el momento en que fue expresada, o en el de la apertura de la sucesión, ambos previos a la Constitución de 1978, de forma que el llamamiento a favor de los hijos no podía comprender a la ahora demandante, pues no incluía en aquella época a los considerados hijos ilegítimos, salvo que hubieren sido legalmente reconocidos, lo que no había sucedido en el presente caso.

La conclusión que de ese escenario infiere el Alto Tribunal en la Sentencia recurrida, señalando que la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación, entonces, las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil, negando con ello, siquiera implícitamente, la aplicación del mandato constitucional del artículo 14 CE a un supuesto adjetivado por esos perfiles temporales, no puede entenderse, por consiguiente, expresiva de una discriminación por razón de nacimiento, sino solo como la expresión lógica de las consecuencias de un criterio legal sobre la ley rectora de la sucesión y de un parámetro de transitoriedad normativa fijado en 1981, ya en época constitucional. No existe, dicho de otro modo, una aplicación e interpretación judicial que desvelen una discriminación selectiva por razón de nacimiento, habiéndose limitado las resoluciones ahora recurridas a aplicar los criterios de sucesión y transitoriedad normativa, legalmente prescritos; pautas legales que regulan sin distinción subjetiva, y solo por razones temporales, la materia, sin contener criterios o parámetros adicionales —fundados en el nacimiento— que diferencien entre sujetos afectados por las mismas circunstancias, todo lo cual descarta que la solución judicial adoptada, tanto desde un plano intencional como objetivo (STC 225/2001, de 26 de noviembre, FJ 4), nos sitúe ante una relegación social o jurídica discriminatoria en contra de quienes, en su momento, eran calificados como hijos ilegítimos.

5. Esa conclusión, que conduce a la desestimación de la demanda, se corresponde con pronunciamientos precedentes de este Tribunal, que darían soporte de confirmación a las resoluciones judiciales impugnadas. En ese sentido la STC 155/1987, de 14 de octubre, en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 485-1985, promovida por supuesta inconstitucionalidad de la disposición transitoria octava de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de reforma del Código civil, declaró, en relación con la norma anterior a dicha ley y respecto a su aplicación durante su vigencia, que “no puede ser juzgada contraria a la Constitución, ni en lo que se refiere a las sucesiones abiertas con posterioridad a la entrada en vigor de ésta, ni *a fortiori*, en lo que toca a aquellas en las que la muerte del causante se produjo antes de ese momento” (FJ 4).

De su lado, en el ATC 347/1988, de 16 de marzo, en relación con una sucesión hereditaria abierta con el fallecimiento del causante en 1972, momento en que se transmitieron los derechos a la sucesión conforme a la legislación entonces vigente (en fechas por tanto previas a la vigencia de la Constitución), declaramos que la aplicación al caso de las exigencias derivadas del derecho de igualdad en la filiación, que reconoce el artículo 14 CE, supondría “dotar a la norma constitucional de una eficacia retroactiva en grado máximo que no puede ser acogida, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, ya que afectaría, no sólo a relaciones jurídicas creadas al amparo de normas procedentes, sino a un fenómeno sucesorio que agotó totalmente sus efectos con anterioridad a la promulgación de la Constitución, y al que nada añade la acción hereditaria que se ejercita cuando ya ésta estaba vigente”.

En consecuencia, vistas las circunstancias del caso y los hechos acreditados a este Tribunal, procede denegar el amparo interesado.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 3870-2015.

1. Como manifesté durante la deliberación del presente proceso constitucional, disiento de la decisión mayoritariamente adoptada. Dentro del máximo respeto al parecer de mis compañeros de Sala, entiendo que el fallo debió de declarar la vulneración del artículo 14 CE, por discriminación indirecta por razón de nacimiento, en relación con el artículo 39.2 CE.

2. El fundamento jurídico 5 de la Sentencia sitúa la solución del proceso de amparo en los datos fácticos y criterios jurídicos sentados por el Tribunal Supremo, de los que personalmente tampoco discrepo. Que la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación, entonces, las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil, no es una conclusión que quiera controvertirse en este voto discrepante. Estoy de acuerdo con que no existe una aplicación e interpretación judicial del Derecho que desvele una discriminación directa y selectiva por razón de nacimiento, habiéndose limitado las resoluciones ahora recurridas a aplicar las pautas de sucesión y transitoriedad normativa legalmente prescritas.

Ahora bien, no puedo coincidir con el resultado desestimatorio que se alcanza desde esas premisas. Primero porque la mayoría fundamenta esa decisión no solo sobre aquellas evidencias fácticas, los factores temporales de la sucesión, o los datos derivados de la regulación normativa en su curso y evolución en el tiempo acogidos por el Tribunal Supremo, sino, además, en una doctrina constitucional, sentada en la STC 155/1987, de 14 de octubre, en la cuestión de inconstitucionalidad promovida por supuesta inconstitucionalidad de la disposición transitoria octava de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de reforma del Código civil, que, a mi juicio, no podía de ningún modo resolver el presente caso.

La *ratio decidendi* de ese pronunciamiento no enjuició el derecho sucesorio en contraste con la prohibición de discriminación por nacimiento, ni mucho menos admitió la eficacia de una normativa preconstitucional por razones temporales, deteniéndose en el alcance y efectos de una remisión normativa de derecho transitorio —la disposición antes citada—, que se consideró acorde con la Constitución en atención a los contenidos de la norma remitida actualizados en época constitucional. Razonó así esa Sentencia: “tampoco el tenor literal de la tantas veces citada disposición se remite de modo inequívoco a una redacción determinada de la legislación sucesoria, sino, de modo genérico, a la legislación anterior, expresión que sólo puede entenderse referida a la legislación vigente y que, por tanto, no excluye, sino que incluye, los cambios que en el contenido del Código Civil produjo la entrada en vigor de la Constitución... Esta interpretación, de acuerdo con la cual la remisión de la Disposición transitoria octava a la legislación anterior ha de entenderse referida al contenido de esta legislación en cada momento del tiempo es, de otro lado, y más allá de las simples apariencias, la única lógicamente posible, de manera que ha de ser aceptada, no sólo en aras del principio de conservación de la norma, sino también por exigencias de la lógica. Limitar a los viejos preceptos del Código Civil, en su redacción anterior a la Constitución, la remisión contenida en la disposición transitoria, equivaldría en efecto a sostener que esos preceptos, que los Jueces pudieron y debieron inaplicar a las sucesiones abiertas a partir de la vigencia de la Constitución, en cuanto hubieran resultado derogados por ésta, habrían recobrado su vigor por mandato del mismo legislador que los derogaba expresamente para acomodar el régimen sucesorio a la Constitución y servir al principio de seguridad jurídica que ésta (art. 9.3) consagra”. Desde esos fundamentos concluía el juicio del modo siguiente: al quedar rota, en virtud de lo dicho, la relación invocada entre norma transitoria y régimen preconstitucional “desaparece el defecto que se imputaba a la norma de remisión que, entendida de acuerdo con su propio tenor como remisión a toda la legislación anterior, de la que en sentido lato forma parte también la Norma constitucional, no puede ser juzgada contraria a la Constitución, ni en lo que se refiere a las sucesiones abiertas con posterioridad a la entrada en vigor de ésta, ni a fortiori, en lo que toca a aquellas en las que la muerte del causante se produjo antes de ese momento”(FJ4).

A mi parecer, la tan citada STC 155/1987 no afrontó la cuestión de la aplicación de la normativa preconstitucional de sucesiones a un caso (o a casos como el actual) en función de una eventual discriminación por razón de nacimiento, argumentándose exclusivamente sobre el marco resultante de la remisión (delimitación de su alcance o de los contenidos de la norma remitida) contenida en la regulación transitoria controvertida a la legislación anterior, pero en su versión “en cada momento del tiempo”.

Este tratamiento, aunque no resulte por completo o absolutamente indiferente en este amparo, no dio respuesta desde el prisma de la lesión subjetiva que se ponía de manifiesto en el recurso.

Por su parte, la cita del ATC 347/1988, de 16 de marzo, en relación con una sucesión hereditaria abierta con el fallecimiento del causante en 1972, tampoco agotaba el planteamiento de la ahora recurrente. Sencillamente porque ese Auto se dicta en un supuesto en el que no concurría o no se tomó en consideración un dato fáctico que adquiere esta vez, *ad casum*, todo el protagonismo, haciendo aflorar a mi juicio la vertiente indirecta de la prohibición de discriminación del artículo 14 CE. Me refiero al hecho de que el reconocimiento de la filiación a la demandante de amparo se produjera vigente la Constitución y en fechas posteriores a aquellas reformas del Código civil antecitadas.

3. Como ya he señalado, la conclusión alcanzada por el Tribunal Supremo en la Sentencia recurrida subraya que la sucesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Española y que eran de aplicación, entonces, las disposiciones transitorias que al respecto establecía la reforma de 1981 del Código civil. Una tesis posible en Derecho, a mi parecer, que describiría las consecuencias de un criterio legal sobre la ley rectora de la sucesión y de un parámetro de transitoriedad normativa fijado en 1981, ya en época constitucional, sin incurrir en una interpretación de la norma fundada en elementos que diferencien entre sujetos en razón de su nacimiento. No aprecio en esa lectura, por ello, factores de relegación social o jurídica constitutivos de una discriminación directa por razón de nacimiento en perjuicio de quienes, en su momento, eran calificados como hijos ilegítimos. Antes al contrario, las Sentencias recurridas en amparo, en ese concreto punto, se limitan a aplicar las reglas legales sobre la ley que rige la sucesión en el tiempo, conforme a una pauta interpretativa que carece de vocación discriminatoria.

Ahora bien, ese juicio sobre la discriminación directa no colma, sin embargo, el mandato constitucional de prohibición de discriminación por razón de filiación (art. 14 CE). La vulneración del derecho fundamental aludido también debe declararse cuando la norma, o una interpretación judicial de la misma formalmente neutra en el trato a unos y otros hijos, ocasione en los hijos extramatrimoniales (en el caso de la recurrente, además, en su momento “ilegítimos” y no reconocidos hasta que fue declarada por sentencia su filiación) un impacto o resultado adverso. Es la denominada discriminación indirecta, aquí, por razón de filiación. Esta vertiente indirecta de la discriminación ha sido definida, en esencia, con ocasión de discriminaciones por razón de sexo, aunque ya en nuestra STC 145/1991, de 1 de julio, FJ 2, la extendíamos a otras discriminaciones “por características personales”, resultando entonces posible apreciar su concurrencia en relación con otros factores de discriminación constitucionalmente prohibidos, como el de la filiación que nos ocupa (en ese sentido, precisamente, STC 154/2006, de 22 de mayo, FJ 6). Por la importancia que tenía en la solución del caso, es también relevante resaltar que la discriminación indirecta puede darse no sólo cuando exista “una norma” formalmente neutra y directamente no discriminatoria que produzca, en cambio, efectos desfavorables en el grupo caracterizado por el factor protegido, sino, asimismo, cuando se haya dado “una interpretación o aplicación de la misma” que ocasione aquel impacto o resultado adverso (STC 240/1999, de 20 de diciembre, FJ 6).

Atendiendo a ese vertiente adicional del derecho, la discriminación indirecta, no era posible a mi juicio soslayar un factor decisivo, que singulariza el supuesto de hecho, a saber: que la situación que se analizaba en el proceso judicial venía caracterizada por el particularísimo dato de que, aunque el testamento se otorgó y el causante falleció antes de 1978, el reconocimiento de la condición de hija del causante de quien ahora recurre en amparo se verificó con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución, cuando fue declarada hija biológica de aquél por Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Ordes, de 11 de noviembre de 2008, declarada firme por Auto de 23 de diciembre del mismo año. En fechas, por tanto, no solo muy posteriores a la vigencia de la Norma Fundamental sino también a la de la aprobación de las leyes postconstitucionales que fijaron normas transitorias para los procesos sucesorios en curso (reforma de 1981).

4. A partir de lo expuesto, el órgano judicial debería haber ponderado si la interpretación que realizaba de la sucesión y transitoriedad normativa suponía una discriminación indirecta por razón de filiación, máxime si se toma en consideración, según se apuntó, que las decisiones judiciales deben adecuarse al logro de los valores, bienes y derechos constitucionales (SSTC 82/1990, de 4 de mayo, FJ 2; 126/1994, de 25 de abril, FJ 5) y, desde esa misma perspectiva, que los principios rectores de la política social y económica, entre los que se encuentra el artículo 39 CE que aquí está comprometido, no son meras normas sin contenido (STC 19/1982, de 5 de mayo, FJ 6) sino que, por lo que a los órganos judiciales se refiere, sus resoluciones habrán de estar informadas por su reconocimiento, respeto y protección, tal como dispone el artículo 53.3 CE.

En la interpretación de las normas pueden los órganos judiciales vulnerar el artículo 14 CE si siguen un criterio interpretativo que desatienda la potencialidad de una solución que elimine la desigualdad injustificada, en el caso de autos de naturaleza discriminatoria (segundo inciso del art. 14 CE). Y eso es justamente lo que aquí sucede, dado que existía una interpretación más conforme con el mandato constitucional, habilitante de la eficacia *ad casum* de la Constitución pese al momento temporal en el que se desencadenó el hecho sucesorio, visto, en su contraste, el del reconocimiento de la filiación, nunca antes declarado, cuando el mandato antidiscriminatorio del artículo 14 CE poseía ya, sin duda de ningún tipo, plena virtualidad, en 2008, no podía ni puede ser soslayado. De acuerdo con esa circunstancia era posible considerar que no era voluntad del testador introducir distinciones que resultasen contrarias a los fundamentos del sistema jurídico vigente en el momento en que se produce el reconocimiento de la filiación, sino solo, en su día, cuando manifestó su voluntad sucesoria, la de cumplir con el régimen normativo vigente en las fechas preconstitucionales en las que la expresó. Siendo posible esa lectura, la prevalencia de la no discriminación debía imperar sobre consideraciones de sucesión normativa estricta; o, si se prefiere, debió incorporarse, en la interpretación de dicha sucesión normativa, la regulación vigente al tiempo de ese reconocimiento, pues no antes de la Constitución pudo reclamarse esa condición por la recurrente con fundamento en una norma que prohibiese la discriminación sufrida por razón de filiación.

Esa alternativa de interpretación más conforme con el mandato del artículo 14 CE determina que, su no utilización, represente una aplicación de la norma que el artículo 14 CE no consiente (SSTC 34/2004, de 8 de marzo, FJ 3; 154/2006, de 22 de mayo, FJ 8), sin que el igual tratamiento en la aplicación del régimen normativo de la reforma de 1981, como si el reconocimiento de la filiación no hubiera tenido lugar en fechas posteriores y de vigencia constitucional, esconda la producción de un resultado o impacto adverso en esa la lectura neutra de la norma. En conclusión, las Sentencias dictadas en el proceso del que trae causa este recurso de amparo, al desatender el reconocimiento en tiempo de vigencia de la Constitución de la filiación, así como la imposibilidad de que su condición de hija pudiera haber sido por ella reclamada con anterioridad, le han dispensado un tratamiento discriminatorio indirecto y contrario al artículo 14 CE, en relación con el artículo 39.2 CE.

Y en tal sentido emito este Voto particular.

Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 106/2017, de 18 de septiembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 247, de 13 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:106

Recurso de amparo 4129-2016. Promovido por doña Ramona San Emeterio Pérez respecto del Auto de un Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Puerto del Rosario denegatorio de un incidente de nulidad de actuaciones en procedimiento de ejecución hipotecaria.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos de la demandada practicada sin intentar averiguar su domicilio (STC 122/2013).

1. Cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (SSTC 40/2005, 245/2006) [FJ 4].

2. Cuando no conste domicilio en las actuaciones, habría que realizar otras gestiones en orden a la averiguación del domicilio real (SSTC 19/2004, 126/2006), siempre que ello no suponga exigir al órgano judicial una desmedida labor investigadora sobre la efectividad del acto de comunicación (SSTC 126/1999, STC 131/2014) [FJ 4].

3. La comunicación edictal en el procedimiento de ejecución hipotecaria sólo puede utilizarse cuando se hayan agotado los medios de averiguación del domicilio del deudor o ejecutado (STC 122/2013) [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4129-2016, promovido por doña Ramona San Emeterio Pérez, representada por el Procurador de los Tribunales don Ignacio Argos Linares y asistido por el Abogado don Manuel Félix Pardo Fernández, contra el Auto de 15 de junio de 2016, dictado por Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Puerto del Rosario (Las Palmas), por el que se desestimó el incidente de nulidad de actuaciones planteado por la recurrente, en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 15-2014. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 14 de julio de 2016, don Ignacio Argos Linares, Procurador de los Tribunales y de doña Ramona San Emeterio Pérez, interpuso recurso de amparo contra el Auto referido en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para resolver el recurso de amparo interpuesto, son los siguientes:

a) Por la entidad bancaria Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona (Caixabank, S.A.), se concedió un préstamo con garantía hipotecaria que se formalizó en escritura pública de fecha 10 de febrero de 2006, hipotecando la finca sita en la Urbanización Balcón del Cotillo de La Oliva (Las Palmas).

b) Ante la falta de pago del préstamo, Caixabank, S.A., el 29 de octubre de 2014, presentó demanda de ejecución hipotecaria contra la recurrente en amparo, doña Ramona San Emeterio Pérez y otras dos personas más. Las tres figuran como adquirentes de la finca a título hereditario. En la demanda se hizo constar como domicilio, en el que se debía citar a los tres ejecutados, el de la finca hipotecada, que ya figuraba como tal en la escritura de constitución sin que se hubiera formulado objeción alguna al respecto en el plazo legal establecido.

c) Por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Puerto del Rosario se procedió a la incoación del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 15-2014, dictándose Auto de 19 de marzo de 2014 despachando ejecución y requiriendo a los ejecutados del pago de las cantidades reclamadas por la entidad bancaria.

d) El citado Auto se intentó notificar por medio de exhorto dirigido al Juzgado de paz de La Oliva, en el domicilio que constaba como de ubicación de la finca. Ante el resultado negativo, el agente judicial hizo constar en el acta, cumplimentada el día 4 de septiembre de 2014 a las 8:57 horas, lo siguiente: “El Presidente de la Comunidad de la Urbanización Balcón del Cotillo, me informa que los ejecutados no están en el domicilio indicado desde hace tiempo, que la casa tampoco está ocupada por otras personas, no sabe la dirección en la que están ahora los ejecutados. Para mi información me facilita el teléfono del Administrador...”, tanto fijo como móvil, así como su nombre.

e) El 3 de octubre de 2014, tras el frustrado intento de citación, se interesa por Caixabank que se proceda a citar a los ejecutados por edictos, lo que se acuerda por diligencia de ordenación de 17 de noviembre de 2014. Asimismo, por diligencia de 23 de febrero de 2015 se señala subasta para la venta de la vivienda, que se celebró por vía telemática. La misma quedó concluida el 28 de marzo de 2016.

f) El 28 de marzo de 2016, la recurrente presentó escrito en el que, tras poner de manifiesto el conocimiento extraoficial de la existencia del procedimiento de ejecución referido, solicitó su personación en la causa. Asimismo, en escrito posterior, presentado el 25 de abril de 2016, formuló incidente de nulidad de actuaciones por entender que todo el procedimiento ejecutivo se había llevado sin su conocimiento, a pesar de que la entidad ejecutante conocía el domicilio real de los ejecutados, y sin que el órgano judicial realizara actividad alguna para la averiguación de su domicilio tras el resultado negativo de la notificación y requerimiento en el domicilio comunicado, con vulneración de la jurisprudencia constitucional, en concreto lo dispuesto en la STC 131/2014, de 21 de julio. Por lo expuesto, denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE.

g) Por Auto de 15 de junio de 2016, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Puerto del Rosario acordó desestimar la nulidad solicitada por considerar que la notificación se hizo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 686 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) vigente en aquel momento, no siendo exigible que la oficina judicial realizara averiguaciones. El órgano judicial considera que si bien es cierto que el citado artículo se modificó por Ley 19/2015, dicha modificación no se contempla en la fecha en que se intentó la notificación, esto es, antes de noviembre de 2014.

3. La demanda se fundamenta en la vulneración del derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE), al haberse seguido la ejecución del procedimiento de ejecución contra la recurrente sin que ésta tuviera conocimiento de su existencia y contraviniendo la doctrina del Tribunal Constitucional que cita y transcribe en su escrito. La recurrente denuncia que el órgano judicial acudió al emplazamiento por edictos, sin agotar previamente los mecanismos previstos legalmente para intentar su localización personal, y ello por llevar a cabo una interpretación “estricta y literal”, como afirma el propio órgano judicial en el Auto impugnado, del artículo 686 LEC en su redacción anterior a la reforma operada por la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil. Finaliza el escrito interesando que se declare la nulidad del auto impugnado y se retrotraigan las actuaciones al momento inicial para que se proceda a la notificación en legal forma.

4. Mediante providencia de 20 de diciembre de 2016, la Sección Tercera de este Tribunal admitió a trámite el recurso de amparo, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) como consecuencia de que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2, f)]”. Por ello, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), ordenó requerir atentamente al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Puerto del Rosario a fin de que, en el plazo de diez días, emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer, si lo desearan, en el recurso de amparo, excepto a la parte recurrente en amparo.

5. Por escrito registrado en este Tribunal el día 20 de febrero de 2017, compareció don Miguel Ángel Montero Reiter, Procurador de los Tribunales y de la mercantil Caixabank, S.A., solicitando se la tuviera por personada y parte en el presente recurso de amparo.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el 14 de marzo de 2017, la representación procesal de doña Ramona San Emeterio Pérez, presentó escrito en el que se ponía en conocimiento que los demandados habían sido correctamente emplazados en el procedimiento de ejecución; lo que demostraba que una mínima labor investigadora hubiera permitido su personación y defensa en el procedimiento.

7. Mediante diligencia de ordenación de la Secretario de Justicia de la Sala Segunda de 22 de mayo de 2017, se tiene por recibido el escrito de don Miguel Ángel Montero Reiter, Procurador de los Tribunales y de la mercantil Caixabank, S.A., a quien se le tiene por personada y parte, si bien condicionado a la presentación de la escritura original de poder. Se llevó a cabo el 7 de junio de 2017. Asimismo se procedió, conforme a lo establecido en el artículo 52.1 LOTC, a dar vista de las actuaciones, por plazo común de 20 días, al Ministerio Fiscal y las partes personadas, para presentar las alegaciones que a su derecho conviniese.

8. Por escrito registrado en este Tribunal el 20 de junio de 2017, la representación procesal de doña Ramona San Emeterio Pérez, formuló alegaciones dando por reproducidas las ya expuestas en su escrito de demanda, así como el contenido del escrito previamente presentado ante este Tribunal el 13 de marzo de 2017, en el que se ponía en conocimiento que los demandados habían sido correctamente emplazados en el procedimiento de ejecución.

9. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de junio de 2017, la representación procesal de Caixabank, S.A., formuló alegaciones solicitando la desestimación de la pretensión. Se expone que puesto que la demanda se interpuso en diciembre de 2013, las notificaciones en la finca hipotecada se llevaron a cabo conforme a legalidad vigente y sin que se produjera indefensión alguna. En este sentido, se alega que el artículo 686 LEC fue modificado a raíz de la Ley 19/2015, mientras que dicho trámite se realizó entre marzo de 2014 y noviembre de 2014, por lo que se considera que el Juzgado actuó correctamente y en aplicación estricta de lo regulado en la norma procesal vigente en aquel momento.

10. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó, el 28 de junio de 2017, su escrito de alegaciones.

Tras exponer los hechos y reproducir la doctrina al respecto, el Ministerio Fiscal concluye que procede la estimación de la demanda de amparo, pues el órgano judicial acudió a la citación edictal de manera inmediata, optando, por tanto, de forma explícita por la aplicación automática del art. 686.3 LEC con “palmario automatismo” y “desoyendo la doctrina constitucional” que no podía desconocer porque el propio incidente de nulidad planteado recogía cita jurisprudencial en ese sentido. Concretamente la STC de 21 de julio de 2014, en la que se impone la obligación de averiguación del domicilio antes de optar por la comunicación por edictos por derivar de la propia Constitución.

Advierte, además, que, en este caso, al contrario de otros que se le han sometido a este alto Tribunal, no se le exigía al órgano judicial una actividad de averiguación ni siquiera relativamente compleja, pues a la constatación del Juzgado de paz de La Oliva de que en el domicilio no residían ninguno de los ejecutados se acompañó una vía de posible averiguación de los domicilios de los ejecutados, al darse datos personales y número de teléfono del administrador de la comunidad de propietarios. Dicha vía no fue explorada. Para el Fiscal la inactividad del órgano judicial llega al extremo de que una vez frustrada la citación personal, se limita a dictar la providencia acordando la vía de los edictos, sin acordar ni tan siquiera oficiar a la propia entidad bancaria para que señalaran otro domicilio si les constaba o haber acudido al domicilio que se había consensuado por las partes para el caso de controversia o litigio de la que disponía inicialmente.

Por los motivos expuestos, el Fiscal interesa el otorgamiento del amparo, por haberse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) de la recurrente en amparo, y, en consecuencia, se acuerde la nulidad del Auto de 15 de junio de 2016 y se retrotraigan las actuaciones al momento inmediatamente anterior al requerimiento de pago a la demandante de amparo para que se le comunique el despacho de ejecución en forma legal.

11. Por providencia de 14 de septiembre de 2017 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es determinar si el Auto de 15 de junio de 2016, del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Puerto del Rosario (Las Palmas), por el que se desestimó el incidente de nulidad de actuaciones planteado por la recurrente, en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 15-2014, ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por haberse seguido el proceso de ejecución sin haberse emplazado personalmente a la ejecutada, acudiendo el órgano judicial al emplazamiento por edictos sin haber agotado, previamente, los mecanismos previstos en el artículo 686.3 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) para intentar su localización personal, tal y como así exige la jurisprudencia constitucional.

El Fiscal considera que procede estimar el recurso y declarar que el citado derecho fundamental ha sido vulnerado.

2. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, la Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 20 de diciembre de 2016, admitió a trámite el presente recurso de amparo al apreciar “que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) como consecuencia de que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2, f)]”. Una negativa que “se ha sostenido por este Tribunal desde el ATC 26/2012, de 31 de enero, FJ 3, no puede ser identificada con ‘la errónea interpretación o aplicación de la jurisprudencia, incluso si fuera objetivable y verificable’ en el caso concreto. Para el Tribunal se trata de algo radicalmente distinto como lo es la voluntad manifiesta de no proceder a su aplicación; o dicho en otras palabras, a una decisión consciente de soslayarla (en este sentido, STC 133/2011, de 18 de julio, FJ 3, y 155/2015, de 8 de junio, FJ 2)” (STC 5/2017, de 16 de enero, FJ 2. Y es que es precisamente “el ‘elemento intencional o volitivo’ el que caracteriza este concreto supuesto de especial trascendencia constitucional” (STC 5/2017, FJ 2) y el que lo distingue de un supuesto subjetivo, que no objetivo, de vulneración por inaplicación de la jurisprudencia constitucional. En otras palabras, el incumplimiento por sí solo de la doctrina dictada por este Tribunal, no puede ser considerado como un supuesto de especial trascendencia constitucional, pero una vez advertida la cualidad que hace del mismo un supuesto de trascendencia constitucional —es decir, la existencia de una negativa manifiesta— este Tribunal debe conocer del recurso y aplicar su doctrina al caso concreto.

Dicho esto, se ha de poner de relieve que en las SSTC 5/2017 y 6/2017, de 16 de enero, FJ 2, tanto la Sala Primera como la Sala Segunda, apreciaron la concurrencia de dicho elemento intencional de incumplir la doctrina constitucional en supuestos en los que el órgano judicial, aun conociéndola, dado que había sido citada y extractada en lo fundamental en el escrito por el que se promovió el incidente de nulidad de actuaciones, lo resolvió sin hacer consideración alguna. Hay que advertir al respecto, que en estos casos, al igual que en el presente, en la jurisprudencia alegada se ponía de manifiesto la doctrina elaborada por este Tribunal sobre la interpretación que debía darse del artículo 686.3 LEC, en redacción producida con la Ley 13/2009, para no incurrir en la vulneración del artículo 24.1 CE. Y es que, aparte del elemento volitivo o intencional de incumplimiento, es necesario que este lo sea referido a una doctrina concreta y precisa del Tribunal, no siendo suficiente cualquier pronunciamiento jurisprudencial que se entienda incumplido.

3. En el presente caso concurre la especial transcendencia antes indicada, puesto que la demandante cita la doctrina consignada en la STC 131/2014, de 21 de julio, para justificar la obligación de practicar razonables diligencias de averiguación de domicilio antes de acudir a la citación edictal y, no obstante ello, el órgano judicial dispensa una respuesta que elude cualquier tipo de consideración sobre la dimensión constitucional puesta de relieve, lo que denota una voluntad implícita de no aplicar la referida doctrina al caso.

4. Advertido lo anterior, procede entrar a conocer del fondo del asunto.

Este Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre la comunicación del procedimiento de ejecución hipotecaria en el caso de que sea negativa la notificación y el requerimiento de pago en el domicilio que consta en el Registro de la Propiedad, y, más concretamente, sobre la necesidad de que el órgano jurisdiccional agote las posibilidades de averiguación del domicilio real antes de acudir a la comunicación edictal.

En concreto, la STC 122/2013, de 20 de mayo, FJ 3, ha afirmado que “cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (por todas, SSTC 40/2005, de 28 de febrero, FJ 2; 293/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, y 245/2006, de 24 de julio, FJ 2)”. Incluso, cuando no conste ese domicilio en las actuaciones, habría que realizar otras gestiones en orden a la averiguación del domicilio real (por todas, STC 19/2004, de 23 de febrero, FJ 4, y 126/2006 de 24 de abril, FJ 4), siempre que ello no suponga exigir al órgano judicial una desmedida labor investigadora sobre la efectividad del acto de comunicación (STTC 126/1999, de 28 de junio, FJ 4; 82/2000, de 27 de marzo, FJ 6; 113/2001, de 7 de mayo, FJ 5 y STC 131/2014, de 21 de julio, FJ 2, entre otras). Para el Tribunal, “desde una estricta perspectiva constitucional, procede realizar una interpretación *secundum constitutionem* del art. 686.3 LEC, integrando su contenido, de forma sistemática, con el art. 553 LEC, precepto rector de la llamada al proceso de ejecución hipotecaria, y con la doctrina de este Tribunal en cuanto a la subsidiariedad de la comunicación edictal, la cual tiene su fuente directa en el derecho de acceso al proceso del art. 24.1 CE, de manera que la comunicación edictal en el procedimiento de ejecución hipotecaria sólo puede utilizarse cuando se hayan agotado los medios de averiguación del domicilio del deudor o ejecutado” (STC 122/2013, FJ 5).

La aplicación de la doctrina transcrita de la STC 122/2013, reiterada en una pluralidad de Sentencias posteriores (SSTC 30/2014, 24 de febrero FJ 3; 131/2014, de 21 de julio, FJ 4; 137/2014, de 8 de septiembre, FJ 3, 89/2015, de 11 de mayo, FJ 3; 169/2014, 22 de octubre, FJ 3, 151/2016, de 19 de septiembre, FJ 2, y 5/2017 y 6/2017, de 16 de enero, FJ 2), llevan a apreciar, en este caso, la vulneración del art. 24.1 CE, pues, como pone de manifiesto el Fiscal en su escrito de alegaciones, ni siquiera se le exigía al órgano judicial una actividad de averiguación relativamente compleja.

En efecto, tras intentar la notificación de la demanda en la finca hipotecada mediante exhorto librado al Juzgado de Paz correspondiente, y constatarse que en la vivienda no residían ninguno de los ejecutados, en el acta quedaba reflejada una posible vía de averiguación de los domicilios de los ejecutados facilitada por el presidente de la comunidad; que se comunicó el nombre y teléfono fijo y móvil del administrador de la comunidad. Sin embargo, no hay constancia de que el órgano judicial realizara ningún intento de averiguación del domicilio de los ejecutados y procedió de forma automática a la comunicación edictal. Circunstancia que se ratifica en virtud de la respuesta ofrecida por el órgano judicial en el Auto resolutorio del incidente de nulidad, al argumentar que no se había provocado indefensión alguna por cuanto se había realizado una interpretación literal del artículo 686.3 LEC, que no obligaba al órgano jurisdiccional agotar las posibilidades de averiguación del domicilio real antes de acudir a la comunicación edictal. Interpretación que, como se ha puesto de manifiesto, había quedado proscrita por este Tribunal y, posteriormente, acogida por el legislador.

5. Por lo expuesto, procede la estimación del recurso de amparo con nulidad del Auto de 15 de junio de 2016, del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Puerto del Rosario, por el que se desestimó el incidente de nulidad de actuaciones planteado por la recurrente, en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 15-2014.

Asimismo, como medida de restablecimiento del derecho, debe acordarse la retroacción de las actuaciones hasta el momento inmediatamente siguiente al de dictarse el Auto despachando ejecución, a fin de que se provea por el órgano judicial a la notificación de la demanda ejecutiva y el requerimiento de pago a la recurrente en términos respetuosos con su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la presente demanda de amparo y en su virtud:

1º Reconocer el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad del Auto de 15 de junio de 2016, dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Puerto del Rosario, en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 15-2014.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al requerimiento de pago a la demandante, para que se le comunique el despacho de ejecución en legal forma.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 107/2017, de 21 de septiembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 247, de 13 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:107

Conflicto en defensa de la autonomía local 4292-2014. Planteado por 2.393 municipios respecto de diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

Autonomía local: constitucionalidad de la regulación legal del ejercicio por las entidades locales de competencias impropias, de la coordinación provincial de determinadas funciones municipales y del plan económico-financiero que han de presentar los entes locales que no satisfagan distintos objetivos de estabilidad presupuestaria (SSTC 41/2016 y 111/2016).

1. Se reitera la doctrina de las SSTC 41/2016 y 111/2016 sobre competencias en materia de autonomía y régimen local así como sobre autonomía financiera de las comunidades autónomas [FJ 2].

2. Se descarta que la norma impugnada haya excluido la intervención municipal en ámbitos de competencia ejecutiva autonómica, en general, y en materia de educación, cultura, promoción de la mujer, vivienda, sanidad y medio ambiente, en particular [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto en defensa de la autonomía local núm. 4292-2014 formulado por doña Virginia Aragón Segura, en nombre y representación de 2.393 municipios, respecto del artículo 1, apartados 3, 8, 9, 16, 21, 25, 30, 31, 36 y 38, así como del artículo 2, apartados 2 y 3, de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, por vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE). Ha sido ponente el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 30 de junio de 2014, doña Virginia Aragón Segura, en nombre y representación de 2.393 municipios, formula conflicto en defensa de la autonomía local con relación a varios preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

2. El conflicto en defensa de la autonomía local, tras razonar genéricamente que la Ley 27/2013 vulneraría los artículos 137, 140 y 141 CE, desarrolla tres bloques de impugnaciones.

a) Los artículos 25.2, 26.2 y 116 *ter* de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (en adelante, LBRL), en la redacción dada por los apartados 8, 9 y 31, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013 producirían sobre los municipios un desapoderamiento competencial contrario a la autonomía local constitucionalmente garantizada.

(i) El artículo 25.2 LBRL infringiría los artículos 137 y 140 CE por limitar el ámbito de las competencias propias municipales a una serie de materias tasadas. Los ayuntamientos no podrían ejercer competencias propias en otros ámbitos. Las Comunidades Autónomas, en ejercicio de sus atribuciones sectoriales, no podrían asignárselas. Tal interpretación, sostenida por el Consejo de Estado (dictámenes 567/2013 y 338/2014), resultaría de la observación de que en el informe de la ponencia del Senado desapareció un apartado que admitía expresamente que las Comunidades Autónomas pueden atribuir competencias municipales propias en materias distintas de las enumeradas en el artículo 25.2 LBRL.

(ii) El artículo 26.2 LBRL, aun interpretando que autoriza a la diputación a proponer la forma de prestación del servicio municipal correspondiente solo si cuenta con la anuencia de los ayuntamientos involucrados, incurriría en la vulneración denunciada por las siguientes razones: en primer lugar, interpretado en conexión con el artículo 116 *bis*, apartados 2 b) y 3 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.30 de la Ley 27/2013, “ensombrecería” la exigencia de “conformidad” municipal ante una concreta contingencia (incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera), teniendo en cuenta que tal conformidad es la que evitaría que el precepto fuera flagrantemente inconstitucional; en segundo lugar, al señalar que el municipio solo podrá prestar los servicios si la diputación considera acreditado el menor coste efectivo, estaría desapoderando a los municipios de cualquier capacidad decisoria sobre la prestación de servicios insertos en sus competencias propias y atribuyendo una suerte de derecho de veto a una Administración superior incompatible con la calificación como “propia” de la competencia municipal y con la autonomía municipal constitucionalmente garantizada; en tercer lugar, al conferir al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas la “decisión” sobre la propuesta formulada por la diputación, produciría una intromisión en la autonomía local que no podría cubrirse con el paraguas de la eficiencia y que resultaría tan evidente que causa extrañeza que el legislador no haya sido consciente de las consecuencias institucionales de la operación; en cuarto lugar, aplicado en las Comunidades Autónomas uniprovinciales, supondría atribuir funciones típicamente municipales a un nivel de gobierno que actúa extramuros del sistema local en contra del principio de subsidiariedad; en quinto lugar, al distribuir competencias en función del coste efectivo, vendría a sustraer a los municipios tareas por razones ajenas a la voluntad e intereses municipales como son las ventajas de las economías de escala (se citan las SSTC 32/1981, 214/1989, 13/1992, 68/1996, 109/1998 y 132/2012, así como el dictamen 338/2014 del Consejo de Estado); en sexto lugar, al trasladar aquellos servicios a las diputaciones, estaría desapoderando de competencias a los municipios en favor de entidades locales representativas de segundo grado (no sujetas, en cuanto a su composición, a mecanismos de elección directa) y, con ello, impidiendo la exigencia de responsabilidades políticas en caso de gestión desarrollada de modo ilegal o, simplemente, de manera poco adecuada a juicio de los ciudadanos, lo que en última instancia desvirtuaría el principio democrático.

(iii) El artículo 116 *ter* LBRL, sobre el coste efectivo de los servicios, constituiría el eje medular del nuevo sistema competencial local. En esta previsión se apoyarían, además del impugnado artículo 26.2 LBRL, los apartados 1 h) y 2 del artículo 36 LBRL, que prevén funciones provinciales de seguimiento de los costes efectivos de los servicios y facultades de coordinación incompatibles con la autonomía local constitucionalmente garantizada. El coste efectivo como criterio de distribución de competencias chocaría frontalmente con la noción constitucional de autonomía, que conlleva la capacidad de priorizar entre diversos servicios y, por tanto, de optar por incrementar el nivel de prestación de aquellos que el ente autónomo considere pertinentes en función de las demandas vecinales o de las características socio-económicas de la zona.

b) Los artículos 7.4, 57.3, 85.2, 92 *bis* y 116 *bis* LBRL, en la redacción dada por los apartados 3, 16, 21, 25 y 30 del artículo 1 de la Ley 27/2013, los artículos 213, tercer párrafo, y 218 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en la redacción dada por los apartados 2 y 3 del artículo 2 de la Ley 27/2013, así como la disposición adicional novena LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013, establecerían mecanismos de tutela, condicionantes y controles de oportunidad contrarios a los artículos 137, 140 y 141 CE.

(i) El artículo 7.4 LBRL vulneraría la garantía constitucional de la autonomía local por varias razones. En primer lugar, el precepto controvertido incumpliría la doctrina constitucional sobre los límites que el reconocimiento constitucional de la autonomía local impone al régimen de controles de la actividad local por parte del Estado o las Comunidades Autónomas (STC 4/1981). En segundo lugar, habría hurtado de cobertura jurídica a las “actividades complementarias” que venían desarrollando los municipios españoles (salvo las que puedan alojarse en el artículo 25.2 LBRL), con el consiguiente sacrificio del autogobierno municipal; y ello porque el precepto ocuparía el espacio de la anterior cláusula general de “actividades complementarias” (el derogado art. 28 LBRL), prohibiendo las “duplicidades”. El legislador habría trazado así un paralelismo entre las “actividades complementarias” y las “duplicidades” que resultaría inadmisible. En rigor duplicidad habría solo cuando dos poderes públicos territoriales prestan el mismo de tipo de acción a las mimas personas, grupos o entidades, que es algo distinto. En tercer lugar, el artículo 7.4 LBRL vulneraría los artículos 137 y 140 CE por condicionar el ejercicio de las denominadas competencias “impropias” a la ausencia de riesgos para la sostenibilidad financiera del ente local. Ciertamente, en los supuestos en que tales riegos fueran desproporcionados e impidieran materialmente ejercer aquellas competencias, puede admitirse que se imponga este límite a la autonomía local. No obstante, ello debería canalizarse mediante los planes económico-financieros regulados en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, no a través de un informe vinculante. En cuarto lugar, los municipios promotores del conflicto destacan que el artículo 7.4 LBRL, en cuanto a los informes necesarios y vinculantes, dice solo que han de versar sobre duplicidades y sostenibilidad financiera. La intervención de las Administraciones a cuyo informe favorable se subordina el ejercicio de las competencias locales estaría excesivamente indeterminada, abriendo amplísimos márgenes de discrecionalidad. Ello supondría, a la postre, admitir muy diferentes aplicaciones, dando pie a que haya municipios que dispongan (por razones coyunturales y aleatorias) de un cartera de servicios íntegra y amplia, junto a otros con limitada capacidad de autogobierno. La supeditación del desempeño de tareas municipales a la voluntad de otra Administración sin establecer los parámetros legales dentro de los que debe moverse el informe de esa Administración resultaría por todo ello inconciliable con la garantía constitucional de la autonomía local.

(ii) El artículo 57.3 LBRL vulneraría la autonomía constitucionalmente garantizada porque, al condicionar la constitución de consorcios a que suponga una asignación más eficiente de recursos económicos, impondría una limitación a la libre decisión del municipio sobre la forma de prestación de servicios públicos sin incorporar justificación alguna y sin fundamento constitucional. Chocaría igualmente con el derecho de los municipios a asociarse en aras al cumplimiento de sus competencias, recogida en la Carta Europea de la Autonomía Local (art. 10.1). Se citan las SSTC 32/1981 y 132/2012.

(iii) El artículo 85.2 LBRL vulneraría la autonomía local constitucionalmente garantizada por primar la gestión por la propia corporación o mediante organismo autónomo frente a la entidad pública empresarial y la sociedad mercantil. Limitaría la capacidad de autoorganización del municipio sin justificación alguna (se cita la STC 214/1989).

(iv) La lectura conjunta del artículo 92 *bis* LBRL y de los artículos 213 y 218 del Real Decreto Legislativo 2/2004 arrojaría la conclusión de que el Estado ha reinstaurado un servicio de inspección similar al que, regulado en el artículo 354 del Decreto de 24 de junio de 1955 por el que se aprobaba el texto refundido de las leyes de bases de régimen local, fue declarado inconstitucional. Habría recuperado los controles genéricos e indeterminados sobre la vida local (se cita la STC 4/1981).

El artículo 92 *bis* LBRL, al atribuir a las Administraciones superiores funciones de selección y sanción de los funcionarios locales con habilitación nacional, convertiría los ayuntamientos en sucursales administrativas de aquellas. El interventor municipal sería *de facto* un representante de la Administración general del Estado en el ayuntamiento. El párrafo segundo del artículo 213 del Real Decreto Legislativo 2/2004, al atribuir al Gobierno la adopción de las normas sobre “procedimientos de control, metodología de aplicación, criterios de actuación, derechos y deberes del personal controlador y destinatarios de los informes”, reforzaría esta conclusión; los habilitados nacionales estarían llamados a desarrollar un control sobre la actividad local materialmente “externo” a costa de los recursos económicos del ayuntamiento.

El impugnado artículo 213, párrafo tercero, del Real Decreto Legislativo 2/2004, al encomendar a los interventores locales la remisión de un informe-resumen con carácter anual a la Intervención General del Estado, colocaría al municipio en una posición de subordinación cuasi jerárquica excluyendo la participación y el conocimiento mismo de ese informe por parte de los órganos de gobierno del ayuntamiento (se citan las SSTC 214/1989 y 159/2011).

El artículo 218 del Real Decreto Legislativo 2/2004 otorgaría al interventor más jerarquía que al propio alcalde al permitir la intervención de otra Administración (la que tenga atribuida la tutela financiera del municipio) en los casos en que la corporación no ajuste sus acuerdos a los reparos efectuados por el interventor. La resolución del presidente de la corporación debería poner fin a la vía administrativa, sin necesidad de acudir a la Administración superior, sin perjuicio de la vía jurisdiccional. Se vulneraría por ello la autonomía local y el carácter democrático de los ayuntamientos. Al prever la traslación al Tribunal de Cuentas de todas las resoluciones locales contrarias a los reparos efectuados por la intervención, establecería unos controles reiterativos y superfluos con la clara intención de dudar abiertamente del correcto cumplimiento de sus funciones por parte de los cargos representativos locales.

(v) El artículo 116 *bis* LBRL vulneraría la garantía constitucional de la autonomía local por dos razones. En primer lugar, por obligar al ente local infractor de la disciplina fiscal a incorporar todas y cada una de las medidas enumeradas, lo que entrañaría una restricción absolutamente desproporcionada [se cita la STC 134/2011, FJ 14 A)]. En segunda lugar, por contradecir el artículo 21 de la Ley Orgánica 2/2012 sin respetar el artículo 135.5 CE; esta vulneración del sistema de fuentes conllevaría la de la autonomía local constitucionalmente garantizada.

(vi) La disposición adicional novena LBRL, en un asunto tan relevante como la disolución o liquidación de entidades municipales, vulneraría los artículos 137 y 140 CE por soslayar la intervención municipal. También por establecer la disolución *ope legis* a partir de un criterio restrictivo (desequilibrio financiero de cada entidad individualmente considerada) que chocaría con la previsión general establecida en la Ley Orgánica 2/2012 (desequilibrio del conjunto de la hacienda municipal), a la que se remite el artículo 135.5 CE.

c) La disposición adicional decimosexta LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013, sería contraria al principio democrático en el ámbito local con vulneración consecuente de la autonomía local constitucionalmente garantizada. Permitiría que la aprobación de decisiones fundamentales corresponda a la junta de gobierno local con exclusión de los concejales de la oposición y sin la participación del órgano local en el que se residencia el principio representativo (se citan las SSTC 103/2013 y 161/2013). Se habría vulnerado igualmente el artículo 135 CE, por cuanto que la legislación básica habría contradicho el artículo 23.4 de la Ley Orgánica 2/2012, que atribuye al pleno la aprobación de los planes de la corporación.

3. Mediante providencia de 9 de septiembre de 2014, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda admitir a trámite el presente conflicto en defensa de la autonomía local, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno, al objeto de que puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones, y ordenar la publicación de la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”; publicación que se produce en el núm. 223 de 13 de septiembre de 2014.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el 18 de septiembre de 2014, el Presidente del Congreso de los Diputados comunica el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 23 de septiembre de 2014, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, comparece en el proceso y solicita prórroga por el máximo legal del plazo concedido para formular alegaciones habida cuenta del número de asuntos que penden en la Abogacía del Estado.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el 24 de septiembre de 2014, el Presidente del Senado comunica el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

7. Por providencia de 24 de septiembre de 2014 el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda tener por personado al Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta y conceder la prórroga solicitada.

8. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, presenta el 22 de octubre de 2014 en el registro general de este Tribunal Constitucional su escrito de alegaciones.

Tras resumir brevemente el contenido del conflicto en defensa de la autonomía local, el Abogado del Estado realiza una serie de consideraciones destinada a contextualizar la Ley 27/2013. Describe ampliamente el marco normativo europeo y nacional relativo a la estabilidad presupuestaria y a la sostenibilidad financiera. A la vista del artículo 3 del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Europea y Monetaria, firmado por España el 2 de marzo de 2012, los presupuestos de las Administraciones públicas deben estar equilibrados o en superávit. Tras referirse a la legislación nacional adoptada a partir de 2001 en orden a la consecución de la estabilidad y crecimiento económicos, el Abogado del Estado se detiene en la incorporación de la exigencia de estabilidad presupuestaria en la Constitución (reforma del art. 135 CE de 27 de septiembre de 2011), que vino “justificada por el propio significado de la Unión Económica y Monetaria” (cita el dictamen 164/2012 del Consejo de Estado). La reforma representa la primera apertura expresa de la Constitución al ordenamiento europeo y consagra una nueva atribución de competencias. La Ley Orgánica 2/2012 desarrolla el artículo 135 CE e incorpora las exigencias europeas de estabilidad presupuestaria. Sus medidas resultan necesarias para dar cumplimiento, no solo al mandato constitucional, sino también a los compromisos de España ante la Unión Europea.

La Ley 27/2013 proviene del plan nacional de reformas 2013 remitido por el Consejo de Ministros a la Unión Europea, que pretende perseverar en la corrección de los desequilibrios presupuestarios y sentar las bases de la recuperación económica y de la creación de empleo. La Ley 27/2013 no es desarrollo estricto del nuevo artículo 135 CE, pero responde al objetivo de traducir sus principios en esta relevante parte de la Administración pública española a través de las siguientes medidas: actualización de las competencias municipales, fortalecimiento de las diputaciones provinciales, cobertura presupuestaria completa del coste de las competencias delegadas, garantías de estabilidad presupuestaria en los convenios interadministrativos y en el ejercicio de la iniciativa local para el desarrollo de actividades económicas, impulso del redimensionamiento del sector público local, gestión eficiente y sostenible de los servicios públicos, sistema retributivo responsable y homogéneo y fortalecimiento de la función interventora municipal y el control interno.

En cuanto a los títulos competenciales que soportarían la reforma, el Abogado del Estado se refiere a los apartados 18 y 14 del artículo 149.1 CE. El primero, sobre bases del régimen local, cubriría las regulaciones destinadas a concretar la autonomía constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141.1 CE) y los restantes aspectos del régimen jurídico básico de todos los entes locales, “sin que quepa equiparar ‘régimen local’ o ‘régimen jurídico de las Administraciones locales’ con ‘autonomía local’” porque “los imperativos constitucionales derivados del artículo 137 CE, por un lado, y del artículo 149.1.18 CE, por otro, no son coextensos” (SSTC 11/1999, de 11 de febrero, FJ 2, y 240/2006, de 20 de julio, FJ 8). La regulación del régimen local incluida en los Estatutos autonómicos reformados a partir de 2006 debería entenderse “sin perjuicio de las relaciones que el Estado puede legítimamente establecer con todos los entes locales” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 36). Las previsiones estatutarias “deben respetar en todo caso la competencia básica que al Estado corresponde en la materia” (STC 143/2013, de 11 de julio, FJ 36; se cita también la STC 103/2013, de 25 de abril). Tales previsiones interiorizarían el régimen local en cada Comunidad Autónoma en el sentido de que proporcionan guía al legislador autonómico, pero debería prevalecer la norma básica estatal, si entrara en conflicto con ellas.

El artículo 149.1.14 CE, sobre hacienda general, cubriría específicamente la normativa estatal sobre las instituciones comunes a las distintas haciendas, la coordinación entre las haciendas estatal y local y garantía de la suficiencia financiera de los entes locales prevista en el artículo 137 CE (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 4, y las Sentencias que allí se citan). La estrecha vinculación entre el régimen local y la hacienda local justificaría que la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local cite conjuntamente ambos títulos, tal como ha admitido la doctrina constitucional (STC 233/1999), sin perjuicio de que varias de sus disposiciones serían directamente incardinables en el artículo 149.1.14 CE.

El Abogado del Estado se refiere específicamente después a las impugnaciones del presente conflicto en defensa de la autonomía local.

a) Los artículos 25.2, 26.2 y 116 *ter* LBRL, en la redacción dada por los apartados 8, 9 y 31, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013, no producirían el desapoderamiento competencial denunciado.

(i) Respecto del artículo 25.2 LBRL, el Abogado del Estado afirma que garantiza que las leyes atribuyan mínimos competenciales y, con ello, que doten de contenido a la garantía constitucional de la autonomía local. El listado de materias dentro de las que “en todo caso” los municipios deben disponer de competencias propias no puede interpretarse en el sentido limitador y excluyente que propone el recurso. Los apartados 3, 4 y 5 introducen condiciones legales que operan a partir de la nueva configuración que el artículo 135 CE ha producido sobre la legalidad constitucional.

(ii) Respecto de la impugnación del artículo 26.2 LBRL, se afirma que el legislador estatal, en ejercicio de su amplio margen de configuración (SSTC 240/2006, 157/2011, 121/2012 y 108/2013) y en consonancia con la honda tradición de la provincia dentro del ordenamiento español (sucintamente resumida), ha optado por revitalizarla para la consecución de fines constitucionales (eficacia, eficiencia y estabilidad presupuestaria); favorece la gestión coordinada en detrimento de la gestión municipal aislada porque ello permite aplicar economías de escala y realizar una más eficiente asignación de recursos públicos.

La regulación controvertida persigue la mayor calidad de los servicios al menor costo posible mediante cuatro elementos. En primer lugar, la gestión coordinada está prevista para municipios de menos de 20.000 habitantes en el entendido de que los de mayor población disponen de una organización e ingresos que permiten la prestación eficiente de los servicios públicos. En segundo lugar, tal gestión se aplica a servicios concretos, tasados y predeterminados. Se trata de servicios que, por su configuración y naturaleza, admiten una eficaz prestación desde una perspectiva supramunicipal. La prestación coordinada de un máximo de seis servicios en modo alguno puede suponer un desapoderamiento de las competencias municipales. En tercer lugar, el criterio determinante de la aplicación de estas fórmulas de cooperación es el “coste efectivo”, como elemento objetivo, ponderable, fácilmente calculable y cierto de acuerdo con el artículo 116 *ter* LBRL. En cuarto lugar, el legislador básico ha desarrollado el principio constitucional de coordinación (art. 103.1 CE) como técnica de acomodación de competencias en un Estado complejo.

En este orden de ideas, el Abogado del Estado destaca que el artículo 26.2 LBRL presupone y activa la intervención de tres Administraciones territoriales. En primer lugar, hay la intervención decisiva del propio municipio. El mecanismo solo actúa con su previo consentimiento y siempre de modo reversible; el municipio puede recuperar después la gestión aislada si acredita que está supondrá un menor coste efectivo. De modo que conservaría la facultad de “adherirse” o “descolgarse” de esta forma de coordinación por lo que su autonomía en nada resultaría afectada. En segundo lugar, hay la intervención de la Administración general del Estado; su competencia en materia de hacienda general y bases del régimen local se concreta aquí en la aprobación de la propuesta de la diputación, configurada como control de estricta legalidad que atiende exclusivamente al cumplimiento del criterio de suficiencia financiera precisado en el artículo 7 de la Ley Orgánica 2/2012. Hay también el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma que ostenta la tutela financiera.

Consecuentemente, el nuevo artículo 26.2 LBRL hallaría cobertura en las competencias atribuidas al Estado en materia de hacienda general y bases del régimen local (art. 149.1.14 y 18 CE) y no vulneraría la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE). También respetaría escrupulosamente el principio democrático. Los miembros de las diputaciones son concejales elegidos en cada uno de los municipios de la provincia de acuerdo con el número de votos obtenidos por cada partido, coalición o agrupación (arts. 204 y 205 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general). El carácter indirecto de esta elección no resta un ápice de legitimidad democrática como tampoco lo hace la elección indirecta del alcalde, por los concejales de la corporación.

(iii) Respecto del artículo 116 *ter* LBRL, el Abogado del Estado razona lo siguiente. El “coste efectivo” se calcula de modo absolutamente objetivo, cierto y seguro. En ejecución de la remisión reglamentaria incluida en la previsión impugnada, el proyecto de orden del Ministerio de Hacienda ha establecido criterios armónicos y comparables que arrojan una información fidedigna para cada uno de los servicios. Distingue los costes “directo” e “indirecto”. El primero incluye gastos corrientes de bienes y servicios, de personal y los derivados de amortización de inversiones y, en su caso, las cuotas de arrendamientos financieros. El segundo es el imputado a cada programa o grupo de programas en proporción al volumen de gasto. En casos de gestión indirecta de servicios públicos, se corresponde con la totalidad de las contraprestaciones que abona el ente local al concesionario así como las eventuales subvenciones de explotación o cobertura del precio. Si la retribución se percibe por medio de tarifas, el coste efectivo es el importe pagado por el usuario más, en su caso, las subvenciones de cobertura del precio del servicio.

La finalidad de la medida sería posibilitar que los ciudadanos y los entes locales conozcan el coste que supone la prestación de cada servicio por habitante. Se trata de dotar a los electores y a los responsables públicos de información muy valiosa. A su vez, el coste efectivo es determinante de la coordinación de determinadas competencias (art. 26.2 LBRL) y del contenido de los planes provinciales de cooperación para la prestación de obras y servicios (art. 36.2 LBRL). El efecto jurídico esencial del cálculo del coste efectivo se produce de forma “relativa” y “comparada”; la posibilidad de que la diputación asuma la coordinación de la prestación de determinados servicios si el municipio no los presta a un coste efectivo inferior. Tal consecuencia se produce siempre a través de la comparación de los costes efectivos de prestación del servicio de la concreta provincia y del municipio en particular. Por tanto, se tienen en cuenta elementos que concurren en el entorno económico y geográfico de ambas entidades, lo que no genera desigualdades ni discriminaciones con entidades enclavadas en otros entornos que pueden prestar sus servicios a costes inferiores.

El Abogado del Estado se refiere en fin al Dictamen 338/2014, de 22 de mayo, del Consejo de Estado, sobre la interposición del conflicto en defensa de la autonomía local frente a la Ley 27/2013. Este órgano consultivo ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el concepto de “coste efectivo” que ha sustituido al concepto de “coste estándar”, que había merecido consideraciones críticas en el Dictamen 567/2013, de 26 de junio, en relación con el anteproyecto de la Ley 27/2013. El nuevo concepto mereció la siguiente valoración: “a resultas de estas observaciones, el texto definitivo de la Ley 27/2013 ha sustituido el concepto de ‘coste estándar’ por el de ‘coste efectivo’ de los servicios en los artículos 26.2 y 116 *ter* LBRL. La noción de ‘coste efectivo’ introducida en el texto definitivo de la Ley 27/2013 es conceptualmente más precisa que la de ‘coste estándar’ y, desde esta perspectiva, los problemas que suscitaba la falta de concreción de este último concepto ya no se manifiestan en la misma medida”.

b) Los artículos 7.4, 57.3, 85.2, 92 *bis* y 116 *bis* LBRL, en la redacción dada por los apartados 3, 16, 21, 25 y 30 del artículo 1 de la Ley 27/2013, así como los artículos 213, tercer párrafo, y 218 del Real Decreto Legislativo 2/2004, en la redacción dada por los apartados 2 y 3 del artículo 2 de la Ley 27/2013, y la disposición adicional novena LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013, no establecerían los mecanismos de tutela, condicionantes y controles de oportunidad a los que se refieren los municipios promotores del conflicto en defensa de la autonomía local.

(i) En cuanto al artículo 7.4 LBRL, el Abogado del Estado parte de que ahora se distinguen tres tipos de competencias locales: las propias, que son las determinadas por ley (art. 25.2), las delegadas por el Estado y las Comunidades Autónomas (art. 27) y las demás, que son las que, diferenciadas de las anteriores, quedan sometidas al régimen del artículo 7.4 LBRL. La enumeración de competencias de una u otra clase supone un abanico lo suficientemente amplio para entender respetada la garantía constitucional de la autonomía local, que es el límite a la libertad de configuración con que cuenta el legislador básico. La cuestión de si las competencias locales deben atribuirse como propias o delegadas, respetando un contenido constitucional mínimo, pertenece a la libertad de configuración del legislador básico estatal. Con relación a las competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación, el artículo 7.4 LBRL permitiría ampliar el ámbito de gestión de los entes locales con nuevas competencias que habrán de ejercerse con toda autonomía. Tal ampliación se sujeta a una serie de condiciones e informes que cuentan con una justificación objetiva y razonable: que no se produzca la ejecución simultánea del mismo servicio público y que no se ponga en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la hacienda municipal. Se habría conciliado así la garantía mínima prevista en los artículos 137, 140 y 141 CE con los condicionamientos que impone el artículo 135 CE. En definitiva, en modo alguno podría decirse que la nueva ordenación básica de las competencias locales, con la supresión del artículo 28 LBRL, vulnere la garantía constitucional mínima de la autonomía local.

(ii) El artículo 57.3 LBRL pretendería poner coto a una situación de dispersión, falta de información y utilización abusiva de la figura del consorcio como modo de externalización de recursos y controles propios de las entidades locales que lo conforman. El artículo 10.1 de la Carta Europea de Autonomía Local no establece un derecho ilimitado y absoluto de asociación municipal sino en los términos y con los límites que en cada caso establezca el legislador nacional en base a la competencia atribuida al Estado en el artículo 149.1.18 CE (STC 50/1999, FJ 3). La Ley 27/2013 en absoluto supondría la imposición de sacrificios al asociacionismo local, ni siquiera condiciona de modo determinante e irreversible esta facultad de las entidades locales. Finalmente, en ningún caso la Constitución exigiría que la ley explicite las razones o motivos de la concreta regulación de una materia.

(iii) Respecto del artículo 85.2 LBRL, se afirma que el Estado ha ejercido su competencia sobre régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE) y hacienda general (art. 149.1.14 CE) para garantizar que los entes locales elijan la forma de prestación de los servicios dentro de unos criterios de eficiencia, eficacia y sostenibilidad en el manejo de los fondos públicos; criterios que son lógicos, elementales y acordes con el artículo 135 CE. En consonancia con la doctrina constitucional (STC 143/2013, de 5 de abril, FJ 7), el precepto no coartaría la libertad de organización de la entidad local, limitándose a imponer dos requisitos a la opción favorable a formas prestacionales de carácter empresarial. Uno es material (mayor eficiencia y sostenibilidad de la prestación) y trasunto de los principios de eficacia administrativa (art. 103 CE) y eficiencia (art. 7.2 de la Ley Orgánica 2/2012). El otro requisito es formal; la justificación de esa opción en una memoria. Se afirma —con cita del Dictamen 338/2014 del Consejo de Estado— que la autonomía local no puede amparar la elección de modalidades de gestión directa de los servicios públicos locales menos eficientes o sostenibles; no se advierte qué ventajas aportaría la constitución de una entidad pública empresarial o sociedad mercantil local que resultara menos eficiente que la prestación del servicio por la propia entidad.

(iv) En cuanto al artículo 92 *bis* LBRL y los artículos 213 y 218 del Real Decreto Legislativo 2/2004, el Abogado del Estado realiza primero una serie de consideraciones históricas. La Ley reguladora de las bases de régimen local desdibujó los antiguos cuerpos de secretarios, interventores y depositarios de la Administración local, que pasaron a denominarse “funcionarios con habilitación nacional”. No obstante, conservó sus funciones al considerar la secretaría, así como el control y fiscalización de la gestión económico-financiera, presupuestario y la contabilidad, tesorería y recaudación como tareas necesarias de toda corporación reservadas a “funcionarios con habilitación de carácter nacional” (art. 92.3). La disposición adicional segunda de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP) transfirió a las Comunidades Autónomas las competencias sobre creación, clasificación y supresión de puestos de trabajo, la convocatoria de la oferta de empleo público, la provisión de puestos de trabajo y el régimen disciplinario. La excesiva dispersión normativa desembocó en el recurso excesivo y desproporcionado a expedientes disciplinarios, así como a una utilización abusiva de la libre designación y consiguientes ceses discrecionales de secretarios e interventores con menoscabo de las funciones nucleares de control de legalidad y financiero. Se ha generado así una situación de pérdida de la mínima independencia e imparcialidad imprescindibles para el correcto funcionamiento de la Administración local. Un informe del Tribunal de Cuentas (“BOE” de 5 de abril de 2007) propuso, entre otras medidas, el desarrollo reglamentario del régimen estatutario de los funcionarios de habilitación nacional, así como la reducción de los puestos de libre designación.

La sumisión de la entidad local a la legalidad y al control financiero requiere de una regulación de los cuerpos de funcionarios encargados de asegurarla que potencie su imparcialidad e independencia. A este respecto, la Ley 27/2013, a la vez que deroga la disposición adicional segunda LEEP, da una nueva redacción al artículo 92 LBRL e introduce un nuevo artículo 92 *bis* LBRL. El precepto determina el conjunto de normas aplicables a estos funcionarios, establece el principio general de que los puestos de trabajo serán desempeñados por funcionarios y acota las funciones que en exclusiva corresponden a los funcionarios de carrera. El artículo 92 *bis* regula las líneas esenciales del régimen jurídico de estos funcionarios. La asunción de competencias por parte del Estado con relación a estos funcionarios en nada afectaría a la autonomía local; los municipios quedan subordinados, no al Estado, sino a la ley. A su vez, tal regulación podría calificarse de básica a la vista de las SSTC 25/1983, 214/1999 y 37/2002 y del dictamen 567/2013 del Consejo de Estado.

De acuerdo con la doctrina constitucional (STC 233/1999), el artículo 213 resultaría amparado por el artículo 149.1.14 CE, tal como ha precisado el dictamen 338/2014 del Consejo de Estado; la previsión sería consecuencia, no de la caracterización de los interventores de la Administración local como funcionarios con habilitación de carácter nacional, sino de la competencia estatal sobre la hacienda general. Tal título facultaría al Estado para establecer mecanismos de fiscalización y control interno sobre los entes locales de carácter uniforme que permitan formular políticas de alcance general o adoptar medidas en relación con sus competencias. La previsión controvertida no constituiría un estricto y verdadero control sobre la Administración local, sino un mandato al gobierno para que armonice mecanismos, procedimientos y criterios de seguimiento y control de la actividad económica financiera con la razonable finalidad de que todas las entidades locales apliquen el mismo sistema de verificación y adaptación a la legalidad de su actividad financiera. La remisión reglamentaria en absoluto implicaría una relación de subordinación jerárquica entre Administraciones, sino una forma de coordinación e interacción entre sí.

En cuanto al artículo 218 del Real Decreto Legislativo 2/2004, la función de información al pleno que allí se regula coadyuvaría a que el órgano representativo de la corporación local cuente con más trasparencia y criterio decisorio. La nueva redacción introduce tres formas nuevas de control. Respecto de la primera (introducción en el orden del día de las decisiones del Presidente contrarias a los reparos efectuados), se destaca su funcionalidad; que todos los miembros del pleno tomen cabal conocimiento de los reparos realizados y puedan ejercer funciones de control político. En cuanto a la segunda (elevación de las discrepancias a la Administración responsable de la tutela financiera), el Abogado del Estado insiste en que la doctrina constitucional ha respaldado las competencias de tutela financiera de los entes locales. Con relación a la tercera (elevación al Tribunal de Cuentas de las resoluciones y acuerdos adoptados por el pleno y el Presidente contrarios a los reparos efectuados), se subraya que los municipios preservan la capacidad decisoria respecto de los reparos realizados por la Intervención.

(v) Respecto de la impugnación del artículo 116 *bis* LBRL, el Abogado del Estado razona que el precepto sería un desarrollo singularizado —que atiende a la especificidad de los entes locales— del artículo 21 de la de la Ley Orgánica 2/2012, que regula el contenido mínimo del plan económico-financiero de toda Administración incumplidora de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto. La Ley reguladora de las bases de régimen local incluiría así el desarrollo de un precepto que admite incluso el complemento reglamentario, a tenor de la disposición final primera de la Ley Orgánica 2/2012. No incurriría por ello en vulneración de la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 135.5 CE. La reserva de ley orgánica admite un cierto grado de colaboración internormativa (STC 137/1986, de 6 de noviembre). Se trae a colación la doctrina constitucional sobre el artículo 122.1 CE (SSTC 38/1982, de 22 de junio; 60/1986, de 20 de mayo; 108/1986, de 26 de julio; 56/1990, de 29 de marzo, y 224/1993, de 1 de julio). Se reserva a un texto unitario —la Ley Orgánica del Poder Judicial— la configuración de los distintos órdenes jurisdiccionales, la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso, los tipos genéricos de órgano judicial y las divisiones territoriales en que se organiza el Estado a efectos judiciales. No obstante, la reserva no alcanza a la creación en concreto de órganos judiciales, la planta ni la demarcación.

El apartado 1 del artículo 116 *bis* incluye una regulación más pormenorizada del plan regulado por la Ley Orgánica 2/2012 que no lesiona la autonomía local. Refiriéndose al citado Dictamen del Consejo de Estado, el Abogado del Estado razona que el contenido mínimo de los planes económico-financieros de los entes locales se explica en el contexto de una situación de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto. Corresponde al propio ente local incumplidor concretar las competencias que deben suprimirse que, en todo caso, no podrán ser las ejercidas como propias o por delegación [letra a)]. La gestión integrada o coordinada de los servicios obligatorios es una elemental medida de reducción de costes ante el incumplimiento de los parámetros de estabilidad presupuestaria o sostenibilidad financiera [letra b)]. Aparece enunciada con amplitud suficiente para que los entes locales puedan decidir las formas de gestión más apropiadas en cada caso. Las entidades locales siguen teniendo capacidad para determinar las fuentes y la cuantía del “incremento de ingresos” necesario para financiar los servicios obligatorios [letra c)]. También permanece intacta su capacidad de decisión para la adopción de medidas de “racionalización organizativa” [letra d)], sin perjuicio de la necesidad de contemplar la supresión de entidades de ámbito territorial inferior al municipio [letra e)] o la fusión con municipios colindantes [letra f)].

El Abogado del Estado se refiere a las funciones atribuidas a la diputación provincial (o entidad equivalente) de asistencia a los entes locales y colaboración con la Administración encargada de la tutela financiera, en la elaboración y en el seguimiento de las medidas del plan económico-financiero (apartado 3 del art. 116 *bis* LBRL). No se incumpliría la competencia de la Comunidad Autónoma para ejercer la tutela financiera (art. 23.4 de la Ley Orgánica 2/2012). La LBRL coloca a la diputación provincial en una posición de mera colaboración, que se funda en las nuevas tareas asignadas a estos entes locales (art. 36). Su colaboración en la confección y seguimiento de estos planes, que pueden implicar fusión de municipios, es imprescindible. Se afirma que tal colaboración debería producirse en todo caso, aunque no estuviera específicamente prevista en la Ley, por virtud de las funciones que corresponden a la diputación provincial con carácter general. Respecto de la alegada vulneración del artículo 150 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), el Abogado del Estado se remite a anteriores alegaciones y a la STC 31/2010.

(vi) Respecto de la disposición adicional novena LBRL, el Abogado del Estado señala, en primer término, que nada se alega respecto de los apartados 1, 3 y 4; los municipios recurrentes habrían puesto el foco en el apartado 2, que prevé la disolución y liquidación *ope legis* de entidades municipales. Respecto de esta impugnación, el Abogado del Estado se remite al dictamen 338/2014 del Consejo de Estado, añadiendo las consideraciones siguientes. El desequilibrio financiero de una entidad del sector público local no le afecta solo a ella; repercute sobre el conjunto de la hacienda local en la medida en que la corporación territorial habrá de corregirlo. La disposición controvertida permite que el plan de corrección del desequilibrio prevea aportaciones patrimoniales por parte de la corporación local “matriz” con la condición de que esté en una situación saneada, equilibrada y sostenible y con el fin de que, ejecutado el plan, tal situación quede subsanada. Se insiste en que los plazos se amplían en un año cuando se trata de servicios esenciales para la comunidad. A su vez, los recurrentes confundirían sostenibilidad con estabilidad. No se podría aceptar que la previsión impugnada contraviene la Ley Orgánica 2/2012.

c) Respecto de la disposición adicional decimosexta LBRL, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013, el Abogado del Estado menciona primero las SSTC 103/2013 y 161/2013, de 26 de septiembre; su doctrina reforzaría el carácter democrático de la junta de gobierno a la vez que subrayaría su configuración, no solo como órgano administrativo o ejecutor de las decisiones del pleno, sino también como titular de competencias propias.

La previsión impugnada no vulneraría el principio democrático (art. 1.1 CE), al que se conectan el artículo 23 CE y la vertiente organizativa de la autonomía local. En primer lugar, la excepcionalidad es el presupuesto para que la aprobación de los instrumentos enumerados pase del pleno a la junta de gobierno local. Los términos manejados son suficientemente expresivos de que la medida sirve solo para afrontar situaciones de excepcional y urgente necesidad por motivos financieros, cuando está en riesgo la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad de la entidad local. La medida evitaría demoras en la necesaria y urgente aprobación de instrumentos básicos de contenido complejo y técnico que precisan una decisión rápida en el contexto de los problemas financieros. Evitaría los daños que la inacción del pleno podría causar al interés municipal así como la aplicación de medidas coactivas mucho más intensas; las previstas en la Ley Orgánica 2/2012. En segundo lugar, la junta de gobierno local es un órgano que cuenta con legitimidad democrática y su decisión podría ser censurada y dejada sin efecto por el pleno. El precepto señala claramente que debe darse cuenta al pleno de la aprobación de aquellos instrumentos. Conforme a la Ley reguladora de las bases del régimen local, la junta de gobierno local “responde políticamente ante el Pleno de su gestión de forma solidaria, sin perjuicio de la responsabilidad directa de cada uno de sus miembros por su gestión” (art. 126.3) y a este órgano corresponde “el control y fiscalización de los órganos de gobierno” [art. 22.2 a)]. No existiría duda sobre la primacía de este órgano representativo; una decisión negativa del pleno a cualquiera de estos acuerdos los dejaría sin efecto. La decisión legal sería, por tanto, necesaria, adecuada a la finalidad pretendida y proporcionada.

La nueva disposición adicional decimosexta LBRL, de la misma manera que no vulnera el principio democrático, no vulneraría tampoco el artículo 23.2 CE; las personas integrantes de la corporación local pueden ejercer su derecho a ser informadas y pueden también proponer la censura o censurar las decisiones adoptadas por los órganos de carácter ejecutivo. Conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional, las sesiones de las juntas han de ser públicas para que tanto los concejales como los ciudadanos conozcan su desarrollo. Tampoco concurriría la vulneración del principio de autonomía local. Al revés, el propósito de la norma sería coadyuvar a la solución de un grave problema financiero sin prever decisiones estatales en sustitución de las locales. A su vez, se prevé que sean órganos democráticos y representativos (el alcalde y los concejales de la junta) quienes adopten las decisiones. Que se traslade la competencia del pleno a la junta podrá ser controvertido, pero no inconstitucional.

9. Por providencia de 19 de septiembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Doña Virginia Aragón Segura, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de 2.393 municipios, formula conflicto en defensa de la autonomía local con relación a varios preceptos de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL) y del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en la redacción dada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, por vulneración de la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137, 140 y 141 CE). El Abogado del Estado no se opone a la admisión a trámite del conflicto ni, por tanto, cuestiona el cumplimiento de los artículos 75 *bis* a 75 *quater* LOTC, pero solicita su desestimación por considerar que los preceptos impugnados no vulneran los artículos 137, 140 y 141 CE.

El presente es hasta la fecha el primer conflicto en defensa de la autonomía local formulado respecto de bases del régimen local y legislación estatal sobre haciendas locales. Bien porque este específico proceso constitucional no había sido aún creado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, bien porque los entes locales no trataron de incoarlo, lo cierto es que ni la Ley reguladora de las bases de régimen local ni el Real Decreto Legislativo 2/2004 ni sus diversas reformas habían sido objeto hasta el momento de conflictos en defensa de la autonomía local. El único precedente de un conflicto de este tipo admitido a trámite respecto de una ley estatal se refería a una norma dictada al amparo de la competencia estatal para legislar sobre el planeamiento urbanístico de las Ciudades Autónomas (STC 240/2006, de 20 de julio).

La Ley 27/2013 ha sufrido varias modificaciones que, no obstante, se refieren a preceptos no impugnados por los municipios recurrentes, sin que, por tanto, puedan afectar al objeto del presente proceso constitucional. Es el caso de la disposición transitoria séptima, modificada por la Ley 18/2015, de 9 de julio; y de la disposición final segunda, que añade la disposición adicional vigésima a la Ley 30/1992, derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas [disposición derogatoria única, apartado 2 a)]. Por otra parte, el Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre, ha reformado el apartado 2 del artículo 92 *bis* LBRL, introducido por el artículo 1.27 de la Ley 27/2013. Los municipios actores han impugnado el nuevo artículo 92 *bis* LBRL, pero alegando únicamente con relación a los apartados que centralizan determinadas tareas relativas a los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional. Por tanto, tampoco esta reforma ha afectado al objeto del presente recurso.

2. La Ley 27/2013 ha sido ya objeto de las SSTC 41/2016, de 3 de marzo; 111/2016, de 9 junio; 168/2016, de 6 de octubre; 180/2016, de 20 de octubre; 44/2017, de 17 de abril; 45/2017, de 17 de abril; 54/2017, de 11 de mayo; 93/2017, de 6 de julio y 101/2017, de 20 de julio, resolutorias de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos, respectivamente, por la Asamblea de Extremadura (núm. 1792-2014), el Gobierno de Andalucía (núm. 1959-2014), el Gobierno del Principado de Asturias (núm. 1995-2014), el Parlamento de Navarra (núm. 2001-2014), diputados del Congreso (núm. 2002-2014), el Parlamento de Andalucía (núm. 2003-2014), el Parlamento de Cataluña (núm. 1996-2014), el Gobierno de Cataluña (núm. 2006-2014) y el Gobierno de Canarias (núm. 2043-2014). Las indicadas Sentencias cobran relevancia en el presente proceso bajo los siguientes puntos de vista:

a) El presente conflicto impugna previsiones que ya han sido declaradas inconstitucionales y nulas por alguna de aquellas Sentencias: el artículo 26.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, en los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.” [STC 111/2016, FJ 12 d)]; y la disposición adicional decimosexta LBRL, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013 [STC 111/2016, FJ 8 f)]. De acuerdo con la doctrina constitucional [entre otras, las precitadas SSTC 111/2016, FJ 2 a); 168/2016, FJ 2 a); 180/2016, FJ 3 a); 44/2017, FJ 2 a); 45/2017, FJ 2 a); 54/2017, FJ 2 a), y 93/2017, FJ 2 a)], la expulsión del ordenamiento jurídico de estas previsiones determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes.

b) De acuerdo con una pauta no infrecuente (a la que se han ajustado las SSTC 111/2016, 168/2016, 180/2016, 44/2017, 45/2017, 54/2017, 93/2017 y 101/2017), cabe dar aquí por reproducida la doctrina de las SSTC 41/2016 [FFJJ 9 y 11 b)], 111/2016 (FFJJ 11 y 12), 45/2017 [FJ 3 b)], 54/2017 [FJ 4 b)] y 101/2017 [FJ 5 a)] sobre el significado y alcance de la garantía constitucional de la autonomía local. También los fundamentos jurídicos que la STC 41/2016 dedica a la presentación de la Ley 27/2013 (FFJJ 2 y 10).

c) Los ayuntamientos recurrentes han promovido el presente conflicto en cuanto titulares de una esfera propia de autonomía constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE) y en defensa de ella: el conflicto en defensa de la autonomía local como tipo de proceso constitucional tiene la “misión exclusiva de refuerzo de un ámbito subjetivo de autonomía”, lo que explica tanto el estricto régimen de legitimación establecido —“pueden acceder a esta vía cualificada de tutela aquellos entes locales que, viéndose directamente concernidos por la norma impugnada, alcancen una determinada representatividad de entre todos los entes afectados”— como la restricción de su objeto —“puede articularse en razón de un único motivo de inconstitucionalidad”, la vulneración de la autonomía local, sin que pueda “alegarse con ocasión del mismo otras vulneraciones distintas del texto constitucional”— (STC 27/2016, de 18 de febrero, FJ 3; en el mismo sentido, con otras palabras: SSTC 37/2014, de 11 de marzo, FJ 3; 95/2014, de 12 de junio, FJ 5; 132/2014, de 22 de julio, FJ 5, y 240/2016, FJ 3). En cambio, al interponer los recursos de inconstitucionalidad contra la Ley 27/2013 que este Tribunal ya ha resuelto, las instituciones autonómicas y los diputados del Congreso, cuando han razonado incumplimientos de los artículos 137, 140 y 141 CE, no han defendido intereses propios: “la facultad de promover el recurso de inconstitucionalidad no la otorga la Constitución en atención a un interés propio de quienes la reciben, sino en virtud de la alta cualificación política que resulta de su cometido constitucional. No se defiende mediante este recurso ningún interés o derecho propio sino el interés general y la supremacía de la Constitución” (STC 42/1985, de 15 de marzo, FJ 2).

Naturalmente, no por ello nuestro escrutinio ha de ser aquí más intenso ni la doctrina constitucional de las Sentencias citadas deja de ser aplicable. Sin embargo, que estemos ante un conflicto promovido por múltiples ayuntamientos españoles en defensa de su autonomía frente a una profunda reforma de la legislación estatal sobre bases del régimen local y haciendas locales no está exento de consecuencias. Los municipios recurren la Ley 27/2013 porque, afirman, vulneraría su autonomía constitucionalmente garantizada al atribuir determinados poderes a las Comunidades Autónomas, razonando así motivos de impugnación que, naturalmente, no han planteado los gobiernos y parlamentos autonómicos. En general, al considerar que determinados preceptos de esta Ley perjudican gravemente intereses propios, han proporcionado argumentaciones desarrolladas, más que (y diferentes de) las de los citados recursos de inconstitucionalidad; esto exigirá esfuerzos correlativos por parte de este Tribunal.

d) Ahora bien, hay supuestos en que el presente conflicto y aquellos recursos vierten, respecto del mismo precepto, los mismos razonamientos impugnatorios. De acuerdo con la doctrina constitucional (STC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2) y siguiendo la pauta aplicada ya en las SSTC 111/2016, FJ 2 c); 168/2016, FJ 2 c); 180/2016, FJ 3 c); 44/2017, FJ 3 d); 45/2017, FJ 3 d); 54/2017, FJ 3 d); 93/2017, FJ 3 d), y 101/2017, FJ 2 c), cabe desestimar por remisión estas impugnaciones en los términos que siguen.

(i) Se impugnan varios preceptos reguladores de las competencias locales, en general, y municipales, en particular, por vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE): artículos 7.4 y 25.2 LBRL, en la redacción dada por los apartados 3 y 8, respectivamente, del artículo 1 de la Ley 27/2013. Corresponde descartar la vulneración denunciada por remisión a la STC 41/2016, FFJJ 10, 11 b) y 12 a), b) y c).

No obstante, al razonar que el artículo 7.4 LBRL vulnera su autonomía constitucionalmente garantizada, los municipios recurrentes desarrollan argumentos nuevos a los que habremos de responder específicamente.

(ii) Se recurre el artículo 26.2 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013) sobre la “coordinación” (voluntaria) de determinados servicios en municipios de menos de 20.000 habitantes. Según hemos precisado ya, la impugnación ha perdido objeto en lo relativo a los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.”. En lo demás, corresponde descartar la vulneración denunciada de la garantía constitucional de la autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE) por remisión a las SSTC 111/2016, FJ 12 d), y 45/2017, FJ 2 d), que han dado respuesta a los mismos reproches.

No obstante, al razonar que el artículo 26.2 LBRL vulnera su autonomía constitucionalmente garantizada, los municipios actores añaden motivos impugnatorios a los que daremos respuesta más adelante.

(iii) Se impugna el artículo 57.3 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.16 de la Ley 27/2013) porque, al condicionar la constitución de consorcios a que suponga una asignación más eficiente de recursos económicos, vulneraría la garantía constitucional de la autonomía local. Procede desestimar la impugnación por remisión a la STC 180/2016, FJ 7, que descartó la concurrencia del indicado motivo de inconstitucionalidad.

(iv) Se impugna el artículo 85.2 LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.21 de la Ley 27/2013) porque, al primar la gestión por la propia corporación o mediante organismo autónomo frente a la entidad pública empresarial y la sociedad mercantil, limitaría la capacidad municipal de autoorganización sin justificación alguna. Corresponde desestimar la impugnación de este motivo por remisión a la STC 41/2016, FJ 14.

(v) También el artículo 92 *bis* LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.25 de la Ley 27/2013), sobre los funcionarios locales con habilitación de carácter nacional, ha sido impugnado por un motivo, igualmente vinculado a la garantía constitucional de la autonomía local, ya examinado y desestimado por la STC 45/2017, FJ 3.

(vi) Del mismo modo, el artículo 116 *bis* LBRL (introducido por el art. 1.30 de la Ley 27/2013), sobre el plan económico-financiero de las corporaciones locales, ha sido impugnado por un motivo de inconstitucionalidad ya desestimado en la STC 180/2016, FJ 8, a la que nos remitimos.

No obstante, al razonar que este precepto vulnera su esfera de autonomía garantizada por la Constitución, los municipios promotores del conflicto añaden un argumento que habremos de abordar específicamente.

(vii) Respecto del artículo 116 *ter* LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.31 de la Ley 27/2013), los municipios recurrentes plantean el mismo motivo impugnatorio que formuló el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de Andalucía. Desestimado en la STC 111/2016, FJ 12 b), corresponde volver a desestimarlo por remisión a esta Sentencia.

(viii) Se impugna la disposición adicional novena LBRL (en la redacción dada por el artículo 1.36 de la Ley 27/2013), sobre “redimensionamiento del sector público local”, por motivos ya desestimados en las SSTC 44/2017, FJ 3, y 101/2017, FJ 5 b), a las que, en consecuencia, nos remitimos.

No obstante, al razonar que este precepto vulnera la garantía constitucional de su autonomía, los municipios recurrentes añaden un argumento que habremos de abordar específicamente.

(ix) Se impugnan los artículos 213 y 218 del Real Decreto Legislativo 2/2004, en la redacción dada por los apartados 2 y 3, respectivamente, del artículo 2 de la Ley 27/2013, por motivos de impugnación, todos vinculados a la garantía constitucional de la autonomía local, ya examinados y desestimados por las SSTC 111/2016, FJ 5; 44/2017, FJ 3, y 93/2017, FJ 5, a las que, en consecuencia, nos remitimos.

3. Los municipios promotores del presente conflicto impugnan el artículo 7.4 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.3 de la Ley 27/2013. Razonan con mucho detalle que este precepto vulneraría su autonomía constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE). Buena parte de sus argumentos han quedado ya respondidos y desestimados por remisión a la STC 41/2016, FFJJ 10, 11 b) y 12 c). No obstante, hay dos motivos que, no obteniendo respuesta directa en aquella Sentencia, procede abordar específicamente ahora, aclarando antes el significado y alcance del precepto controvertido.

a) En sustitución de las reglas habilitantes generales incluidas en la redacción originaria del artículo 25.1 y en el derogado artículo 28, ambos LBRL, la previsión controvertida establece otra que permite a los ayuntamientos ejercer cualesquiera competencias relacionadas con la gestión de asuntos de interés municipal, pero con sujeción a determinadas condiciones materiales y formales. El ejercicio de tales competencias no requiere de una habilitación legal específica, pero es posible solo si: 1) no hay riesgo para la sostenibilidad financiera de la hacienda municipal; 2) no se produce la ejecución simultánea del mismo servicio con otra Administración; y 3) hay informe previo vinculante de la Administración competente por razón de la materia (que señale la inexistencia de duplicidades) y de la Administración que tenga atribuida la tutela financiera (sobre la sostenibilidad financiera de las nuevas competencias).

Se trata de las competencias que el artículo 7.4 LBRL califica como “distintas de las propias y de las atribuidas por delegación” y que este Tribunal ha adjetivado más precisamente como “propias generales” (SSTC 41/2016, FJ 10, y 54/2017, FJ 3). Se distinguen de las competencias “propias” del artículo 25 LBRL o “propias específicas” [SSTC 54/2017, FJ 3 d), 93/2017, FJ 4, y 101/2017, FJ 4 b)], no por el nivel de autonomía de que dispone el municipio que las ejerce, sino por la forma en que están atribuidas; si las reguladas en el artículo 25 LBRL son competencias determinadas por la ley sectorial, las previstas en el artículo 7.4 LBRL están directamente habilitadas mediante una cláusula general básica, quedando su ejercicio sujeto a la indicada serie de condiciones (STC 41/2016, FJ 10).

Ciertamente, la exigencia de aquellos informes necesarios y vinculantes incide sobre la autonomía local: el ente local no podrá desplegar servicios, incluso de interés local exclusivo o predominante, sin la decisión favorable de otra instancia territorial. No obstante, hemos tenido oportunidad de subrayar, en primer lugar, el contexto normativo en el que se inserta el artículo 7.4 LBRL: “un modelo básico que atribuye directamente determinadas competencias a los entes locales (art. 26 LBRL), permite a las leyes (estatales y autonómicas) atribuir específicamente competencias propias o, incluso, obliga a que lo hagan ‘en todo caso’ dentro de determinados ámbitos materiales (art. 25.2 LBRL)” [STC 41/2016, FJ 11 b)]. Hemos destacado también, en segundo lugar, que los informes necesarios y vinculantes regulados en el artículo 7.4 LBRL no son, técnicamente, controles administrativos: son “técnicas para la delimitación de las competencias locales, no instrumentos que permiten a una Administración supralocal interferir en el desarrollo autónomo de las competencias locales efectivamente delimitadas o atribuidas”; obtenidos los informes favorables, “el ente local podrá llevar a cabo la tarea ‘en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones Públicas’ (art. 7.2 LBRL)” [STC 41/2016, FJ 11 b)].

b) Según los municipios promotores del conflicto, la prohibición de ejecución simultánea del mismo servicio incluida en el artículo 7.4 LBRL conllevaría la prohibición de las llamadas “actividades complementarias de las propias de otras Administraciones Públicas”, singularmente las de ámbito autonómico “relativas a la educación, la cultura, la promoción de la mujer, la vivienda, la sanidad y la protección del medio ambiente” (antiguo art. 28 LBRL). Antes de la Ley 27/2013, los municipios podían ejercer estas tareas “complementarias” al amparo de la cláusula general incluida en el artículo 28 LBRL. Tras la derogación de esta cláusula (art. 1.11 de la Ley 27/2013), la prohibición de “duplicidad” prevista en el artículo 7.4 LBRL vendría a impedir que los municipios lleven a cabo toda suerte de actividad “complementaria”, salvo la que pueda considerarse alojada en el artículo 25.2 LBRL, con el consiguiente sacrificio del autogobierno municipal. El legislador básico habría trazado así un paralelismo entre las actividades “complementarias” y las “duplicidades” que resultaría inadmisible, por cuanto que, en rigor, duplicidad habría solo cuando dos poderes públicos territoriales prestan el mismo tipo de acción a las mismas personas, grupos o entidades.

El legislador básico sigue habilitando directamente por sí a los municipios las llamadas “actividades complementarias de las propias de otras Administraciones Públicas”, en general, y las complementarias de las desarrolladas por las Comunidades Autónomas, en particular (antiguo art. 28 LBRL). Tal como señala la STC 41/2016, FJ 12 b), el nuevo artículo 7.4 LBRL, “al prever que los entes locales ‘podrán ejercer competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación’”, viene a “atribuir directamente competencias locales en materias de competencia autonómica” y, en general, en cualesquiera ámbitos de interés local.

Es verdad que el ejercicio de tales competencias presupone la “inexistencia de duplicidades” o, más precisamente, que “no se incurra en un supuesto de ejecución simultánea del mismo servicio público con otra Administración Pública” (art. 7.4 LBRL). También que la prohibición de duplicidades competenciales opera, no solo cuando la Administración competente según la materia debe elaborar el informe del que depende que el ente local pueda desarrollar un determinado servicio como competencia “propia general” (art. 7.4 LBRL), sino también cuando el legislador pretende atribuir esos servicios como competencia “propia específica” mediante norma con rango de ley; conforme al artículo 25.5 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.8 de la Ley 27/2013, “la ley determinará la competencia municipal propia de que se trate, garantizando que no se produce una atribución simultánea de la misma competencia a otra Administración Pública”. De modo que el municipio que, por razón de la duplicidad competencial, no pueda hacer valer la cláusula general del artículo 7.4 LBRL para prestar un servicio, tampoco podrá, en principio, aspirar a que se lo atribuya específicamente una norma con rango de ley, lo que, en efecto, si se tratase de servicios de interés local exclusivo o predominante, pone en riesgo la autonomía municipal constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE).

Sin embargo, de acuerdo con el artículo 7.4 LBRL, una prestación no queda automáticamente excluida como servicio municipal por el solo hecho de replicar la desarrollada en otro nivel de gobierno, en general, o en el autonómico, en particular, que es el supuesto que importa específicamente a los municipios impugnantes cuando se refieren a las actividades “complementarias” del antiguo artículo 28 LBRL. La consecuencia de la duplicidad competencial no ha de ser necesariamente el informe contrario al despliegue de la prestación en el nivel municipal. Si el servicio que el municipio pretendiera “duplicar” fuese autonómico, la solución más ajustada a los principios de autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE) y de proximidad (art. 2.1 LBRL), puede ser el repliegue de la propia Administración autonómica y el consiguiente ejercicio de la competencia en el nivel local. Así, tendencialmente, cuando la ponderación de los intereses locales y autonómicos involucrados arroje un saldo favorable a los primeros.

De modo que la Administración competente según la materia, si en el marco del artículo 7.4 LBRL, ante supuestos de efectiva ejecución simultánea, emitiera informe negativo fijándose solo en el dato de la duplicidad competencial, sin ponderar los intereses territoriales que pudieran justificar que sean otros niveles de gobierno —incluido el autonómico— quienes dejen de realizar el servicio, podría vulnerar la autonomía de los entes locales. La eventual vulneración sería imputable, no a la previsión controvertida, sino a una actuación administrativa que, en cuanto tal, es controlable por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa [en parecido sentido, SSTC 51/2004, de 13 de abril, FJ 10, y 154/2015, FJ 6 e)]. La STC 41/2016, FJ 11 b), señala a este respecto que “las Administraciones que han de elaborar los informes previos están directamente vinculadas por la garantía constitucional de la autonomía local” y, por tanto, “son ellas —no el art. 7.4 LBRL— las que podrían llegar a incurrir en la vulneración denunciada si impidieran efectivamente en casos concretos una intervención local relevante en ámbitos de interés local exclusivo o predominante, sin perjuicio de los amplios márgenes de apreciación que abren los artículos 137, 140 y 141 CE”.

Por otra parte, no cabe identificar los conceptos de “complementariedad” y “duplicidad”. Ciertamente, la Ley 27/2013 no acota ni define los supuestos de “duplicidad” competencial; se limita a identificarlos con la “ejecución simultánea del mismo servicio público” por parte de dos Administraciones públicas. Pese a la indefinición normativa, un sencillo análisis semántico permite apreciar lo siguiente: una actividad “complementaria” en el sentido del antiguo artículo 28 LBRL no es, necesariamente, una actividad “duplicada” a efectos del nuevo artículo 7.4 LBRL, esto es, una tarea incursa por definición en la prohibición de “ejecución simultánea del mismo servicio público” por parte de varias Administraciones públicas. Como se desprende de las propias alegaciones de los ayuntamientos impugnantes, dentro de ámbitos materiales tales como la educación, la sanidad o la vivienda, los servicios municipales serán, en efecto, “complementarios” de las competencias de ejecución estatutariamente atribuidas a las Comunidades Autónomas, pero no serán “duplicados” si, por ejemplo, las acciones locales específicamente desarrolladas o sus concretos destinatarios no coinciden con los de los servicios autonómicos correspondientes. El tenor del artículo 25 LBRL confirma con toda claridad que el legislador básico no ha identificado el ejercicio de competencias “complementarias” con la ejecución “simultánea” del mismo servicio: al referirse a la atribución legal de competencias municipales, a la vez que conmina a garantizar “que no se produce una atribución simultánea de la misma competencia a otra Administración pública” (apartado 5), obliga a asegurar que los ayuntamientos dispongan “en todo caso” de “competencias propias” dentro de ámbitos materiales donde las Comunidades Autónomas cuentan con competencias de gestión o ejecución (apartado 2). Consecuentemente, el artículo 7.4 LBRL no impide aprovechar la estructura territorial compuesta del Estado (art. 137 CE) para distribuir prestaciones entre los niveles autonómico y local y, dentro de este, entre sus eventuales subniveles de gobierno (inframunicipal, municipal o intermedio).

En fin, en ausencia de una definición más precisa del concepto de “duplicidad” competencial, habrán de ser las Comunidades Autónomas quienes lo especifiquen. En el contexto de una regulación afirmada como básica, la ausencia de precisión normativa “debe interpretarse como un reconocimiento de márgenes de configuración” [SSTC 54/2017, FJ 3 e), y 45/2017, FJ 4, citando las SSTC 41/2016, FJ 7 c), y 111/2016, FFJJ 12 a) y c), 180/2016, FJ 7, 93/2017, FJ 3]. Consecuentemente, los problemas que, bajo la óptica de la autonomía local constitucionalmente garantizada, pudieran derivar del desarrollo o aplicación, por parte de las Comunidades Autónomas, de un concepto excesivamente amplio de “duplicidad” o alejado de sus rasgos conceptuales objetivos serán achacables a ese eventual desarrollo o aplicación, pero no al artículo 7.4 LBRL [en parecido sentido: STC 41/2016, FJ 11 b)].

Según venimos razonando, no puede perderse de vista que las Comunidades Autónomas, tanto cuando desarrollen como cuando apliquen la previsión controvertida, estarán vinculadas a la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE) y a la propia legislación básica, conforme a la que deben “asegurar a los Municipios, las Provincias y las Islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la Entidad Local, de conformidad con los principios de descentralización, proximidad, eficacia y eficiencia, y con estricta sujeción a la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera” (art. 2.1 LBRL) [en este sentido, STC 41/2016, FJ 11 b)]. También están sujetas a las garantías de autonomía local que establezca eventualmente el Estatuto de Autonomía, siempre que sean compatibles con las bases del régimen local [SSTC 31/2010, FFJJ 36 y 37; 168/2016, FJ 3 b); 44/2017, FJ 2 c); 45/2017, FJ 2 c), y 54/2017, FJ 2 c)].

A la vista de todo ello, cabe descartar que el artículo 7.4 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.3 de la Ley 27/2013, haya excluido la intervención municipal en ámbitos de competencia ejecutiva autonómica, en general, y en materia de educación, cultura, promoción de la mujer, vivienda, sanidad y medio ambiente, en particular. No produciéndose la intromisión denunciada en el autogobierno municipal, procede desestimar este motivo de impugnación del artículo 7.4 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.3 de la Ley 27/2013.

c) Según los municipios promotores del conflicto, el artículo 7.4 LBRL, en cuanto a los informes necesarios y vinculantes, dice solo que han de versar sobre duplicidades y sostenibilidad financiera. La intervención de las Administraciones a cuyo informe favorable se subordina el ejercicio de las competencias locales estaría excesivamente indeterminada, abriendo amplísimos márgenes de discrecionalidad. Ello supondría, a la postre, admitir muy diferentes aplicaciones, dando pie a que haya municipios que dispongan (por razones coyunturales y aleatorias) de una cartera de servicios íntegra y amplia, junto a otros con limitada capacidad de autogobierno. La supeditación del desempeño de tareas municipales a la voluntad de otra Administración sin establecer los parámetros legales dentro de los que debe moverse el informe de esa Administración resultaría por todo ello inconciliable con la garantía constitucional de la autonomía local.

El hecho en sí de que el artículo 7.4 LBRL, respecto del ejercicio de las competencias “propias generales” de los entes locales, confíe a otras instancias políticas poderes decisorios mediante informes vinculantes no infringe los artículos 137, 140 y 141 CE. Ciertamente, el sistema constitucional garantiza la autonomía de municipios, provincias e islas y, con ello, atribuye por sí un mínimo competencial común: al garantizar la autonomía local, habilita directamente la toma de decisiones en materia de organización por parte de los entes locales [así, refiriéndose, a la delegación de competencias, STC 101/2017, FJ 5 c)] y, en particular, al reconocer su iniciativa en la actividad económica (art. 128.2 CE), autoriza también “directamente”, sin necesidad de “interposición legislativa”, el poder de crear y mantener empresas públicas, ajustándose a las condiciones que impongan las leyes [STC 54/2017, FJ 5 b)]. No obstante, la Constitución confía a los poderes constituidos (Estado y Comunidades Autónomas) la definición concreta y la atribución misma de las competencias locales: “la Constitución ‘no precisa las competencias que corresponden a los entes locales’ [STC 154/2015, de 9 de julio, FJ 6 a), citando la STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3]. Distribuye todo el poder público entre el Estado (las competencias atribuidas por el art. 149 CE) y las Comunidades Autónomas (las competencias atribuidas por los Estatutos de Autonomía y las leyes previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 150 CE)”. Consecuentemente, de acuerdo con la Constitución, la amplitud de la cartera de servicios municipales depende, en última instancia, de las decisiones de otros niveles territoriales.

Tampoco es *per se* contrario a la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137 y 140 CE) que municipios similares en términos poblacionales o socioeconómicos puedan alcanzar distintos volúmenes competenciales. En consonancia con la estructura territorial compuesta que diseña el artículo 137 CE (STC 82/1982, de 21 de diciembre, FJ 4), “la Constitución no encomienda en exclusiva la regulación y la asignación de las competencias locales ni al Estado ni a las Comunidades Autónomas. Cada cual en el marco de sus atribuciones ha de regular y atribuir las competencias de los entes locales, sin perjuicio de la autonomía asegurada en los arts. 137, 140 y 141 CE [STC 214/1989, FJ 3 a)]” (STC 41/2016, FJ 9). Consecuentemente, el contenido de la cartera de servicios municipales puede ser muy diferente según las opciones políticas que desarrolle cada Comunidad Autónoma respecto de los entes locales de su ámbito territorial en el marco de las coordenadas básicas estatales.

Ahora bien, lo que plantean los ayuntamientos recurrentes es, no tanto que una intervención administrativa como la prevista en el artículo 7.4 LBRL en orden a la delimitación de las competencias municipales sea en todo caso contraria a su autonomía constitucionalmente garantizada, como que el Estado habría debido ajustarla a las garantías que imponen los artículos 137 y 140 CE. Para responder a la impugnación, hay que partir de que, en efecto, la autonomía local constitucionalmente garantizada impone límites a la configuración legislativa de las competencias de municipios, provincias e islas.

Las leyes deben ponderar los intereses locales y supralocales involucrados, asegurando “que los municipios tengan competencias ‘propias’ en ámbitos de interés exclusiva o prevalentemente municipal” y, en general, una capacidad de intervención en los asuntos que les afectan tanto más relevante y decisiva cuanto mayor sea el saldo favorable a los intereses municipales [STC 41/2016, FFJJ 9 y 11 b), citando la SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3; 32/1981, de 28 de julio, FJ 4; 170/1989, 19 de octubre, FJ 9, y 51/2004, de 13 de abril, FJ 9]. Atendiendo a intereses de alcance supralocal, pueden conferir a instancias políticas supramunicipales (por ejemplo, cabildos, consejos insulares, diputaciones o Comunidades Autónomas) mecanismos de intervención que limiten la autonomía municipal, pero deben especificar y determinar suficientemente el contenido y alcance de esas atribuciones. Las SSTC 111/2016, FJ 12 a) y c), y 152/2016, de 22 de septiembre, FJ 5, al abordar determinadas atribuciones de las diputaciones y las Comunidades Autónomas respecto de servicios municipales, se han referido a estos límites constitucionales a la configuración legislativa de las competencias locales.

El artículo 7.4 LBRL, en la medida en que somete a los entes locales a aquellos informes vinculantes, constituye una restricción de la autonomía local: tales informes pueden impedir el ejercicio de competencias de fuerte interés municipal o pueden retrasarlo en el mejor de los casos. Ya hemos tenido oportunidad de razonar ampliamente que la exigencia de esos informes se justifica en intereses de alcance supralocal [STC 41/2016, FJ 11 b)]. A fin de valorar ahora si el precepto impugnado cumple el mandato de predeterminación normativa resultante del reconocimiento constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE), hay que partir de que, en efecto, algunos aspectos de aquella intervención restrictiva han quedado normativamente indefinidos. Las Administraciones que han de emitir los informes preceptivos y vinculantes se identifican indirectamente, por referencia a la competente según la materia —en lo que atañe al informe de duplicidad competencial— y a la responsable de la tutela financiera de los entes locales —en lo que se refiere al informe de sostenibilidad—. Nada se dice sobre aspectos formales tales como los órganos que deben evacuar los informes, el plazo de emisión y las consecuencias del incumplimiento; ni sobre elementos sustanciales como los concretos extremos que ha de tomar en consideración el informe sobre duplicidades. En fin, según hemos razonado ya, la Ley 27/2013 no define el concepto de “duplicidad” competencial como tampoco el de “sostenibilidad financiera”.

Sin embargo, el artículo 7.4 LBRL no incumple aquella exigencia de predeterminación normativa. Al confiar un informe vinculante a la Administración “competente por razón de la materia”, el precepto controvertido pretende evitar duplicidades sin vulnerar el sistema constitucional de distribución competencial; emitirá el informe el titular de las competencias de ejecución en el ámbito objetivo de que se trate, que habitualmente serán las Comunidades Autónomas a la vista de las múltiples competencias de gestión que tienen estatutariamente reconocidas. Por otra parte, cabe identificar fácilmente a la Administración “que tenga atribuida la tutela financiera”. Tal Administración es la Comunidad Autónoma o, en su caso, la que indique el correspondiente Estatuto de Autonomía o la legislación autonómica: “resulta indiscutible, en primer lugar, que el art. 149.1 CE no ha reservado al Estado la ejecución del régimen local, en general, ni la tutela financiera de los entes locales, en particular, y, en segundo lugar, como consecuencia de lo anterior, que todos los Estatutos —no solo los que se benefician del plus competencial derivado de la garantía constitucional de la foralidad— pueden atribuir esas competencias a sus respectivas Comunidades Autónomas. Consecuentemente, la referencia a la Administración ‘que tenga atribuida [o “ejerza”] la tutela financiera’ de los entes locales no puede interpretarse como una fórmula alambicada mediante la cual la Ley 27/2013 consigue residenciar en el nivel central la facultad de intervenir en decisiones administrativas o ejecutivas que afectan al mapa local canario (art. 13.1 LBRL), así como autorizar caso a caso la ampliación de las competencias de la corporación que lo solicite (art. 7.4 LBRL)” [STC 101/2017, FJ 6 b)].

A su vez, el artículo 7.4 LBRL establece claramente que los municipios tienen atribuida la competencia para gestionar cualquier asunto de interés municipal a la vez que, con igual claridad, subordina su ejercicio a nada más que dos condiciones materiales. De modo que las Administraciones informantes solo pueden mantener la barrera que el artículo 7.4 LBRL impone inicialmente a la gestión de cualquier asunto de interés local por razones de sostenibilidad financiera y duplicidad competencial, siendo improcedentes las consideraciones de oportunidad y teniendo siempre en cuenta las garantías de autonomía local, no solo las establecidas en la Constitución (arts. 137, 140 y 141 CE) y la legislación básica (entre otros, arts. 2.1 y 25.2 LBRL), sino también las eventualmente previstas en otras leyes, singularmente las de algunos Estatutos de Autonomía [en este sentido, STC 41/2016, FJ 11 b)], cuando sean compatibles con las bases del régimen local [SSTC 31/2010, FFJJ 36 y 37; 168/2016, FJ 3 b); 44/2017, FJ 2 c); 45/2017, FJ 2 c), y 54/2017, FJ 2 c)]. Por lo demás, el concepto de sostenibilidad financiera, aunque no está definido en la Ley 27/2013, lo está en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Por otra parte, en el marco de una materia respecto de la que el Estado tiene solo competencia para adoptar bases, no puede extrañar que el artículo 7.4 LBRL haya dejado de regular agotadoramente la decisión autonómica sobre el ejercicio de las competencias locales. Antes bien, una regulación de mayor detalle que, por ejemplo, indicase el órgano autonómico competente para emitir los informes vinculantes y estableciese todo el procedimiento, invadiría la potestad de autoorganización y la competencia legislativa en materia de régimen local de las Comunidades Autónomas. Consecuentemente, son estas quienes, en cumplimiento de la exigencia de predeterminación normativa que impone la garantía constitucional de la autonomía local (arts. 137, 140 y 141 CE), han de perfilar aquellos aspectos de la intervención autonómica que, pudiéndose considerar relevantes, han quedado indefinidos en el artículo 7.4 LBRL.

Procede, pues, desestimar también este motivo de inconstitucionalidad respecto del artículo 7.4 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.3 de la Ley 27/2013.

4. Los municipios promotores del presente conflicto en defensa de la autonomía local impugnan el artículo 26.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, cuyo tenor, tras la depuración realizada por la STC 111/2016, FJ 12 d), es el siguiente:

“En los municipios con población inferior a 20.000 habitantes será la diputación provincial o entidad equivalente la que coordinará la prestación de los siguientes servicios:

a) Recogida y tratamiento de residuos.

b) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.

c) Limpieza viaria.

d) Acceso a los núcleos de población.

e) Pavimentación de vías urbanas.

f) Alumbrado público.

Para coordinar la citada prestación de servicios la Diputación propondrá, con la conformidad de los municipios afectados, la forma de prestación, consistente en la prestación directa por la Diputación o la implantación de fórmulas de gestión compartida a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas.

Cuando el municipio justifique ante la Diputación que puede prestar estos servicios con un coste efectivo menor que el derivado de la forma de gestión propuesta por la Diputación provincial o entidad equivalente, el municipio podrá asumir la prestación y coordinación de estos servicios si la Diputación lo considera acreditado.

Cuando la Diputación o entidad equivalente asuma la prestación de estos servicios repercutirá a los municipios el coste efectivo del servicio en función de su uso. Si estos servicios estuvieran financiados por tasas y asume su prestación la Diputación o entidad equivalente, será a ésta a quien vaya destinada la tasa para la financiación de los servicios”.

a) Según hemos recordado ya, la impugnación ha perdido objeto en lo atinente a los incisos del artículo 26.2 LBRL que la STC 111/2016, FJ 12 d), declaró inconstitucionales y nulos. A su vez, en lo que hace al resto del precepto, hemos desestimado por remisión a la indicada Sentencia y a la STC 45/2017, FJ 2 d), la mayor parte de los motivos de inconstitucionalidad formulados por los municipios impugnantes. Resta solo abordar dos motivos.

En primer lugar, de acuerdo con las alegaciones de los ayuntamientos recurrentes, el artículo 26.2 LBRL, aplicado por las Comunidades Autónomas uniprovinciales, supondría atribuir funciones típicamente municipales a un nivel de gobierno que actúa extramuros del sistema local en contra del principio constitucional de autonomía local. En segundo lugar, las Comunidades uniprovinciales y las diputaciones podrían llegar a ejercer las facultades previstas en el artículo 26.2 LBRL sin la “conformidad” de los ayuntamientos en supuestos de incumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Se razona a este respecto que el artículo 116 *bis* LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.30 de la Ley 27/2013, entre las medidas que debe programar el plan económico-financiero, incluye la “gestión integrada o coordinada de los servicios obligatorios que presta la entidad local para reducir costes” sin hacer referencia a la “conformidad” municipal.

b) El artículo 26.2 LBRL se refiere a la diputación provincial o entidad “equivalente”. Las entidades “equivalentes” son, a los efectos de este artículo, las Comunidades Autónomas uniprovinciales y otros entes locales “intermedios”, esto es, instancias políticas de ámbito territorial superior al municipal e inferior al autonómico (STC 101/2017, FJ 8). La propia Ley reguladora de las bases de régimen local señala expresamente a este respecto que las competencias de las diputaciones provinciales corresponden a las primeras (art. 40), además de a entes públicos del segundo tipo como los territorios históricos vascos (disposición adicional segunda), los consejos insulares de Baleares (art. 41.3) y los cabildos insulares canarios (art. 41.1).

Sin negar la existencia de intereses específicos de la provincia ni la sustantividad institucional de esta entidad territorial (STC 27/2016, FJ 4), cabe destacar la estrecha conexión entre los intereses y la organización provinciales con los municipales y que, en efecto, las diputaciones y los ayuntamientos conforman un mismo nivel (local) de gobierno. La caracterización constitucional de la provincia como “agrupación de municipios” (art. 141.1 CE) supone, precisamente, que unas y otros responden a un ámbito normalmente común de intereses, lo que tiene un inequívoco reflejo institucional: partiendo de que la Constitución ha dejado “deliberadamente abierto el tipo de legitimidad (directa o indirecta) que exige su carácter representativo (art. 141.2 CE)”, “la Ley Orgánica del régimen electoral general, de acuerdo con una arraigada tradición histórica y en consonancia con una concepción instrumental de la provincia, ha optado por que el pleno de esta corporación local cuente con legitimidad democrática indirecta: los miembros de la diputación provincial son elegidos de entre los concejales en los términos previstos en los artículos 202 a 209 LOREG”; “el sentido de que los municipios —no los ciudadanos— sean quienes estén directamente representados en los órganos provinciales de gobierno es, precisamente, en términos de principio, que los municipios son los destinatarios principales o directos” de las competencias de asistencia, cooperación y coordinación características de “la provincia como entidad local ‘determinada por la agrupación de municipios’ (art. 141.1 CE)” [SSTC 111/2012, FFJJ 9 y 12 c), y 45/2017, FJ 2 d)].

Las tareas previstas en el artículo 26.2 LBRL, cuando son desarrolladas por las diputaciones provinciales, presentan, en consecuencia, la siguiente característica: a través de los concejales que forman parte de la diputación, los ayuntamientos intervienen, no solo en la programación de las medidas relativas a la gestión de aquellos servicios municipales, sino también en su aplicación y desarrollo [STC 111/2012, FJ 12 c)]. Esta relevante intervención del municipio en la gestión de servicios de su titularidad desaparece cuando son Comunidades uniprovinciales quienes aplican el precepto controvertido.

Cabe, pues, admitir que el artículo 26.2 LBRL, aplicado por Comunidades uniprovinciales, implica sustraer del sistema local determinadas decisiones relativas a la gestión de servicios de titularidad local, “típicamente municipales y, en efecto, indispensables para el desenvolvimiento de la vida urbana” [STC 111/2016, FJ 12 d)]. A fin de determinar si ello resulta compatible con los artículos 137 y 140 CE, corresponde valorar si tales decisiones llegan efectivamente a restringir la autonomía municipal y, si así fuera, si su contenido está normativamente predeterminado y si su atribución a las Comunidades uniprovinciales puede justificarse tras la ponderación de los intereses municipales y supramunicipales involucrados [SSTC 111/2012, FJ 12 a) y c), y 152/2016, FFJ 5 a 7].

El artículo 26.2 LBRL se refiere a fórmulas de cooperación o “coordinación voluntaria” que puede proponer la Comunidad Autónoma uniprovincial y aceptar el municipio titular del servicio y, correlativamente, que no tiene la obligación de proponer la primera y que puede rechazar el segundo. Así resultaba de su tenor originario y resulta ahora aún más claramente una vez que la STC 111/2016, FJ 12 d), ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad de aquellos dos incisos [en este sentido: STC 168/2016, FJ 5 b)]. De modo que el municipio conserva la posibilidad de oponerse a cualquiera de las fórmulas (impropiamente denominadas) de coordinación y, por tanto, también a las que pudieran afectar más fuertemente a su autonomía: la puesta en marcha de las fórmulas de gestión que planifique la Comunidad Autónoma uniprovincial depende, precisamente, de la autonomía municipal. Por ello, bajo la óptica de la autonomía local, resulta a la postre irrelevante que no haya concejales integrados en la instancia territorial que propone y desarrolla aquellas fórmulas de gestión relativa a los servicios de titularidad municipal; el municipio conserva en todo caso la capacidad de oponerse a ellas.

Así lo ha razonado la STC 111/2016, FJ 12 d), refiriéndose al artículo 26.2 LBRL en su aplicación por parte de las diputaciones provinciales: “el criterio determinante no es el económico, tampoco la decisión de otras Administraciones públicas; es la voluntad municipal misma. El municipio puede dar o no su conformidad a un plan que condicionará el modo en que ha de gestionar sus servicios. Hay una posible pérdida de autonomía, pues el municipio puede quedar sujeto a la técnica de ‘coordinación’ correspondiente y, en ese caso, solo podría revertir la situación justificando el menor coste efectivo de la gestión incondicionada. Sin embargo, esa pérdida es consentida y, en cuanto tal, no lesiva de la garantía consagrada en los arts. 137 y 141 CE. La pérdida de autonomía municipal se producirá solo eventualmente y únicamente si la acepta el ayuntamiento o, lo que es lo mismo, ‘con la conformidad de los municipios afectados’”.

c) El artículo 26.2 LBRL no “determina precisamente las circunstancias habilitantes de una u otra técnica de ‘coordinación’ (voluntaria)”, pero, según venimos razonando, ello “no pone en riesgo la autonomía local constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE) habida cuenta de que el precepto asigna al municipio la posibilidad de oponerse a cualquiera de esas técnicas” [STC 111/2016, FJ 12 d)]. La previsión impugnada no restringe la autonomía local sin que, por tanto, sea preciso examinarla a la luz de las exigencias de predeterminación normativa y ponderación que imponen los artículos 137, 140 y 141 CE.

Ahora bien, según los ayuntamientos recurrentes, en determinados casos, las Comunidades Autónomas uniprovinciales y las diputaciones pueden llegar a ejercer las facultades previstas en el artículo 26.2 LBRL sin su “conformidad”, lo que obligaría a realizar el indicado examen; habría de declararse la vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local a la vista de, por un lado, la enorme indefinición de la competencia atribuida a las Comunidades Autónomas uniprovinciales y a las diputaciones en orden a imponer una u otra fórmula de gestión de los servicios municipales y, por otro, el marcado carácter municipal de los intereses involucrados. Ello ocurriría en supuestos en que el municipio incumple los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Señalan a este respecto que el artículo 116 *bis* LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.30 de la Ley 27/2013, entre las medidas que debe programar el plan económico-financiero, incluye la “gestión integrada o coordinada de los servicios obligatorios que presta la entidad local para reducir costes” sin hacer referencia a la “conformidad” municipal.

En realidad, la eventual inconstitucionalidad denunciada sería achacable, no al artículo 26.2 LBRL, sino al artículo 116 *bis* LBRL, que es el precepto que impondría aquella “gestión integrada” sin contar con la “conformidad” municipal. No comunicándose la eventual inconstitucionalidad del artículo 116 *bis* LBRL al artículo 26.2 de la misma Ley, hay que rechazar sin más esta alegación. En cualquier caso, cabe recordar que la propia corporación local incumplidora es quien elabora el plan económico-financiero (art. 23.3 de la Ley Orgánica 2/2012) incluyendo las medidas que, según las circunstancias, juzgue imprescindibles para cumplir los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera: “cuando el art. 116 *bis*.2 LBRL dispone que ‘el mencionado plan incluirá al menos las siguientes medidas’ no ha de entenderse que el ente local está vinculado a recoger en dicho plan todas esas medidas, perdiendo así todo margen de opción en sus decisiones de gasto, sino que debe introducirlas si fueran imprescindibles para recobrar la senda del cumplimiento y en la medida en que lo sean” (STC 180/2016, FJ 8).

En fin, es verdad que aquella “conformidad” municipal podría resultar efectivamente ensombrecida, con el consiguiente riesgo para la autonomía municipal —dada la fuerte indeterminación normativa y la intensidad de los intereses municipales involucrados—, si la Comunidad Autónoma uniprovincial o diputación correspondiente, al amparo de la norma legal de referencia, diseñase mecanismos disuasorios de tal intensidad que solo formalmente preservasen los márgenes de autonomía municipal que asegura el artículo 26.2 LBRL. Pero, en tal caso, “el problema que tal circunstancia pudiera plantear para la autonomía municipal constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE) afectaría estrictamente, no al impugnado artículo 26.2 LBRL, sino a los planes que hubieran desvirtuado materialmente la exigencia de ‘conformidad’ que este impone” [STC 111/2016, FJ 12 d), refiriéndose al artículo 26.2 LBRL solo en su aplicación por parte de las diputaciones provinciales].

Corresponde, por tanto, desestimar los motivos de inconstitucionalidad relativos al artículo 26.2 LBRL, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013.

5. Los municipios recurrentes razonan que el artículo 116 *bis* y la disposición adicional novena LBRL (en la redacción dada por los apartados 30 y 36 del art. 1 de la Ley 27/2013), al penetrar el ámbito material que el artículo 135.5 CE reserva a la ley orgánica, incurrirían en una vulneración del sistema de fuentes que entrañaría, a la postre, el desconocimiento de su autonomía constitucionalmente garantizada (arts. 137 y 140 CE).

No cabe aceptar este planteamiento. Ni la infracción de la Constitución, en general, ni el incumplimiento de sus normas sobre el sistema de fuentes, en particular, conllevan necesariamente la vulneración de la garantía constitucional de la autonomía local. De modo que, aunque el artículo 116 *bis* y la disposición adicional novena LBRL incluyeran contenidos reservados al legislador orgánico, no por ello vulnerarían los artículos 137, 140 y 141 LBRL. Procede, en consecuencia, desestimar estos motivos de inconstitucionalidad sin que podamos examinar si la infracción del artículo 135.5 CE se ha producido efectivamente. La “misión exclusiva de refuerzo de un ámbito subjetivo de autonomía” de este tipo de procesos explica que solo pueda articularse en razón de un único motivo de inconstitucionalidad, la lesión de la autonomía local (STC 27/2016, FJ 3). En todo caso, no está de más indicar que las SSTC 41/2016, FJ 15, y 111/2016, FJ 4, han examinado, desestimándolo, el motivo de inconstitucionalidad que plantean aquí, bajo el ropaje de la autonomía local, los ayuntamientos recurrentes.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar extinguida, por pérdida sobrevenida de objeto, la impugnación del artículo 26.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, en los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera.”; y de la disposición adicional decimosexta de la Ley 7/1985, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013.

2º Desestimar el conflicto en defensa de la autonomía local en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 108/2017, de 21 de septiembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 247, de 13 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:108

Recurso de inconstitucionalidad 1401-2016. Interpuesto por el Presidente del Gobierno frente a la Ley del Parlamento de Cataluña 8/2015, de 10 de junio, de creación del municipio de Medinyà.

Competencias sobre régimen local: nulidad de la ley autonómica que crea un municipio cuya cifra de población no alcanza el umbral establecido por la legislación básica en la materia.

1. La determinación de los requisitos para la constitución de un nuevo municipio forma parte del contenido de las bases del régimen local que corresponde establecer al Estado conforme al art. 149.1.18 CE según doctrina consolidada de este Tribunal (SSTC 214/1989, 103/2013 y 41/2016) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1401-2016, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra la Ley del Parlamento de Cataluña 8/2015, de 10 de junio, de creación del municipio de Medinyà. Han comparecido el Congreso de los Diputados y el Senado. Han comparecido y formulado alegaciones el Parlamento de Cataluña y la Generalitat de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro de este Tribunal el 15 de marzo de 2016, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra “el artículo 1 (y por extensión a los demás preceptos de la misma) de la Ley de Cataluña 8/2015, de 10 de junio, de creación del municipio de Medinyà”.

2. Tal y como resulta de la identificación del objeto del recurso recién transcrita, el escrito de interposición argumenta la inconstitucionalidad únicamente del artículo 1 de la Ley 8/2015, que es el que crea el nuevo municipio de Medinyà. Considera que el resto de los artículos y disposiciones de la Ley son instrumentales respecto de éste, pues regulan la denominación, capitalidad y adscripción supramunicipal del nuevo término municipal (art. 2), su superficie (art. 3), la sucesión y división del patrimonio y servicios (art. 4), la subrogación en materia de recursos humanos (art. 5), las comunicaciones y cooperación administrativa necesarias y el amojonamiento de los linderos con el término municipal del que se segrega (disposiciones adicionales), cuestiones de derecho transitorio como el órgano transitorio de gobierno hasta la celebración de elecciones municipales o la normativa vigente en tanto se aprueba la nueva del municipio recién creado (disposiciones transitorias) y la habilitación para el desarrollo reglamentario, entada en vigor y efectos presupuestarios (disposiciones finales). Por esa razón considera que la inconstitucionalidad del artículo 1, que es la única que argumenta, debe arrastrar consigo la de todas las demás disposiciones de la Ley impugnada.

Esto sentado, cuestiona la constitucionalidad del citado artículo 1 por dos motivos:

a) En primer lugar, considera que la Ley impugnada vulnera el artículo 9 de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL), conforme al cual “Las normas de desarrollo de esta Ley que afecten a los Municipios, Provincias, islas u otras Entidades locales territoriales no podrán limitar su ámbito de aplicación a una o varias de dichas Entidades con carácter singular, sin perjuicio de lo dispuesto en esta Ley para los regímenes municipales o provinciales especiales”.

El carácter básico de esta disposición, continúa el Abogado del Estado, ha sido declarado en la STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 7, donde se afirma que “la prohibición de regímenes de caso único singulares o particularizados constituye por su propia naturaleza una norma básica”.

Pues bien, teniendo en cuenta que el propio preámbulo de la ley impugnada reconoce que “la normativa impide que Medinyà se constituya como municipio independiente” y que ello hace necesario una “ley singular que habilite la excepcionalidad de la norma general que impide la constitución de municipios cuando no se cumplen todos los requisitos legalmente establecidos”, este expreso reconocimiento del legislador catalán debe conducir necesariamente —a juicio de la representación del Presidente del Gobierno— a declarar la inconstitucionalidad de la Ley por vulneración del citado artículo 9 LBRL y, mediatamente, del artículo 149.1.18 CE.

La legislación catalana vigente a estos efectos, citada y reproducida por el Abogado del Estado en el escrito de interposición, está contenida en el artículo 15 del texto refundido de la ley municipal y de régimen local, aprobada por Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, e incluye, como queda dicho, requisitos que no cumple el nuevo término municipal de Medinyà [entre otros, “contar, como mínimo, con una población de 2.000 habitantes”: art. 15.1 d)].

b) El segundo motivo de inconstitucionalidad consiste en la vulneración del artículo 13.2 LBRL, que establece los requisitos estatales básicos para la creación de nuevos municipios, que no se cumplen en el caso de Medinyà.

El carácter básico del artículo 13.2 LBRL ya había sido declarado por la STC 103/2013, de 25 de abril, pero ha sido recientemente reiterado en la STC 41/2016, de 3 de marzo, FJ 6, respecto de la vigente redacción del precepto procedente de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, que ha añadido significativamente el requisito de que el nuevo término municipal tenga una población mínima de 5.000 habitantes.

El citado artículo 13.2 dispone así en su vigente redacción que “la creación de nuevos municipios solo podrá realizarse sobre la base de núcleos de población territorialmente diferenciados, de al menos 5.000 habitantes y siempre que los municipios resultantes sean financieramente sostenibles, cuenten con recursos suficientes para el cumplimiento de las competencias municipales y no suponga disminución en la calidad de los servicios que venían siendo prestados”.

El propio preámbulo de la Ley catalana reconoce que Medinyà cuenta con 866 habitantes, por lo que al recurrente le parece clara la vulneración de la normativa estatal y, por ello, también del artículo 149.1.18 CE.

3. El Pleno del Tribunal, mediante providencia de 12 de abril de 2016, acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Generalitat de Cataluña y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran pertinentes, así como también publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

4. Por escrito registrado el día 21 de abril de 2016, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de 19 de abril de 2016 por el que se tiene por personada a la Cámara en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

5. El día 27 de abril de 2016 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal escrito de la Presidencia del Senado en el que se comunica el acuerdo de la Mesa de la Cámara de dar por personada a esa Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

6. El 5 de mayo de 2016 el Letrado del Parlamento de Cataluña presentó su escrito de alegaciones al recurso interpuesto.

a) El escrito comienza haciendo unas consideraciones preliminares sobre la Ley recurrida. Subraya que el objeto de la ley recurrida no es propiamente la creación *ex novo* de una entidad municipal, sino más bien el “restablecimiento”, “devolución” o “restitución” de esa condición a Medinyà, perdida en 1972. Recuerda que por Decreto 2049/1972, de 13 de julio (“Boletín Oficial del Estado” de 25 de julio) se acordó la incorporación del Ayuntamiento de Medinyà al municipio limítrofe de Sant Juliá de Ramis, y a pesar de que según consta en ese Decreto la decisión de fusión se tomó por los propios consistorios interesados, entiende que esa manifestación debe ser “relativizada” atendiendo al “contexto histórico y político de la misma”. Se trataría, según el representante del Parlamento, de una decisión “adoptada por un consistorio carente de los mínimos requisitos y garantías democráticos y de autonomía frente a los demás poderes públicos”, lo que convertiría esa fusión en una integración municipal de “carácter forzado y antidemocrático” y en un “atentado contra la autonomía local y contra el derecho de los vecinos a contar con una entidad representativa propia”, erigiéndose así la Ley 8/2015 en “una ley de reparación de un acto injusto”.

Recuerda además una serie de avatares que impidieron que la constitución del municipio de Medinyà se materializara antes de la Ley 13/1998, de 19 de noviembre, municipal y de régimen local de Cataluña, que estableció diversos criterios restrictivos para la constitución de nuevos municipios inexistentes con anterioridad, entre otros el de contar con un mínimo de 2.000 habitantes (que no existía con anterioridad), y de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalidad y sostenibilidad de la Administración local, que modificó el artículo 13 de la Ley reguladora de las bases de régimen local para introducir asimismo el requisito de contar el núcleo de población con un mínimo de 5.000 habitantes, invocado también por el Abogado del Estado en su recurso. Ese retraso fue debido a que el expediente de segregación y constitución del municipio de Medinyà incoado el 12 de febrero de 1997 por el Pleno del Ayuntamiento de Sant Julià de Ramis, a solicitud del Col·lectiu Pro Medinyà Independent, y remitido a la Generalitat como Administración competente para resolver, quedó paralizado como consecuencia de un requerimiento de subsanación efectuado por la Consejería de Gobernación de la Generalitat en resolución de 3 de marzo de 1998, resolución que fue sin embargo anulada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en Sentencia (Sección Quinta) de 30 de octubre de 2002, en la que además de anular el citado requerimiento ordenó “continuar la tramitación del expediente”. Pero como durante la tramitación de ese recurso se había aprobado la mencionada Ley autonómica 13/1998, ello provocó que finalmente el Decreto 66/2003, de 4 de marzo (“Boletín Oficial del Estado” de 25 de abril), resolutorio del expediente, denegara la constitución del municipio de Medinyà al seguir la Generalitat el criterio “discutible” —en opinión del Letrado del Parlamento de Cataluña— de aplicar ese límite mínimo de población establecido en 1998, a pesar de haberse iniciado el expediente con anterioridad.

Antes de esta Sentencia y del Decreto 66/2003, el Pleno del Ayuntamiento de Sant Julià de Ramis había reiterado su voluntad favorable a la segregación de Medinyà en un acuerdo de 9 de marzo de 2000, que contó además con el apoyo del Consejo Comarcal del Gironès (acuerdo de 14 de junio de 2001). Una vez cerrada la vía administrativa, el Pleno Ayuntamiento mantuvo asimismo esa voluntad aprobando el 21 de octubre de 2011 un acuerdo en el que se mandataba al consistorio a emprender todas las acciones legales y políticas a su alcance para la constitución del municipio de Medinyà. En este mismo sentido, el Pleno del Parlamento de Cataluña aprobó el 30 de octubre de 2014 una moción en la que instaba al Gobierno de la Generalitat a presentar un proyecto de ley de creación del municipio de Medinyà.

Todos estos antecedentes demuestran, a juicio del Letrado del Parlamento de Cataluña, que la iniciativa para la constitución del municipio de Medinyà surgió mucho antes de la Ley autonómica 13/1998 y de la Ley estatal 27/2013, que establecen los límites de población mencionados (2.000 y 5.000 habitantes, respectivamente), y acreditan también que la constitución de ese municipio podía haberse materializado antes de la entrada en vigor de ambas Leyes de no haber mediado esa resolución “injusta” de la Generalitat de Cataluña anulada luego por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

b) Siguiendo esta misma idea, el representante del Parlamento de Cataluña sostiene que la Ley recurrida debe beneficiarse de los principios generales aplicables en materia de transitoriedad normativa, que suelen impedir que una ley de reforma despliegue efectos sobre procedimientos iniciados con anterioridad a su entrada en vigor (aunque reconoce que los trámites en sede parlamentaria que condujeron a la aprobación de la Ley 8/2015 son todos ellos posteriores a la entrada en vigor de la Ley estatal 27/2013). Con todo, ese principio de transitoriedad ha sido también sostenido por el Consejo Consultivo de Andalucía en diversos dictámenes para justificar la constitución de los municipios de Montecorto (segregado de Parla), Domingo Pérez (segregado de Iznalloz) y Játar (segregado de Arenas de Rey), todos ellos creados después de la entrada en vigor de la Ley 27/2013, sin que le conste al Letrado del Parlamento que esas segregaciones hayan sido impugnadas.

c) En todo caso, el representante del Parlamento autonómico cuestiona que sea incluso de aplicación la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL). Reconoce que “efectivamente la Ley impugnada contradice el citado artículo 13.2 LBRL por no llegar el municipio de Medinyà a los 5.000 habitantes”. Sin embargo, continúa, el planteamiento del recurso, amparado exclusivamente en los artículos 149.1.18 CE y 160 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (competencias en materia de “régimen local”), le parece incompleto en cuanto no toma en consideración otro título competencial implicado: el de “organización territorial” resultante de los artículos 148.1.2 CE y 151 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC). Según estos preceptos corresponde a la comunidad autónoma la competencia “exclusiva” para la “determinación, la creación, la modificación y la supresión de las entidades que configuran la organización territorial de Cataluña” [art. 151, letra a)], entes entre los que se encuentran los municipios según el artículo 2.3 del mismo Estatuto de Autonomía, y también para la “creación, la supresión y la alteración de los términos tanto de los municipios como de las entidades locales de ámbito territorial inferior” [art. 151, letra b), primer inciso]. De ello deduce que la Ley 8/2015 recurrida no puede ser contrastada con la Ley reguladora de las bases de régimen local dictada al amparo del primero de los títulos citados, como hace el Abogado del Estado en su recurso.

Esta dualidad de títulos competenciales (régimen local y organización territorial) exige a su juicio compatibilizar uno y otro, y ello podría hacerse, argumenta el Letrado del Parlamento, “en el sentido de que las bases del régimen local son operativas cuando se trata de la aplicación de los procedimientos administrativos generales que la legislación local establece para la alteración de términos municipales, pero no en cambio cuando se trata de resolver situaciones especiales y justificadas de naturaleza territorial adoptadas directamente por la ley, supuesto en el cual las bases estatales deben ceder su protagonismo a la competencia de la Generalidad del artículo 151 EAC”, teniendo en cuenta además que las razones históricas han sido ya consideradas por el Tribunal para justificar regímenes especiales (por ejemplo el de las comarcas de Cataluña, en la STC 214/1989).

d) Subsidiariamente, para el caso de que se considere aplicable la Ley reguladora de las bases de régimen local, el Letrado del Parlamento niega que la ley recurrida vulnere su artículo 9, pues este precepto estatal no trata de prohibir la creación de nuevos municipios, sino de someter a todos ellos al régimen común y ordinario de organización, funcionamiento y actuación que la propia Ley de bases regula, con las únicas excepciones admitidas por ella en sus artículos 29 y 30. Y el nuevo municipio de Medinyà se rige por ese modelo común de organización, sin especialidad alguna.

e) Finaliza el escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña puntualizando que la Ley municipal general de Cataluña (Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril) no puede impedir al mismo legislador catalán aprobar una ley singular para la constitución de un municipio aun sin cumplirse los requisitos establecidos en aquella (art. 15) si considera que hay razones objetivas para ello, como ocurre en este caso atendiendo a las razones históricas expuestas. Por lo tanto, no puede tacharse a esa Ley singular de injustificada o arbitraria, ni, en definitiva, de inconstitucional.

7. La Abogada de la Generalitat de Cataluña presentó su escrito de alegaciones en el registro general del Tribunal el día 6 de mayo de 2016. En él, recuerda en primer lugar los antecedentes históricos ya expuestos en el escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña (integración de Medinyà en el municipio de Sant Julià de Ramis en 1972, procedimiento de segregación incoado en 1997, paralización del mismo en 1998, anulación de esta resolución administrativa por la jurisdicción contencioso-administrativa en 2002, y aprobación en el ínterin de la Ley 13/1998 estableciendo el requisito de contar el nuevo municipios al menos con 2.000 habitantes). Añade que en el denominado “Informe Roca” sobre la revisión del modelo territorial de Cataluña, elaborado por una comisión de expertos en diciembre de 2000, se proponía igualmente el reconocimiento de ese municipio atendiendo a su realidad local y dilatada trayectoria histórica.

Atendiendo ya al fondo del recurso, la Abogada de la Generalitat “no discute el encuadramiento competencial que lleva a cabo el Estrado en su recurso, puesto que indudablemente la creación o restitución de un nuevo municipio se encuadra en la materia de régimen local y en particular en la más específica relativa a la alteración de los términos municipales, materia esta última sobre la cual el artículo 148.1.2 CE dispone que las comunidades autónomas podrán asumir sus competencias”. Cita el artículo 151 del Estatuto de Autonomía en este punto, y recuerda la doctrina del Tribunal (SSTC 214/1989 y 41/2016, entre otras) sobre el carácter “bifronte” del régimen local en el ordenamiento constitucional.

Acto seguido, expone la doctrina del Tribunal sobre el alcance y límites de las leyes singulares, que deben someterse al canon “de la razonabilidad, proporcionalidad y adecuación” (arts. 9.2 y 3 y 14 CE), y al de la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues las leyes singulares pueden lesionar derechos e intereses legítimos (cita por todas la STC 129/2013, FJ 4).

Y establecidos estos parámetros, concluye que la Ley recurrida respeta el canon de constitucionalidad expuesto, tanto competencial como sustantivo. Las competencias normativas asumidas en materia de régimen local han sido ejercidas por la Generalitat aprobando su normativa propia de régimen local, contenida en el Decreto Legislativo 2/2003; norma que regula el procedimiento para la alteración de términos municipales (arts. 12 y ss.). Esta alteración se lleva a cabo normalmente a través de un procedimiento administrativo que culmina con un Decreto del Gobierno de la Generalitat (arts. 17 y 18), y esta ha sido la vía intentada a lo largo de los años aunque de manera infructuosa porque “lo cierto es que [Medinyà] no cumplía el requisito de la población, al no disponer de los 2000 habitantes que exigía esa norma y ello impedía a la Administración de la Generalitat de Cataluña aprobar la segregación del municipio”. Sin embargo, el propio Decreto Legislativo 2/2003 (artículo 19) así como el Estatuto de Autonomía de Cataluña (art. 88) e incluso la Ley reguladora de las bases de régimen local (art. 30, tal y como fue interpretado por la STC 214/1989, FJ 7) permiten la posibilidad de que la alteración del territorio de un municipio pueda llevarse a efecto por medio de una ley atendiendo a sus características históricas, demográficas, geográficas, funcionales, organizativas y de capacidad de gestión. Al amparo de los preceptos citados, el Parlamento de Cataluña ha atendido a las circunstancias excepcionales y únicas de Medinyà para restituirle su condición de municipio mediante una ley; ley que cumple así el canon de razonabilidad, proporcionalidad y adecuación derivado de los arts. 9.2 y 3 y 14 CE antes citado; y que cumple también el canon del artículo 149.1.18 CE teniendo en cuenta (i) que la Ley 27/2013 no contiene disposición transitoria alguna sobre el particular habiendo aceptado de hecho el Estado que otros procedimientos de alteración del territorio de municipios deben regirse por la legislación vigente en el momento de su iniciación (cita la respuesta emitida en este sentido por la Dirección General de Coordinación de competencias con las comunidades autónomas y las entidades locales a la consulta evacuada con tal objeto por la Junta de Andalucía) y (ii) que existe una “conexión” entre la competencia sobre las bases del régimen local atribuida al Estado (art. 149.1.18 CE) y la garantía institucional de la autonomía local del artículo 137 CE, destacada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, habiendo mostrado su conformidad con la segregación y constitución de la nueva entidad municipal los dos únicos Ayuntamientos afectados, Sant Julià de Ramis y Medinyà.

8. Mediante providencia de 19 de septiembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Presidente del Gobierno interpone recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento de Cataluña 8/2015, de 10 de junio, de creación del municipio de Medinyà. Considera que la constitución de ese nuevo municipio representa un régimen singular o especial para ese municipio no permitido por la legislación básica del Estado (artículo 9 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local: LBRL en adelante), en la medida en que el propio preámbulo de la ley recurrida reconoce que “la normativa impide que Medinyà se constituya como municipio independiente”, y vulnera asimismo el artículo 13.2 de la misma Ley reguladora de las bases de régimen local, en la redacción dada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, pues no cuenta tampoco con el mínimo de cinco mil habitantes exigido por el citado precepto para la creación de nuevos municipios, como igualmente reconoce el propio preámbulo de la Ley recurrida según el cual Medinyà cuenta “[c]on 866 habitantes” (apartado II, párrafo séptimo).

El Gobierno de la Generalitat y el Parlamento de Cataluña se oponen a la declaración de inconstitucionalidad pretendida. Resumidamente, argumentan que la decisión impugnada está amparada en la competencia “exclusiva” de la Generalitat para la alteración de términos municipales y creación de municipios prevista en el artículo 151 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), y justificada además por la tradición histórica de Medinyà como municipio independiente, una circunstancia que puede ser tomada en consideración para el establecimiento de un régimen especial conforme al artículo 30 LBRL, tal y como fue interpretado en la STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 7. Se refieren, en concreto, al hecho de que Medinyà solo se integró en el colindante de Sant Julià de Ramis del que ahora se segrega bajo el régimen anterior a la Constitución, por Decreto 2049/1972, de 13 de julio, existiendo además en su seno una fuerte identidad municipal plasmada en sucesivos intentos de segregación. Estas singularidades legitimarían así a la Ley 8/2015 como “Ley singular” en el sentido dado a esta expresión por la doctrina de este Tribunal (por todas, STC 129/2013, de 4 de junio) y respetuosa con el canon de este tipo de leyes (arts. 9.3, 14 y 24 CE). Los representantes del ejecutivo y legislativo autonómicos cuestionan además que pueda aplicarse la mencionada Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local a la ley recurrida, ya que esa identidad municipal antes mencionada hizo que la iniciativa para segregar Medinyà de Sant Julià de Ramis surgiese y se materializase mucho antes de su entrada en vigor. Primero a mediados de los años noventa, cuando se inició un procedimiento administrativo de segregación que sin embargo no pudo finalizar antes de aprobarse la Ley del Parlamento de Cataluña 13/1998, de 19 de noviembre, que estableció novedosamente el requisito de contar los nuevos municipios con un mínimo de dos mil habitantes, lo que determinó en consecuencia la denegación de esa solicitud por la Generalitat (Decreto 66/2003, de 4 de marzo); y más tarde con diferentes resoluciones adoptadas en el ámbito del propio Ayuntamiento de Sant Julià de Ramis (acuerdos de 9 de marzo de 2000 y de 21 de octubre de 2011), en el Consejo Comarcal del Gironès (14 de junio de 2001) y en el Parlamento de Cataluña (Moción 153/X de 30 de octubre de 2014).

2. Expuestos los términos del debate, punto de partida capital para la resolución de este recurso ha de ser el encuadramiento competencial de la decisión controvertida, pues si efectivamente no pudiese aplicarse el artículo 149.1.18 CE o si este debiese quedar desplazado de algún modo por el artículo 151 EAC, como se sostiene desde la comunidad autónoma, los motivos de inconstitucionalidad esgrimidos en el recurso, que están amparados únicamente en la contravención (mediata) de aquel precepto constitucional, deberían ser directamente rechazados.

La determinación de los requisitos necesarios para la constitución de un nuevo municipio, que es lo que hace la Ley recurrida, forma parte del contenido de las bases del régimen local que corresponde establecer al Estado conforme al artículo 149.1.18 CE según doctrina consolidada de este Tribunal. Así lo declaró ya la STC 214/1989, de 21 de diciembre, al resolver precisamente el recurso de inconstitucionalidad promovido (entre otros) contra el artículo 13 LBRL en su versión originaria. Según se dijo en aquella Sentencia el Estado puede, con amparo en ese título competencial, “regular los requisitos que con carácter necesario deben reunir los municipios” [FJ 8 b)]. Y esta doctrina ha sido luego reiterada y aplicada en las SSTC 103/2013, de 25 de abril, FJ 5 b), y 41/2016, de 3 de marzo, FJ 6 b), esta última a propósito de la vigente redacción del artículo 13.2 LBRL, dada por la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, que establece el requisito de contar el núcleo de población que se constituye en municipio con “al menos 5.000 habitantes”.

La competencia “exclusiva” de la Generalitat de Cataluña sobre su “organización territorial”, y en particular sobre la creación de municipios que resulta del artículo 151 EAC, tiene un contenido distinto, y se refiere principalmente a la entidad que puede tomar esa decisión; decisión que no por ello deja de estar sujeta a los requisitos establecidos válidamente en la legislación básica del Estado dictada al amparo del artículo 149.1.18 CE, y así lo ha dicho también este Tribunal en las citadas SSTC 214/1989, FJ 9, 103/2013, FJ 5 b), y 41/2016, FJ 6 b). Según recuerda esta última, citando la primera, “al órgano autonómico competente corresponderá decretar [las alteraciones de términos municipales], de acuerdo con la regulación propia de la Comunidad que solo se encuentra limitada por las previsiones de orden procedimental y sustantivo que, respectivamente, prevén los párrafos 1 y 2 del mismo artículo 13” [SSTC 41/2016, FJ 6 b), y 214/1989, FJ 9].

De un modo más claro lo ha explicado la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 94, al enjuiciar la constitucionalidad del citado artículo 151 EAC por su supuesto desconocimiento y vulneración del artículo 149.1.18 CE:

“El artículo 151 EAC, bajo la rúbrica “Organización territorial”, reconoce a la Generalitat “la competencia exclusiva sobre organización territorial”. Es objeto de impugnación tanto en su encabezamiento como en cada una de sus letras a), b) y c), reprochándole los Diputados recurrentes que configure como organización territorial una parte de la materia de régimen local para darle el aspecto de una cuestión puramente doméstica e intracomunitaria con desconocimiento de la competencia estatal *ex* artículo 149.1.18 CE…

En la letra a) se enuncian unas potestades (determinación, creación, modificación y supresión de las entidades que configuran la organización territorial de Cataluña) que no conllevan la regulación completa del régimen jurídico regulador de los entes locales que integran la organización territorial de Cataluña, sino que tienen por objeto decisiones concretas a través de las cuales la Generalitat determina, crea, modifica y suprime las entidades locales que han de componer dicha organización territorial, sin que ello impida la plena virtualidad de las bases estatales ex artículo 149.1.18 CE y su proyección sobre la creación, modificación y supresión de las veguerías de acuerdo con lo dicho en los fundamentos jurídicos 40 y 41.

A la letra b), que atribuye a la Generalitat diversas potestades sobre los términos de los municipios o entidades de ámbito territorial inferior, así como sobre su denominación, capitalidad, símbolos, topónimos y regímenes especiales, objetan los Diputados recurrentes los mismos vicios de inconstitucionalidad, siendo notorio que las facultades que se reservan a la Comunidad Autónoma tampoco conllevan la regulación completa de los aspectos indicados. Se trata también aquí de potestades concretas que materializan la configuración de los entes locales de Cataluña de acuerdo con las bases que, en su caso, pueda dictar el Estado”.

Queda claro, por tanto, el alcance de las competencias reguladas en ese artículo 151 EAC y la plena sujeción de la decisión de crear un nuevo municipio a los requisitos establecidos en la normativa básica válidamente dictada por el Estado al amparo del artículo 149.1.18 CE (en este caso, al art. 13.2 LBRL).

3. Con estas premisas, los términos del debate hacen innecesario pronunciarse sobre el primer motivo de impugnación deducido por el Abogado del Estado (vulneración del art. 9 LBRL). El carácter incontrovertido del incumplimiento por el nuevo municipio del límite mínimo de población establecido en el artículo 13.2 LBRL permite entrar a resolver directamente (y estimar) el segundo motivo del recurso.

Efectivamente, según ha quedado ya reflejado en esta resolución, tanto el preámbulo de la Ley recurrida en los términos antes vistos (fundamento jurídico 1), como los representantes del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña en sus escritos de alegaciones —véanse, *supra*, los antecedentes 6 c) y 7 donde se han reproducido literalmente los términos de sus escritos en punto a esta cuestión— reconocen expresamente que Medinyà no cumple con el requisito de población mínima establecido en el artículo 13.2 LBRL, cuyo carácter básico ha sido igualmente declarado en la STC 41/2016, FJ 6 b).

Este carácter básico no impediría, según los letrados del Gobierno y Parlamento autonómicos, la creación por Ley del municipio de Medinyà, a pesar de contar éste con menos de cinco mil habitantes. A su juicio, esa “base” del régimen local establecida por el Estado al amparo del artículo 149.1.18 CE solamente sería oponible y vincularía al Gobierno de la Generalitat, órgano llamado a resolver ordinariamente los procedimientos administrativos de alteración de términos municipales de acuerdo con la Ley municipal y de régimen local de Cataluña (arts. 17 y 18 de su texto refundido, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril), pero no al legislador autonómico, bien por aplicación del título competencial sobre “organización territorial” del artículo 151 EAC, en combinación con las singularidades históricas de Medinyà, ya mencionadas, bien por haberse iniciado el procedimiento de alteración del término municipal con anterioridad al establecimiento de la citada base en la Ley reguladora de las bases de régimen local, que se produjo con la Ley 27/2013.

Sin embargo, ninguno de esos argumentos permite acomodar la ley recurrida al bloque de la constitucionalidad (art. 28.1 LOTC).

De acuerdo con el principio de separación o competencia, las “bases” o normas “básicas” a que alude el artículo 149.1 CE en diversos apartados delimitan el ámbito de actuación de la Comunidad Autónoma y, por tanto, también de su legislador. En consecuencia, siendo este artículo 13.2 LBRL el precepto estatal de contraste *ex* artículo 149.1.18 CE, de acuerdo con lo antes razonado en el precedente fundamento jurídico 2, la insalvable contradicción entre ese precepto básico y la decisión tomada por la Comunidad Autónoma (al amparo del art. 151 EAC, ciertamente, pero sin respetar esa condición o requisito establecido válidamente por el Estado al amparo del citado art. 149.1.18 CE) debe conducir directamente a declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley del Parlamento de Cataluña 8/2015, de 10 de junio, de creación del municipio de Medinyà.

Por otra parte, los argumentos del Parlamento y la Generalitat de Cataluña dirigidos a defender la inaplicación al caso de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, que fue la que modificó el artículo 13.2 LBRL para exigir ese requisito de población mínima antes no establecido en la legislación básica del Estado, por tratarse de una norma posterior a la iniciativa para la segregación y creación del municipio de Medinyà, no pueden ser admitidos. Este Tribunal no puede entrar a conocer, ni revisar, procedimientos o resoluciones administrativas o judiciales anteriores a la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local que denegaron la segregación y constitución de Medinyà como municipio separado de Sant Julià de Ramis (Decreto de la Generalitat de Cataluña 66/2003, de 4 de marzo, y Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 3 de febrero de 2006, que desestimó el recurso interpuesto contra el anterior), pues son decisiones ajenas a su jurisdicción y firmes. Pero aunque asumiera momentáneamente y a efectos meramente dialécticos el alegato de las partes comparecidas, no podría dejar de advertir que la mencionada Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local sí estaba en vigor cuando se inició la tramitación parlamentaria de la Ley recurrida, como de hecho reconoce el Letrado de la Generalitat en sus alegaciones [véase, *supra*, antecedente 6 b)], e incluso antes, cuando se aprobó la moción 153/X en el Pleno del Parlamento de 30 de octubre de 2014 que según el propio preámbulo de la Ley impugnada (apartado I) está en el origen de su tramitación y aprobación (la citada Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local entró en vigor el día siguiente al de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, según su disposición final sexta, y por tanto el día 31 de diciembre de 2013). Por lo tanto, solo por ello perdería ya todo su sustento el alegato sobre la ultraactividad de la redacción anterior de la Ley reguladora de las bases de régimen local por ser la vigente en el momento de iniciarse el “procedimiento” que condujo a la constitución del municipio de Medinyà.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, y, en su virtud, declarar la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de la Ley del Parlamento de Cataluña 8/2015, de 10 de junio, de creación del municipio de Medinyà.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 109/2017, de 21 de septiembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 247, de 13 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:109

Recurso de inconstitucionalidad 2540-2017. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Illes Balears.

Competencias sobre medio ambiente y procedimiento administrativo: nulidad de los preceptos legales autonómicos que, vulnerando la normativa básica estatal en la materia, introducen causas de exención de la evaluación ambiental estratégica, establecen la nulidad de actos administrativos por omisión de informes técnicos y permiten la subsanación de la evaluación ambiental omitida.

1. La protección concedida por la ley estatal puede ser ampliada y mejorada por la ley autonómica; lo que resulta constitucionalmente improcedente es que, como aquí ha sucedido, resulte restringida o disminuida (STC 7/2012) [FJ 5].

2. Para que exista infracción constitucional derivada de una eventual contradicción con preceptos básicos estatales, será necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea una norma básica, en el doble sentido material y formal, y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa (STC 82/2017) [FJ 2].

3. La norma autonómica excluye de evaluación ambiental determinadas categorías de planes y sus modificaciones que sí están sometidos a la misma de conformidad con la legislación básica. La exclusión de esos planes de la evaluación ambiental estratégica prescrita por las normas estatales supone, por sí misma, la reducción de los niveles mínimos de protección establecidos por la legislación básica, con la consiguiente vulneración de la competencia estatal en materia de medio ambiente [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad 2540-2017 interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, contra los artículos 9.4, 26.2 y 33.1 a) de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Illes Balears. Ha comparecido y formulado alegaciones el Gobierno de las Illes Balears. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 19 de mayo de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, contra los artículos 9.4, 26.2 y 33.1 a) de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Illes Balears. El Abogado del Estado invocó los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produjera la suspensión de la aplicación de los preceptos impugnados.

El recurso se fundamenta en que los preceptos impugnados vulneran lo dispuesto en el artículo 149.1.23 CE, que atribuye al Estado la competencia en materia de legislación básica de protección del medio ambiente, sin perjuicio de las medidas adicionales de protección que puedan contemplar las Comunidades Autónomas. Precepto que fue objeto de desarrollo legislativo a través de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, que regula los mínimos comunes a todo el territorio, sobre los cuales las Comunidades Autónomas podrán establecer medidas adicionales de protección, pero nunca rebajar el nivel básico de dicha norma. Asimismo, se considera que el artículo 26.2 infringe el artículo 149.1.18 CE, sobre la competencia exclusiva del Estado en materia de procedimiento administrativo común, y que ha sido objeto de desarrollo por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, en concreto, por sus artículos 47 y 48.

El Abogado del Estado indica que la finalidad fundamental de la Ley 12/2016, como señala su exposición de motivos, es la de adaptar la legislación autonómica a la Ley estatal 21/2013. No obstante, los tres preceptos impugnados exceden la competencia autonómica y vulneran la normativa básica sobre medio ambiente y la competencia exclusiva del Estado en materia de validez y eficacia de los actos administrativos integrantes del procedimiento administrativo común.

Antes de analizar las concretas vulneraciones que se denuncian en el recurso, el Abogado del Estado alude al reparto competencial en materia de medio ambiente y de procedimiento administrativo común, así como a los objetivos perseguidos por la Ley autonómica 12/2016.

El artículo 9.4 enumera un listado de planes y sus modificaciones que no están sujetos a la evaluación ambiental estratégica, por considerar que no tienen efectos significativos sobre el medio ambiente, lo que se pretende amparar en la aplicación del artículo 3.5 de la Directiva 2001/42/CE. Dicha decisión implica una rebaja del nivel de protección medioambiental previsto en la normativa básica, en concreto en el artículo 8 de la Ley 21/2013, en el marco del artículo 6 de la misma Ley 21/2013, que limita a supuestos concretos las excepciones a la evaluación ambiental. Esta rebaja de la protección medioambiental supone una vulneración del artículo 149.1.23 CE y de los artículos 6 y 8.1 y 2 de la Ley básica, así como una vulneración del propio Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, que solo dota de competencia a la Comunidad Autónoma para dictar normas adicionales de protección (art. 30.56) pero no para rebajar el nivel de protección estatal.

Sobre el artículo 26.2, el Abogado del Estado argumenta que el precepto contempla una sanción jurídica de nulidad de pleno derecho de los planes, programas y proyectos de competencia estatal (cuando actúa como órgano sustantivo) en los que no se haya solicitado el informe de la Comunidad Autónoma (cuando actúa como órgano ambiental), que regula el apartado l de este artículo y que reproduce el contenido del artículo 3.3 de la Ley 21/2013. Señala que la Comunidad Autónoma carece de competencias para determinar los efectos jurídicos de la omisión de un trámite del procedimiento administrativo (el informe preceptivo) determinando la nulidad o anulabilidad, ya que esta cuestión es competencia estatal (art. 149.l.18 CE). Además la Comunidad Autónoma carece también de competencia conforme al artículo 149.l.23 CE para establecer una sanción jurídica para la omisión de la actuación estatal que difiere de la regulación básica establecida por el Estado, en el artículo 9.1, párrafo segundo, con independencia de quién sea el órgano sustantivo y ambiental; esto es, con independencia de a qué Administración corresponda la aprobación del plan, proyecto o programa y a qué otra emitir la evaluación ambiental.

El artículo 33.1 a) en cuanto permite que en el caso de omisión de la tramitación ambiental o de que se contravengan las condiciones fijadas en la misma, la subsanación (“se restablecerá”) mediante la evaluación ambiental omitida, lo que contradice la previsión recogida en el artículo 9.1, párrafo segundo, de la Ley básica, que no prevé la consecuencia jurídica contemplada en la norma autonómica, sino la carencia de validez de todos los actos de adopción, aprobación o autorización de los planes, programas y proyectos que no se hayan sometido a evaluación ambiental. No se recoge pues, ni se permite la posibilidad de subsanación, por lo que infringe el artículo 149.1.23 CE y la legislación básica de desarrollo, al fijar un nivel de protección inferior al fijado por la normativa básica estatal.

2. Mediante providencia de 8 de junio de 2017, el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno y, en su representación y defensa, por el Abogado del Estado, contra los artículos 9.4, 26.2 y 33.1 a) de la Ley 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Illes Balears; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno y al Parlamento de las Illes Balears, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso —19 de mayo de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para terceros, lo que se comunicará a los Presidentes del Gobierno y del Parlamento de las Illes Balears, y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Butlletí Oficial de la Comunitat Autónoma de les Illes Balears”.

3. Por escrito presentado en el registro general del Tribunal Constitucional el día 21 de junio de 2017 el Presidente del Parlamento de las Illes Balears indica que esa Cámara no se persona en el procedimiento ni formulará alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal Constitucional las actuaciones que este pueda requerir, a los efectos de la dispuesto en el artículo 88.1 LOTC.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 22 de junio de 2017, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.l LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Senado, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el mismo día.

5. El Abogado de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears formuló sus alegaciones por escrito registrado el 7 de julio de 2017.

Comienza señalando que la Ley 12/2016 tiene por objeto proceder al dictado de normas adicionales de protección del medio ambiente que complementen o amplíen, para las Illes Balears, el nivel de protección emanado de la normativa estatal en esta materia. A continuación examina cada uno de los preceptos impugnados a partir de los argumentos en los que se basa la demanda.

En cuanto al artículo 9.4 señala que ha de interpretarse sistemáticamente, de lo que resulta que el respeto al ámbito objetivo marcado por la legislación básica se recoge expresamente en los apartados 1 y 2 del artículo 9 de la Ley 12/2016 y, en lo que respecta a los planes y programas excluidos, en el apartado 3 del artículo 9, que es el que hace mención expresa de la exclusión de aquellos planes y programas que la normativa básica ya excluye de manera expresa. En consonancia con lo anterior el apartado impugnado, en cuanto que considera que no tienen efectos significativos sobre el medio ambiente, declara que no estarán sujetos a procedimientos de evaluación ambiental estratégica determinados supuestos de acuerdo con lo expresado en el artículo 3.5 de la Directiva 2001/42/CE que, a su vez, se remite al “anexo” II de la propia Directiva, que contiene los criterios que deben utilizarse para definir cuándo los planes y programas tienen o pueden tener efectos significativos en el medio ambiente y, por tanto, servirán para decidir cuándo hay motivos para requerir la aplicación de la correspondiente evaluación medioambiental o, en su caso, para poder decidir la no procedencia de evaluación ambiental. La representación procesal del Gobierno de las Illes Balears considera que el artículo 9.4 se refiere a supuestos que encajan en dicho anexo II, sin que tengan ningún tipo de efecto significativo sobre el medio ambiente que pueda considerarse negativo, sino que, por el contrario, los únicos efectos previsibles de dichos supuestos solo pueden considerarse como beneficiosos o respetuosos con el medio ambiente y medios de mejora de la situación previa en el ámbito respectivo.

Así, el precepto impugnado no establece exclusiones de planes y programas en supuestos contemplados en el ámbito de aplicación descrito por el artículo 1 de la Ley 21/2013, en relación con el artículo 6 de la misma Ley, sino que solo excluye determinados planes y programas en razón de considerar que esos planes y programas, por su naturaleza y contenido, no tienen efectos significativos o incidencia negativa sobre el medio ambiente. Alega que tampoco ha quedado demostrado que se rebaje el nivel de protección que deriva de la norma estatal, cuando el simple examen de los supuestos excepcionados permite descartar dicha rebaja. Por el contrario, tras citar la doctrina constitucional en la materia, el Abogado de las Illes Balears resalta que, al establecer esa relación de supuestos, el legislador autonómico facilita la labor de los operadores jurídicos y contribuye a la eficacia administrativa y, además, respeta el orden competencial constitucionalmente previsto.

Respecto al artículo 26.2 recuerda que a los preceptos impugnados se les aplicó el procedimiento previsto en el artículo 33.2 LOTC, lo que implicó la intervención de la comisión bilateral de cooperación Estado/Comunidad Autónoma. En ese sentido, alude a que en la discusión derivada de la aplicación del procedimiento anteriormente citado, se habló del compromiso de suprimirlo, por considerar innecesario su contenido, en la medida en que la consulta preceptiva que se implanta en el artículo 3 de la Ley estatal 21/2013 no solo es obligatoria sino que constituye, además, un trámite esencial del respectivo procedimiento. De este modo la omisión o deficiente práctica de ese trámite tendrá las consecuencias que pueden deducirse del artículo 47 de la vigente Ley 39/2015, de 1 de octubre. En ese sentido, ante la falta de plasmación de tales criterios en la norma estatal, el letrado autonómico defiende que la norma ahora impugnada es una concreción del artículo 47.1 g) de la Ley 39/2015, en la que, ante el silencio de la norma estatal, puede ser la norma autonómica la que concrete las consecuencias jurídicas de la omisión de un trámite directamente vinculado a su interés público, en un supuesto en el que la Ley básica no concreta ni delimita expresamente dichas consecuencias y, por tanto, resultará que, como norma adicional de protección en materia de medio ambiente, el artículo 26.2 es plenamente ajustado a la Constitución. Subsidiariamente la contestación a la demanda solicita que, caso de estimarse el recurso en este punto, “pudiera declararse que debe interpretarse en el sentido de que, la omisión del trámite procedimental del art. 3.3 de la Ley 21/2013 producirá la nulidad de pleno derecho de los actos que pongan fin al procedimiento de adopción, aprobación o autorización de los planes, programas o proyectos respecto de los que no se haya solicitado el informe preceptivo”.

La conformidad con el orden constitucional de distribución de competencias del artículo 33.1 a) se argumenta señalando que para el legislador básico la consecuencia que produce el hecho de que un plan, programa o proyecto no se someta a evaluación ambiental, será la de que carecerá de toda validez el acto de adopción, aprobación o autorización. Y esa consecuencia no se ve obstaculizada por lo dispuesto en el precepto impugnado. Lo que sí varía es el modo o manera de restablecer el orden jurídico perturbado por la omisión de la debida evaluación ambiental y, en ese sentido, el legislador autonómico ha optado por dos soluciones alternativas. El precepto impugnado permite que, previa la subsanación de esa falta de evaluación medioambiental mediante la correspondiente y debida tramitación, se pueda proceder a una posterior adopción, aprobación o autorización o licencia del plan, programa o proyecto. En caso de falta de subsanación se aplica lo dispuesto en el artículo 33.1 b) que conlleva, en el mismo sentido que la base estatal, la declaración de nulidad o falta de validez de cualquier acto de adopción, aprobación, autorización o licencia adoptado respecto de dichos planes, programas o proyectos y la subsiguiente reposición de la realidad física alterada en su caso. Por tanto, el contenido del artículo 33.1 a) de la Ley 12/2016 no afecta ni contradice lo dispuesto en las bases estatales y, además, el hecho de otorgar la posibilidad de llevar a cabo o completar la evaluación ambiental que corresponda cuando ello sea posible y sea compatible con la ordenación vigente, no supone ninguna rebaja del nivel de protección medioambiental previsto en la normativa básica estatal.

Mediante otrosí, el Abogado del Gobierno de las Illes Balears solicita el levantamiento anticipado de la suspensión que pesa sobre los artículos 9.4 y 33.1 a).

6. El Pleno, por providencia de 11 de julio de 2017, acordó unir a las actuaciones el anterior escrito de 7 de julio de 2017, presentado por el Abogado de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en la representación del Gobierno de la Comunidad, y, en cuanto a la solicitud que formula en otrosí sobre el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados, objeto del recurso, oír al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, exponga lo que considere conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

7. El Abogado del Estado cumplimentó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado el día 19 de julio de 2017, en el que interesa el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados.

8. Mediante providencia de 19 de septiembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso ha de resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra los artículos 9.4, 26.2 y 33.1 a) de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Illes Balears.

El recurso se fundamenta por el Abogado del Estado en que los preceptos impugnados vulneran el artículo 149.1.23 CE, que habilita al Estado para dictar la legislación básica de protección del medio ambiente, sin perjuicio de las medidas adicionales de protección que puedan establecer las Comunidades Autónomas, competencia en la que se fundamenta la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental. Además, el artículo 26.2 sería contrario al artículo 149.1.18 CE, que establece la competencia exclusiva del Estado en materia de procedimiento administrativo común.

La representación procesal del Gobierno de las Illes Balears, por las razones que han quedado igualmente expuestas en los antecedentes, interesa la desestimación íntegra del recurso.

2. Tratándose de una controversia de naturaleza competencial procede comenzar encuadrando los tres preceptos impugnados, atendiendo a su sentido y finalidad, en la materia que les sea propia.

Ambas partes afirman que las normas impugnadas, referidas a aspectos concretos de la regulación autonómica en materia de evaluación de impacto ambiental, dictada en desarrollo de las previsiones de la Ley estatal 21/2013, se encuadran en la materia medio ambiente. Apreciación con la que hemos de coincidir, en la medida en que las dos normas, la autonómica y la estatal propuesta como su parámetro, se incardinan, dado su contenido, en el ámbito de la protección medioambiental de carácter preventivo.

Como este Tribunal tuvo ocasión de señalar en su STC 13/1998, de 22 de enero, con referencia a la normativa comunitaria a la sazón vigente, la “evaluación de impacto ambiental que, al margen de algunos precedentes impropios, constituye un instrumento de nuevo cuño, asimilado entre nosotros desde el Derecho comunitario” (STC 13/1998, FJ 3), “sirve para preservar los recursos naturales y defender el medio ambiente en los países industrializados. Su finalidad propia es facilitar a las autoridades competentes la información adecuada, que les permita decidir sobre un determinado proyecto con pleno conocimiento de sus posibles impactos significativos en el medio ambiente … La legislación ofrece a los poderes públicos, de esta forma, un instrumento para cumplir su deber de cohonestar el desarrollo económico con la protección del medio ambiente (STC 64/1982, FJ 2)” (STC 13/1998, FJ 4).

Teniendo en cuenta el carácter de este instrumento de tutela ambiental, procede ahora dar aquí por reproducidas las consideraciones de la STC 53/2017, de 11 de mayo, FJ 3 c), d) y e), acerca de la doctrina constitucional recaída en relación con el objeto y la finalidad de la evaluación de impacto ambiental de proyectos, así como respecto de la naturaleza de este instrumento de tutela ambiental y su ya mencionado encuadramiento en la materia medio ambiente.

En dicha materia, al Estado corresponde, de acuerdo al artículo 149.1.23 CE, la “legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección”. Respecto de dicha legislación básica este Tribunal ha destacado una serie de criterios de orden material sistematizados en la STC 53/2017, FJ 4, por remisión a la STC 101/2005, de 20 de abril.

El primero es el relativo al deber estatal “de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, que aun siendo menor que en otros ámbitos, no puede llegar, frente a lo afirmado en la STC 149/1991 [FJ 1 D) *in fine*] de la cual hemos de apartarnos en este punto, a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido”. El segundo consiste en que lo básico en esta materia cumple una función de ordenación mediante mínimos “que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos”. El tercero es el referente al “alcance de la ‘afectación transversal’ que las directrices básicas medioambientales pueden tener, no ya sobre las normas de desarrollo legislativo y la ejecución en la propia materia de medio ambiente, sino sobre las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas con las que se entrecruzan y que están directamente implicadas”. Y el cuarto alude a la “necesidad de que el Estado fije las normas que impongan un encuadramiento de una política global en materia de medio ambiente, dado el alcance no ya nacional, sino internacional que tiene la regulación de esta materia así como la exigencia de la ‘indispensable solidaridad colectiva a que se refiere el art. 45.2 CE’ (STC 64/1982, de 4 de noviembre, FJ 4)”.

Por su parte la Comunidad Autónoma ostenta, conforme a lo previsto en el artículo 30.46 de su Estatuto de Autonomía, competencia exclusiva en materia de “protección del medio ambiente, ecología y espacios naturales protegidos, sin perjuicio de la legislación básica del Estado”, así como sobre el establecimiento de “normas adicionales de protección del medio ambiente”. No está de más recordar ahora que, como recoge el propio precepto estatutario, el título que en esta materia otorga al Estado el artículo 149.1.23 CE no ha desaparecido por la calificación estatutaria de la competencia como exclusiva. Extremo, por lo demás, reconocido expresamente por el legislador autonómico en la exposición de motivos de la propia Ley 12/2016, cuando afirma que la Comunidad Autónoma tiene “la competencia exclusiva en materia de protección en todo lo que no haya regulado el Estado en la legislación básica”.

La cuestión en disputa se centra, por tanto, en la delimitación de las competencias estatales y autonómicas relativas al medio ambiente, y más específicamente, en relación con la regulación de la evaluación de impacto ambiental. Las discrepancias se producen a la hora de determinar si los preceptos impugnados han infringido o no la legislación aprobada por el Estado con carácter básico y, con ello, el orden competencial. Más precisamente, en el debate trabado en el proceso, la representación procesal del Gobierno de las Illes Balears no ha negado el carácter básico de las normas de la Ley 21/2013, en las que el Abogado del Estado residencia la vulneración constitucional que denuncia. Lo que no comparte es el reproche de que las normas impugnadas rebajen el nivel mínimo de protección ambiental que deriva de las normas estatales que se entienden vulneradas.

Se plantea así un supuesto de lo que nuestra doctrina denomina inconstitucionalidad mediata o indirecta por derivar la posible infracción constitucional, no de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales (en el mismo sentido en relación con el medio ambiente, STC 7/2012, de 18 de enero, FJ 3). Según nuestra reiterada doctrina (por todas, STC 82/2017, de 22 de junio, FJ 5), para que dicha infracción constitucional exista será necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa.

También debemos necesariamente tener en cuenta que la normativa básica en esta materia tiene por objeto fijar el nivel de protección ambiental mínimo de aplicación a todo el territorio nacional, mínimos que han de ser respetados por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias en materia de desarrollo legislativo y ejecución de las bases, complementando o reforzando los niveles de protección establecidos en la normativa básica. Por tanto, el examen de los preceptos impugnados desde la perspectiva de su adecuación al orden de distribución de competencias exigirá valorar si efectivamente se produce la reducción del nivel de protección con respecto a la fijada por el Estado con carácter básico, dado que ello determinará la apreciación de la vulneración competencial señalada por el recurrente.

Conforme a los criterios anteriores podemos comenzar ya el enjuiciamiento de los preceptos impugnados.

3. El primero de ellos es el artículo 9.4, que tiene la siguiente redacción:

“4. Se considera que no tienen efectos significativos en el medio ambiente, y por lo tanto no están sujetos a los procedimientos de evaluación ambiental estratégica, de acuerdo con el art. 3.5 de la Directiva 2001/42/CE:

a) Las modificaciones de planes territoriales o urbanísticos que tengan como objeto exclusivo alguna o algunas de las finalidades expresadas a continuación:

i. Disminución de coeficientes de edificabilidad o de porcentajes de ocupación de los edificios.

ii. Disminución de la altura máxima de los edificios.

iii. Cambio de usos plurifamiliares a unifamiliares.

iv. Aumento de la superficie, o reajuste por razones funcionales, de zonas de equipamientos, espacios libres públicos o infraestructuras, siempre que este cambio de calificación o clasificación no afecte a terrenos clasificados como suelo rústico.

v. Aumento de la superficie de la parcela mínima para poder construir o implantar un uso urbanístico.

vi. Cambios de la clasificación de suelo urbano, urbanizable o apto para la urbanización con la finalidad de reconvertirlo en suelo rústico.

vii. Implementación o extensión de las medidas de protección del medio ambiente, de restauración o recuperación de hábitats o especies afectadas por incendios forestales u otros desastres naturales, en suelo rústico o respecto a bienes integrantes del patrimonio histórico.

viii. Establecimiento o modificación de los índices de uso turístico o residencial, siempre que representen una disminución de la capacidad de población.

ix. Cambios del sistema de actuación de polígonos o unidades de actuación.

b) La aprobación o la modificación de los catálogos de protección del patrimonio cultural siempre que únicamente incluyan medidas que representen un mayor grado de protección del medio ambiente o del patrimonio cultural.

c) Los planes de ordenación de los recursos naturales, los planes reguladores de uso y gestión, los planes de gestión de espacios Red Natura 2000 u otros espacios naturales protegidos, en la medida que representen un mayor grado de protección del medio ambiente.

d) Las modificaciones de carácter financiero o de escasa entidad de los Programas de Desarrollo Rural.

e) Estudios de detalle”.

El Abogado del Estado alega que este precepto, en cuanto excluye categorías completas de planes, programas y proyectos de los procedimientos de evaluación ambiental, por considerar, en aplicación del artículo 3.5 de la Directiva 2001/42/CE, que no tienen efectos significativos sobre el medio ambiente, implica una rebaja del nivel de protección previsto en la normativa básica, en concreto en el artículo 8 de la Ley 21/2013, en el marco del artículo 6 de la misma Ley, que limita a supuestos concretos las excepciones a la preceptiva evaluación ambiental estratégica. El Abogado de la Comunidad Autónoma ha negado la vulneración denunciada, considerando que los planes y programas excluidos, por su naturaleza y contenido, no tienen efectos significativos o incidencia negativa sobre el medio ambiente.

En el análisis de la cuestión planteada hemos de partir de lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 21/2013. Este precepto determina, en su apartado 1, que serán objeto de una evaluación ambiental estratégica ordinaria, prevista en los artículos 17 y siguientes de la Ley 21/2013, los planes y programas que se adopten o aprueben por una Administración pública y cuya elaboración y aprobación venga exigida por una disposición legal o reglamentaria o por acuerdo del Consejo de Ministros o del Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma, cuando establezcan el marco para la futura autorización de proyectos legalmente sometidos a evaluación de impacto ambiental y se refieran a la agricultura, ganadería, silvicultura, acuicultura, pesca, energía, minería, industria, transporte, gestión de residuos, gestión de recursos hídricos, ocupación del dominio público marítimo terrestre, utilización del medio marino, telecomunicaciones, turismo, ordenación del territorio urbano y rural, o del uso del suelo; o bien requieran una evaluación por afectar a espacios Red Natura 2000 en los términos previstos en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del patrimonio natural y de la biodiversidad. El apartado 2 de este mismo artículo 6 somete a evaluación estratégica simplificada, prevista en los artículos 29 y siguientes de la Ley 21/2013, las modificaciones menores de los planes y programas mencionados en el apartado anterior; los planes y programas mencionados en el apartado 1 que establezcan el uso, a nivel municipal, de zonas de reducida extensión y los planes y programas que, estableciendo un marco para la autorización en el futuro de proyectos, no cumplan los requisitos del supuesto anterior.

Por su parte, en relación con dicha exigencia, el artículo 8.1 de la Ley 21/2013 solo permite excluir de evaluación ambiental estratégica los planes y programas que tengan como único objeto la defensa nacional o la protección civil en casos de emergencia; y los de tipo financiero o presupuestario. De este modo, los preceptos estatales fijan una regla general: el sometimiento a evaluación ambiental estratégica, sea ordinaria o simplificada, de todo plan o programa y sus modificaciones relativos a sectores materiales con incidencia medioambiental, admitiendo solamente excepciones tasadas en función del objeto del plan o programa.

Ambos preceptos son formalmente básicos de conformidad con la disposición final octava de la Ley 21/2013, y también deben ser así considerados desde la perspectiva material por cuanto fijan una norma mínima de protección ambiental. Responden a la función que cumple la legislación básica en este ámbito, que persigue el objetivo de que todas las Administraciones públicas valoren el medio ambiente cuando ejercen sus competencias sobre cualquiera de las obras, instalaciones u otras actividades de su competencia. Ésta competencia se ha plasmado al aprobar la norma que “obliga a todas las Administraciones Públicas a que, cuando actúan en el ejercicio de cualesquiera de sus competencias, ponderen y evalúen las repercusiones sobre el medio ambiente, minimizando y corrigiendo los daños causados a la población y al medio ambiente natural y cultural del territorio afectado por dicha actuación, cuando no renunciando a llevarla a cabo” (STC 13/1998, de 22 de enero, FFJJ 7 y 8; en el mismo sentido, entre otras muchas, SSTC 245/2012, de 18 de diciembre, FJ 22; 5/2013, de 17 de enero, FJ 3; 202/2013, de 5 de diciembre, FJ 3, y 57/2015, de 18 de marzo, FJ 4). Es claro que los dos preceptos, en tanto que formulan la regla general y su posible excepción son básicos (STC 56/2014, de 10 de abril, FJ 4 y las que allí se citan), y se ajustan a los anteriores criterios, pues se vinculan a la finalidad primordial de garantizar en todo el territorio del Estado un elevado nivel de protección ambiental, conforme a lo que declara la Ley 21/2013 en su artículo 1. Criterios que se basan en la imposibilidad de exclusión de categorías generales de planes, tal como hace la norma impugnada. Por lo demás, ya en la STC 306/2000, de 12 de diciembre, FJ 10, consideramos básica la identificación por una norma estatal de las actividades sujetas a evaluación de impacto ambiental.

Siendo básicos los preceptos estatales, puede concluirse que el artículo 9.4 incurre en la vulneración competencial que se denuncia. La norma autonómica excluye de evaluación ambiental determinadas categorías de planes y sus modificaciones que sí están sometidos a la misma de conformidad con la legislación básica. La exclusión de esos planes de la evaluación ambiental estratégica prescrita por las normas estatales supone, por sí misma, la reducción de los niveles mínimos de protección establecidos por la legislación básica, con la consiguiente vulneración de la competencia estatal en materia de medio ambiente.

La representación procesal del Gobierno autonómico no ha discutido el carácter básico de los preceptos estatales que el Abogado del Estado entiende vulnerados. Lo que alega es que la norma autonómica respeta los criterios de la Directiva 2001/42/CE, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, y que, atendiendo a la naturaleza de los proyectos excepcionados, la falta de evaluación ambiental estratégica no supone una rebaja de la protección medioambiental que deriva de la norma básica.

Tales argumentos no pueden ser atendidos. En primer lugar, la STC 53/2017, FJ 3 b), ya destacó que “aunque la Ley 21/2013 es la norma a través de la cual se adecúa actualmente la legislación básica de medio ambiente a las directivas de la Unión Europea en materia de evaluación ambiental, no se adoptó en su momento —tal y como puso de manifiesto el Consejo de Estado en su dictamen 760, de 24 de julio de 2013, sobre el anteproyecto de esta Ley— con la finalidad primordial de dar cumplimento a nuevas obligaciones derivadas del Derecho de la Unión”.

Por tanto, el que la norma autonómica pretenda ampararse en el artículo 3.5 de la Directiva 2001/42/CE, no es relevante desde la perspectiva en la que el recurso se plantea, centrado en la delimitación interna de competencias en relación con la técnica de la evaluación de impacto ambiental. La adecuación o no a la Directiva en cuestión por la norma autonómica no es lo que se ventila aquí, y tampoco esa pretensión de fundar la norma autonómica en lo previsto en la Directiva permite hacer abstracción de las competencias que la Constitución y los Estatutos de Autonomía atribuyen al Estado o a las Comunidades Autónomas. Esto es, el contenido de la Directiva, si bien obliga a trasponerla en el orden interno, no impide al Estado fijar normas medioambientales que establezcan un estándar de protección, en principio, más elevado, ya que el orden de distribución de competencias obedece exclusivamente a las pautas del Derecho interno. Estándar que, conceptuado como materialmente básico conforme a la delimitación de competencias que ya se ha expuesto, debe ser respetado por las Comunidades Autónomas cuando ejercen su competencia para fijar normas adicionales de protección medioambiental.

Por otro lado, frente a lo que afirma el letrado autonómico, no es posible determinar *a priori* que todos los planes o sus modificaciones a las que se refiere el precepto impugnado puedan considerarse “beneficiosos o respetuosos con el medio ambiente”, y esa es, precisamente, la perspectiva que adopta la norma estatal, al exigir, como regla general, que este tipo de planes se sometan a evaluación ambiental estratégica.

Consecuentemente el artículo 9.4 de la Ley 12/2016 es contrario al orden constitucional de distribución de competencias y, por tanto, inconstitucional y nulo.

4. El segundo precepto impugnado es el artículo 26.2, según el cual:

“Son nulos de pleno derecho y no tienen validez, los actos de adopción, aprobación o autorización de los planes, los programas y los proyectos determinados en el apartado 1 anterior, respecto de los que no se haya solicitado el informe de consulta mencionado”.

El apartado 1 de este mismo artículo 26 dispone que el órgano competente para formular la consulta preceptiva que prevé la legislación básica es el órgano ambiental autonómico respecto a los programas o los proyectos que deben adoptar, aprobar o autorizar la Administración general del Estado o sus organismos públicos vinculados o dependientes. Dicha consulta preceptiva es la prevista con carácter general en el artículo 3.3 de la Ley 21/2013, según la cual, “cuando corresponda a la Administración General del Estado formular la declaración ambiental estratégica o la declaración de impacto ambiental, o bien emitir el informe ambiental estratégico o el informe de impacto ambiental regulados en esta ley, se consultará preceptivamente al órgano que ostente las competencias en materia de medio ambiente de la comunidad autónoma en la que se ubique territorialmente el plan, programa o proyecto”.

El Abogado del Estado afirma que la Comunidad Autónoma carece de competencia *ex* artículo 149.1.23 CE para establecer una sanción jurídica que difiere de la prevista en la regulación básica fijada por el Estado en el artículo 9.1, párrafo segundo, de la Ley 21/2013, con independencia de quien sea el órgano sustantivo y ambiental. Por otra parte, el precepto sería inconstitucional al regular la validez y eficacia de los actos administrativos por la omisión de un informe, ya que esta regulación forma parte de la competencia del Estado conforme al artículo 149.1.18 CE. El Abogado de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears ha negado por su parte estas vulneraciones señalando que la norma se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.1 g) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas, que prevé la declaración de nulidad de pleno derecho en cualquier otro caso que se establezca expresamente en una disposición con rango de ley. Subsidiariamente, en caso de considerar nulo el precepto impugnado, solicita que este Tribunal declare que, en todo caso, la omisión del trámite procedimental del artículo 3.3 de la Ley estatal 21/2013 en relación con el preceptivo informe autonómico determinará “la nulidad de pleno derecho de los actos que pongan fin al procedimiento de adopción, aprobación o autorización de los planes, programas o proyectos respecto de los que no se haya solicitado el informe de consulta preceptivo”.

Ya hemos mencionado que la consulta a la que se refiere el artículo 26 de la Ley 12/2016 es la prevista en el artículo 3.3 de la Ley 21/2013. La formulación general contenida en ese precepto se concreta luego en los artículos 19, 30, 34 y 46 de la misma Ley 21/2013, preceptos todos ellos examinados, bien que desde una perspectiva ligeramente diferente, en el fundamento jurídico 8 de la STC 53/2017. La Comunidad Autónoma tiene así garantizada una participación en la evaluación de impacto ambiental de los proyectos de competencia estatal que vayan a realizarse, total o parcialmente, sobre su territorio o que, más en general, puedan afectar a su medio ambiente.

Todos estos preceptos son formalmente básicos y ninguna duda cabe de que este mecanismo de consulta ha de ser considerado básico desde un punto de vista material, tanto en lo relativo a su necesidad como a los efectos que sobre el procedimiento de evaluación ambiental pueda tener su falta.

En cuanto a lo primero, el preámbulo de la Ley 21/2013 pone de manifiesto que “una de las piezas esenciales de la evaluación ambiental es la consulta a las administraciones públicas afectadas”. Por su parte, el artículo 2 recoge expresamente, entre los “principios de la evaluación ambiental”, el de “cooperación y coordinación entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas”. La indudable posibilidad de que sobre un mismo espacio físico puedan intervenir competencias pertenecientes a diferentes Administraciones públicas conlleva la imprescindible necesidad de que se produzca una colaboración y coordinación (STC 5/2013, de 17 de enero, FJ 6). No en vano el principio de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas está implícito en el correcto funcionamiento del Estado de las Autonomías; depende en buena medida de la estricta sujeción de uno y otras a las fórmulas racionales de cooperación, consulta, participación, coordinación, concertación o acuerdo previstas en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía (STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 7).

En particular este Tribunal ha declarado que “la previsión de mecanismos de colaboración y coordinación resulta, no sólo conforme al sistema de distribución competencial, sino particularmente ‘conveniente para favorecer el ejercicio de las competencias sectoriales implicadas por la afectación transversal que es consustancial a la legislación básica de protección del medio ambiente’ [STC 69/2013, FJ 7, citando la STC 101/2005, de 20 de abril, FJ 5 c)]. Por eso, tales estrategias pueden fácilmente reconducirse a las atribuciones que el art. 149.1.23 CE reconoce al Estado” [SSTC 138/2013, de 6 de junio, FJ 8, y 69/2013, de 14 de marzo, FJ 7, citando la STC 101/2005, de 20 de abril, FJ 5 c)]. Afectación transversal que es la razón misma de ser de la evaluación ambiental regulada por la Ley 21/2013. De hecho, el llamamiento constitucional a la colaboración interadministrativa, resulta “particularmente relevante e intenso en materia medioambiental dado el carácter global tanto de los riesgos para el entorno y la biodiversidad como de las políticas necesarias para afrontarlos” (por todas, STC 45/2015, de 5 de marzo, FJ 6).

En cuanto a lo segundo, porque en los procedimientos de evaluación ambiental que deban ser tramitados en el ámbito de la Administración general del Estado debe garantizarse la participación de la Comunidad Autónoma en cuyo territorio se desarrolle la actuación. Esta participación se articula mediante el trámite de consulta conducente a la emisión de un informe cuya solicitud es preceptiva en los términos previstos en diversos preceptos de la Ley 21/2013.

Conforme a lo expuesto no plantea problema competencial alguno que la regulación autonómica aluda a la necesidad de que la Comunidad Autónoma participe en los procedimientos de evaluación ambiental referidos a planes, proyectos y obras de competencia de la Administración general del Estado que tengan lugar en el territorio de las Illes Balears. Pero no está competencialmente habilitada para determinar las consecuencias que, sobre dichos planes, proyectos y obras, tiene la eventual omisión de la solicitud estatal del informe autonómico preceptivo.

Se altera así el ejercicio de las competencias propias de cada Administración, pues es claro que el legislador autonómico no está regulando materias de su competencia, ya que no le corresponde fijar, siquiera sea en un caso concreto, el régimen de validez de los actos de la Administración del Estado. Por un lado, desplaza la competencia estatal sustantiva a cuyo amparo se realiza el proyecto sometido a examen, lo que “supondría convertir la competencia sobre medio ambiente en una competencia prevalente sobre la competencia en materia de obras de interés general, desconociendo la doctrina de éste Tribunal que considera que es la Administración estatal la que ejerce sus propias competencias sustantivas sobre las obras, instalaciones o actividades proyectadas, aun cuando preceptivamente deba considerar su impacto medioambiental. Obras, instalaciones y actividades que forman parte de materias que están sometidas por la Constitución y los Estatutos de Autonomía a reglas específicas de reparto de competencias, que son títulos que por su naturaleza y finalidad atraen a la competencia de medio ambiente, y no al revés” (STC 202/2013, de 5 de diciembre, FJ 3). Por otro, no sería conforme a la finalidad pretendida por la regulación estatal que la Comunidad Autónoma pudiera prever cuales son las consecuencias de la omisión de la actuación estatal, pues la sanción que a tal omisión pudiera corresponder es una cuestión cuya regulación corresponde al Estado, tanto a través de la normativa general en materia de validez de los actos administrativos *ex* artículo 149.1.18 CE (por todas, STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3), como específicamente mediante el ejercicio de las competencias reconocidas en el artículo 149.1.23 CE, en relación específicamente con los procedimientos de evaluación de impacto ambiental.

Lo anterior determina que el artículo 26.2 de la Ley 12/2016 sea contrario al orden constitucional de distribución de competencias, sin perjuicio de las consecuencias que, en cada caso concreto, deriven de la omisión del preceptivo trámite de consulta, en relación con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas, lo que no corresponde valorar en este proceso, centrado en el enjuiciamiento abstracto del precepto impugnado. Por tanto, el artículo 26.2 de la Ley 12/2016 es inconstitucional y nulo.

5. El tercer y último precepto objeto de recurso es el artículo 33.1 a), conforme al cual:

“1. El orden jurídico perturbado por un proyecto, un plan o un programa sometido a evaluación ambiental que no haya llevado a cabo la tramitación ambiental preceptiva o contravenga sus condiciones, se restablecerá mediante:

a) La aprobación, la autorización o la licencia del proyecto, el plan o el programa correspondiente con la tramitación previa de la evaluación ambiental, si se solicita y es compatible con la legislación vigente”.

El Abogado del Estado sostiene que la previsión contenida en el apartado a), en cuanto permite, en caso de omisión de la tramitación ambiental o de que se contravengan las condiciones fijadas en la misma, la subsanación de la evaluación ambiental omitida o no respetada, es contraria a la legislación básica contenida en el artículo 9.1, segundo párrafo, de la Ley 21/2013, que no contempla esta consecuencia jurídica, sino la carencia de validez de todos los actos vinculados. La representación procesal del Gobierno de las Illes Balears ha señalado que la norma no supone obstáculo alguno a la aplicación de la norma estatal, sin que se rebaje su nivel de protección.

El artículo 33 de la Ley 12/2016 establece que el orden jurídico perturbado por un proyecto, un plan o un programa sometido a evaluación ambiental que no haya llevado a cabo la tramitación ambiental preceptiva o contravenga sus condiciones, se puede restablecer de dos formas. Mediante la aprobación, la autorización o la licencia del proyecto, el plan o el programa correspondiente con la tramitación previa de la evaluación ambiental, si se solicita y es compatible con la ordenación vigente; o bien a través de la declaración de nulidad de los acuerdos tomados o la reposición de la realidad física alterada al estado originario. De esas dos, el Abogado del Estado ha cuestionado únicamente la primera.

Esta misma cuestión se regula en el artículo 9.1, segundo párrafo, de la Ley 21/2013, que señala que “Carecerán de validez los actos de adopción, aprobación o autorización de los planes, programas y proyectos que, estando incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley no se hayan sometido a evaluación ambiental, sin perjuicio de las sanciones que, en su caso, puedan corresponder”.

Este precepto es formalmente básico, conforme a la disposición final octava de la Ley 21/2013, y también lo es desde la perspectiva material, en la medida en que impone una consecuencia, la falta de validez, que se vincula directamente a la omisión de la preceptiva evaluación ambiental. Habida cuenta de las finalidades que cumple dicha evaluación, esta norma tiene un neto contenido de protección medioambiental. Puede considerarse como una de aquellas que tienden directamente a dotar de efectividad a la evaluación ambiental, asegurando la finalidad y eficacia de este instrumento, y estableciendo en todo el territorio un nivel elevado de protección del medio ambiente, mediante la estricta opción de la exigencia del íntegro cumplimiento de las previsiones de la norma estatal en esta materia. Se manifiesta así el carácter esencial de este trámite con respecto a la decisión final, en cuanto que su funcionalidad es la de integrarse en el procedimiento sustantivo, como parte de él, para que los aspectos medioambientales sean tomados en consideración en la decisión final acerca del plan, programa o proyecto de que se trate. Es, en suma, el modo diseñado por el legislador básico para garantizar la eficaz integración de los aspectos ambientales en la toma de decisión, y la eficacia de la evaluación ambiental, buscando un mínimo de coherencia y de cohesión en la aplicación de este instrumento en todo el territorio y, por ende, en la protección del medio ambiente. Diseño que es coherente con la afirmación de la exposición de motivos de la Ley 21/2013 acerca del carácter determinante de los pronunciamientos ambientales, lo que implica, desde el punto de vista formal o procedimental, que “no es posible continuar con la tramitación del procedimiento sustantivo en tanto éste no se evacúe”. En ese mismo sentido también en la exposición de motivos se afirma que “los pronunciamientos ambientales, es decir, la declaración ambiental estratégica, el informe ambiental estratégico, la declaración de impacto ambiental y el informe de impacto ambiental, tienen la naturaleza jurídica de un informe preceptivo y determinante”. Carácter preceptivo y determinante que se plasma luego en el texto de la Ley 21/2013 [arts. 5.2 d) y e), sobre la evaluación estratégica ordinaria y simplificada, y 5.3 d) y e), respecto a la evaluación de impacto ordinaria y simplificada].

La propia representación procesal del Gobierno de las Illes Balears ha reconocido que la manera de restablecer el orden jurídico perturbado que dispone el precepto autonómico no es la misma que la de la norma estatal. Como ya se ha señalado, el artículo 33 ha optado por dos soluciones alternativas conforme a lo dispuesto en las dos letras de su apartado 1. Así, la letra a) permite subsanar la falta de evaluación medioambiental o la contravención de sus condiciones mediante la repetición del procedimiento; posibilidad ésta que no se contempla en la legislación básica y que no supone, antes al contrario, una protección medioambiental adicional. La solución cuestionada de la Ley balear rebaja el umbral de protección de la norma estatal, al permitir la subsanación en un caso en el que la norma estatal determina la falta de validez por razones vinculadas a la finalidad tuitiva de protección del medio ambiente que persigue la Ley 21/2013. Finalidad tuitiva que se manifiesta en la necesidad de que la Administración vuelva a conocer en su integridad el plan, programa o proyecto y realice una nueva evaluación completa de las eventuales consecuencias medioambientales.

Por tanto, la norma autonómica, al regular esta posibilidad, no responde al objeto de mejorar la calidad de la evaluación ambiental conforme a las especificidades de sus propias políticas, pues, además, esta subsanación se condiciona a que “sea compatible con la ordenación vigente”. Así, la Comunidad Autónoma, competente para adecuar la regulación de la evaluación a la política ambiental que desarrolle en su territorio, habría rebasado el límite competencial consignado en el artículo 149.1.23 CE, conforme al cual sólo le es posible dictar “normas adicionales de protección” del medio ambiente, siempre que las medidas legislativas autonómicas “sean compatibles, no contradigan, ignoren, reduzcan o limiten la protección establecida en la legislación básica del Estado”. En definitiva, la protección concedida por la Ley estatal puede ser ampliada y mejorada por la Ley autonómica; lo que resulta constitucionalmente improcedente es que, como aquí ha sucedido, resulte restringida o disminuida (STC 7/2012, de 18 de enero, FJ 5, con cita de otras).

Por lo expuesto, el artículo 33.1 a) de la Ley 12/2016 es inconstitucional y nulo.

6. No procede resolver la solicitud formulada por el Gobierno de las Illes Balears para que se levantase la suspensión en su día acordada de los artículos 9.4 y 33.1 a), producida de conformidad con el artículo 161.2 CE. Tal suspensión tiene como presupuesto la pendencia del proceso constitucional en cuyo seno se produjo, de suerte que, tras el enjuiciamiento de ambos preceptos, verificado sin haberse sobrepasado el plazo de cinco meses que contempla el artículo 161.2 CE, carece de sentido cualquier pronunciamiento sobre el levantamiento o mantenimiento de la suspensión.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar que los artículos 9.4, 26.2 y 33.1 a) de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Illes Balears, son inconstitucionales y nulos.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 110/2017, de 5 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 256, de 24 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:110

Recurso de inconstitucionalidad 1411-2014. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía y régimen jurídico de las Administraciones públicas: extinción parcial del objeto del recurso y reiteración de interpretación de conformidad (STC 79/2017); nulidad del precepto legal dedicado al principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional. Voto particular.

1. Reitera la doctrina de la STC 79/2017 sobre el principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional; en particular los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes relacionados con el libre acceso y ejercicio de la actividad económica [FJ 3].

2. Es inconstitucional, tanto por exceder el alcance de la competencia estatal reconocida en el artículo 149.1.13 CE como por vulnerar el principio general de territorialidad de las competencias autonómicas, la aplicación en un mismo lugar del territorio nacional de normativas diferenciadas para aquellos operadores económicos que únicamente se diferencian por su procedencia [FJ 3].

3. Se determina que la CNMC actuó en defensa de la legalidad, y el hecho de que por ello puedan verse beneficiados los intereses de determinados operadores económicos, no supone un tratamiento procesal privilegiado de estos últimos ni tampoco un menoscabo del tratamiento procesal de sujetos con intereses contrapuestos o de las Administraciones autoras de las disposiciones y actos que resulten impugnados, por considerar la CNMC que los mismos contravienen la libertad de establecimiento o de circulación en los términos previstos en la Ley de garantía de la unidad de mercado [FJ 4].

4. Doctrina sobre el derecho al juez predeterminado por la ley *ex* 24.2 CE (STC 32/2004) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1411-2014, interpuesto por la Abogada de la Generalitat de Cataluña contra los artículos 5, 6, 14.2, 16 a 20, 23, 26.5 y 27; disposición adicional décima; y disposiciones finales primera, segunda, tercera y cuarta de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el 7 de marzo de 2014, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, actuando en la representación que legalmente ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, que se señalan en el encabezamiento de esta Sentencia. La fundamentación que sustenta la impugnación se resume a continuación.

2. Comienza el escrito de la Abogada de la Generalitat de Cataluña realizando una serie de consideraciones generales acerca de la incidencia de la Ley 20/2013, en el sistema de distribución de competencias, para a continuación examinar las competencias que invoca el Estado para dictarla.

En relación con el artículo 149.1.1 CE, el recurso reproduce la doctrina de este Tribunal referida al alcance de dicho título competencial, para concluir que, trasladando esta doctrina al ámbito de la libertad de empresa del artículo 38 CE, la competencia estatal permitiría regular las posiciones jurídicas fundamentales de los operadores económicos que sean imprescindibles o necesarias para garantizar la igualdad de los mismos, pero sin que ello pueda consistir en una igualdad formal absoluta. Se trata de una regulación que ha de equilibrar dos extremos: la igualdad fundamental de los operadores económicos, con la diversidad resultante de su sujeción a una pluralidad de centros de regulación económica. En este punto, para la Abogada de la Generalitat, la Ley 20/2013 deviene inconstitucional por dos motivos. En primer lugar, porque al establecer un régimen uniforme para el establecimiento y ejercicio de todas las actividades económicas, no ha preservado el equilibrio entre la igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales y la necesaria diversidad en las posiciones jurídicas no fundamentales, derivada de la existencia de una pluralidad de centros reguladores. En segundo lugar, al contemplar un régimen uniforme para el establecimiento y ejercicio de todas las actividades económicas, vacía de competencias a las Comunidades Autónomas.

En relación con el artículo 149.1.13 CE, tras reproducir la doctrina de este Tribunal referida al alcance de dicho título competencial, considera el escrito que lo que no ampara este título es el uso de cualquier técnica para el logro de los objetivos fijados por la normativa sectorial, y concretamente el recurso al principio de eficacia configurado en el artículo 6 de la Ley 20/2013, cuya aplicación es equivalente a atribuir a los operadores económicos la elección del régimen jurídico más permisivo con el acceso y el ejercicio de las actividades económicas.

Se refiere a continuación el escrito al principio de unidad de mercado garantizado por el artículo 139 CE. Tras examinar la doctrina del Tribunal en relación con los rasgos del mercado único, recuerda que el artículo 139 CE no es un título atributivo de competencias, y que lo que prohíbe es el proteccionismo y no la promoción proporcionada de un fin legítimo. Lo que proscribe el artículo 139 en sus dos apartados no es la diversidad, que es inherente a la pluralidad normativa del Estado autonómico, sino la diversidad no justificada y desproporcionada. Señala la Abogada de la Generalitat que lo que impone así la Constitución no es en modo alguno un mercado absolutamente uniforme, sino un mercado único entendido como un mercado equilibrado en el que haya tanta uniformidad como sea necesaria y tanta diversidad como sea posible.

Procede a continuación el escrito de la Abogada de la Generalitat de Cataluña a analizar los distintos preceptos de la Ley 20/2013 que vulneran el orden de distribución de competencias constitucionalmente previsto.

a) Se impugna, en primer lugar, el artículo 14.2 y por conexión el artículo 23 de la Ley 20/2013, en cuanto prevén un control durante la fase de elaboración de las normas que, según el escrito de interposición del recurso, sería inconstitucional por contravenir la autonomía política e institucional de Cataluña.

El precepto, al disponer que la Generalitat, en tanto que autoridad competente, debe poner a disposición del resto de autoridades, a través de un sistema de intercambio electrónico de información como el previsto en el artículo 23 de la propia Ley, el texto del proyecto normativo acompañado de la documentación adicional, puede considerarse que, atendiendo a su carácter imperativo y a que limita la capacidad normativa autonómica en relación a las materias de su ámbito competencial, incide en el ámbito competencial propio de la Generalitat. La previsión impugnada vulneraría pues la competencia de la Generalitat para disponer sobre el régimen de elaboración de las disposiciones de carácter general, y especialmente las referidas a la potestad reglamentaria atribuida estatutariamente a aquella, mediante el artículo 68.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC).

b) Se impugnan a continuación los artículos 16, 17 y 18 de la Ley 20/2013, y por conexión el artículo 5 de la misma Ley, reguladores de las garantías de libre establecimiento y circulación, por restringir de forma muy relevante las competencias de la Generalitat en ámbitos materiales propios.

Así, el escrito de demanda subraya que la Ley 20/2013 contempla con carácter general un sistema de libre iniciativa económica según el cual deben suprimirse los controles previos para el acceso a la realización de una actividad económica, salvo cuando concurra alguna razón que lo justifique cumpliéndose el principio de necesidad y proporcionalidad establecido en el artículo 5 de la misma Ley 20/2013.

El artículo 16 restringe los supuestos de limitación de las actividades económicas a los señalados exclusivamente en la misma, y a los que se derivan de la normativa comunitaria y de los tratados internacionales, con lo cual queda cerrada la posibilidad de que la regulación autonómica pueda establecer en ejercicio de sus propias competencias supuestos adicionales, afectándose así a su capacidad de decisión al respecto de forma desproporcionada.

Los artículos 17 y 18 limitan de forma aún más importante el ámbito de actuación de la Generalitat, pues determinan cuáles son los instrumentos de intervención administrativa que pueden exigir las Administraciones públicas. Y el artículo 17 restringe todavía más los supuestos en los que puede basarse la exigencia de una autorización. Para la Abogada de la Generalitat de Cataluña con todo ello se recortan los supuestos en los que la Generalitat en ejercicio de sus competencias puede establecer requerimientos para atender intereses generales. Habrían desaparecido de la Ley 20/3013 como justificación legítima de dicha intervención, las razones imperiosas de interés general que comprenden: la protección a los consumidores, la lucha contra el fraude, la propiedad intelectual, y los objetivos de política social y cultural, entre otros. En consecuencia, la regulación contenida en los artículos 17 y 18, en conexión con el artículo 5 de la Ley 20/2013, supondrían un vaciamiento del contenido de las competencias estatutarias relacionadas con diversos ámbitos económicos.

c) Prosigue el escrito con la impugnación del principio de eficacia en todo el territorio nacional recogido en los artículos 6, 19 y 20 y la disposición adicional décima de la Ley 20/2013.

Señala que, a pesar de que la eficacia extraterritorial no es una novedad en nuestro ordenamiento, la forma en que se ha previsto distorsiona el sistema de distribución de competencias constitucionalmente previsto en el ámbito de las actividades económicas. Tras examinar el contenido de los preceptos impugnados y sus efectos, se deduce en el escrito de la Abogada de la Generalitat de Cataluña la consecuencia fundamental: las disposiciones que haya aprobado la autoridad de origen sobre la protección de los intereses públicos, se imponen a la autoridad del lugar de destino. Se afecta así sustancialmente a las competencias autonómicas, pues su normativa seguirá siendo válida, pero perderá su eficacia en el propio territorio de la Comunidad Autónoma, al verse desplazada por la normativa que haya elegido el operador económico como lugar de origen.

De acuerdo con el escrito, el principio de eficacia territorial vulnera la Constitución por suponer una desactivación de la territorialidad propia de las disposiciones y actos de las Comunidades Autónomas, y que se recoge en el artículo 115 EAC. Asimismo impide que las Comunidades Autónomas puedan desarrollar políticas propias en ejercicio de sus propias competencias, y desconoce que el principio de reconocimiento mutuo en el ámbito de la Unión Europea no excluye la posibilidad de que se pueden oponer frente a él razones imperiosas de interés general.

De todo ello deduce la Abogada de la Generalitat de Cataluña que los artículos 19, 20 y por conexión la disposición adicional décima comportan un vaciamiento importante del contenido de las materias estatutarias relacionadas con los diversos ámbitos económicos, de manera que no encuentran amparo en el artículo 149.1.13 CE, y además vulneran las competencias relacionadas con las actividades económicas reconocidas en el capítulo II del título IV EAC y en el artículo 115 EAC relativo al alcance territorial y los efectos de estas competencias.

d) Se impugnan, asimismo, los mecanismos de protección de los operadores económicos previstos en los artículos 26.5 y 27 y la disposición final primera de la Ley 20/2013.

Por un lado se impugna la reclamación administrativa para la defensa de los operadores económicos prevista en el artículo 26.5 de la Ley 20/2013 por configurarse como una tutela estatal sobre la Generalitat. El artículo 26 de la Ley estatal 20/2013 regula un nuevo procedimiento alternativo a la reclamación en vía administrativa o jurisdiccional para que, aquellos operadores económicos que entiendan que “se han vulnerado sus derechos o intereses legítimos por alguna disposición de carácter general, acto, actuación, inactividad o vía de hecho que pueda ser incompatible con la libertad de establecimiento o de circulación”, formalicen una reclamación ante la Secretaria del Consejo para la Unidad de Mercado, como órgano de cooperación administrativa en donde están representados los órganos correspondientes de la Administración general del Estado, de las Administraciones autonómicas, así como de la Administración local.

El escrito de la Abogada de la Generalitat examina el procedimiento previsto en el artículo 26 de la Ley 20/2013, y subraya que en la articulación del mismo hay una fuerte incidencia de las competencias ejecutivas de la Generalitat de Cataluña. En efecto, por un lado, en el primer párrafo del artículo 26.5 de la referida Ley se establece un procedimiento que faculta a la Secretaría del Consejo para que, una vez el operador económico haya presentado la reclamación ante la Secretaría del Consejo, ésta lleve a cabo una revisión preliminar y de fondo a los efectos de determinar si la disposición de carácter general o, en su caso, la actuación acordada por la Administración competente, puede ser “incompatible con la libertad de establecimiento o circulación”, y en consecuencia, valorar si puede ser o no, admitida a trámite. En segundo lugar, y tal como se desprende del segundo párrafo, una vez acordada su admisión a trámite, la Secretaría del Consejo acordará la remisión de la reclamación a la Administración competente, así como también a todos los puntos de contacto para que éstas realicen en el plazo improrrogable de cinco días todas las observaciones y aportaciones que consideren oportunas para elevar al Consejo. Posteriormente, y una vez recibidas las reclamaciones, la Secretaría del Consejo “deberá elaborar informe de valoración sobre la reclamación recibida en un plazo de diez días, que deberá ser tenido en cuenta por la autoridad competente a la hora de decidir”.

Para la recurrente se trata de la incorporación de una supervisión por un órgano de la Administración del Estado como es la Secretaría del Consejo, ya que finalmente decide sobre la admisión de la reclamación, y con ello se establecen unos mecanismos de tutela que no se ajustan al principio de autonomía propia del artículo 137 CE. Además se crea un recurso administrativo directo contra las disposiciones de carácter general, que contradice la atribución en exclusiva a la jurisdicción contencioso-administrativa del control de las disposiciones generales.

A continuación procede el recurrente a examinar el segundo de los preceptos impugnados, el artículo 27 de la Ley estatal que, bajo la rúbrica “Legitimación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia” (en adelante, CNMC) establece su legitimación para interponer de oficio o a instancia de los operadores económicos el recurso contencioso-administrativo frente a cualquier disposición de carácter general, acto, actuación, inactividad o vía de hecho procedente de cualquier autoridad competente, que se considere contraria a la libertad de establecimiento o de circulación. Puede actuar de oficio o a petición de los operadores económicos.

Para la Abogada de la Generalitat los operadores económicos reciben un tratamiento procesal privilegiado, que contrasta con el previsto para otros sujetos que pueden tener intereses contrapuestos y con el previsto para las autoridades competentes autoras de las disposiciones objeto del recurso.

Como especialidad destaca el escrito que se atribuye a la Audiencia Nacional la competencia para conocer los recursos interpuestos por la CNMC en defensa de la unidad de mercado. También se prevé que la Audiencia Nacional acuerde la acumulación al promovido por la CNMC de todo procedimiento que haya sido iniciado por un operador económico contra la misma disposición o actuación. De acuerdo con el escrito de la Abogada de la Generalitat, con ello se altera la distribución competencial prevista en la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa. Así, en vez de ser la Administración demandada, como autora de la disposición de carácter general o acto, la que determina la competencia del juez o tribunal que debe conocer de los asuntos que se recurren, según la disposición final primera de la Ley 20/2013, se invierte esta regla de atribución de competencia, y se señala como fuero el del recurrente, en este caso el de la CNMC. Para la Abogada de la Generalitat el Estado, en virtud de la competencia sobre legislación procesal prevista en el artículo 149.1.6 CE, dispone de la competencia para realizar la modificación introducida, pero debe cuestionarse el ejercicio de la competencia por crear mayor distorsión en el régimen jurídico procesal.

Asimismo se impugna la suspensión automática de la eficacia de la disposición, acto o resolución impugnada por la CNMC prevista en el artículo 27 de la Ley 20/2013, en relación con la disposición final primera de la misma (que añade los apartados 1 y 2 del artículo 127 *quater* de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa).

El precepto que atribuye la legitimación a la CNMC a los efectos de interponer un recurso contencioso-administrativo, debe ponerse en estrecha relación con lo regulado en la disposición final primera, tres, de la Ley 20/2013, por cuanto establece un nuevo procedimiento judicial para la garantía de la unidad de mercado dentro de la Ley 29/1998, de 13 de diciembre, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, (en adelante, LJCA) añadiendo a la misma un nuevo capítulo IV título V [artículo 12*7 b*is a) 12*7 quat*er].

El artículo 127 *quater* LJCA prevé que la CNMC pueda solicitar en el escrito de interposición del recurso, la suspensión inmediata de la disposición, acto o resolución impugnados, medida que se produce de forma automática una vez admitido el recurso. El privilegio procesal que reconoce el nuevo artículo 127 *quater* LJCA a la CNMC es, a juicio de la Abogada de la Generalitat, un instrumento procesal desproporcionado que altera la distribución competencial, así como el sistema de resolución de conflictos de competencias definido en el artículo 153 CE que ya ha previsto los mecanismos de control sobre las normas y actos de las Comunidades Autónomas. El nuevo mecanismo de suspensión de normas y actos autonómicos carece pues de cobertura constitucional.

e) Se impugna finalmente la modificación de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre llevada a cabo por la disposición final tercera de la Ley 20/2013. La disposición final tercera de la Ley 20/2013, modifica la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, con objeto de eliminar, en su apartado uno, todos los supuestos de autorización o licencia municipal previa, motivados en la protección del medio ambiente, en la seguridad o en la salud públicas, ligados a establecimientos comerciales de menos de 750 m2; y con objeto de permitir, en su apartado segundo, a las Comunidades Autónomas ampliar el umbral de superficie, del catálogo de actividades y otros supuestos de inexigibilidad de licencias. De acuerdo con el recurrente, la aplicación de la referida disposición va a comportar que la Generalitat no tenga ningún margen material para poder desarrollar una política propia y singularizada en materia de ordenación del comercio y equipamientos comerciales, por lo que el recurrente considera que no tiene la cobertura desde el punto de vista competencial, infringiendo además la competencia exclusiva de la Generalitat en materia de comercio interior reconocida en el artículo 121 EAC.

3. Por providencia de 8 de abril de 2014, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme dispone el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado así como al Gobierno, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. También se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

4. El día 15 de abril de 2014, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se dirige al Tribunal personándose en el proceso y solicita una prórroga de ocho días para formular sus alegaciones. El día 22 de abril de 2014, el Pleno de este Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado de 15 de abril y concederle la prórroga solicitada para formular las alegaciones.

5. Con fecha 23 de abril de 2014 se registran sendos escritos del Presidente del Senado y del Presidente del Congreso de los Diputados comunicando al Tribunal los acuerdos de las respectivas mesas de las Cámaras de personarse en el proceso y ofreciendo su colaboración.

6. El día 20 de mayo de 2014 se registra en este Tribunal el escrito mediante el cual el Abogado del Estado formula sus alegaciones en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1411-2014, que resumidamente se exponen.

a) Tras recordar los preceptos impugnados, examina en primer lugar el concepto de unidad de mercado reproduciendo la doctrina de este Tribunal. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el Estado puede actuar como garante de la unidad del mercado español (expresión empleada por la STC 96/2002): i) de acuerdo con la protección de la libertad de empresa y en ejercicio de su competencia exclusiva sobre la materia “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” [artículos 38 y 149.1.13 a) de la Constitución]; ii) para asegurar la libre circulación de bienes en el territorio español, impidiendo los obstáculos a la misma por parte de los poderes públicos (art. 139.2); y, iii) puede hacerlo, respetando la distribución competencial entre Estado y Comunidades Autónomas, con el objetivo de evitar la “fragmentación del mercado” y los “efectos disgregadores o disfuncionales” que se deriven de una diversidad de normas autonómicas, cuya singularidad exceda de un fin legítimo; es decir, que esa diversidad no sea adecuada al objeto que persigue o sea desproporcionada.

A juicio del Abogado del Estado, la totalidad de las medidas adoptadas por el legislador estatal son necesarias, idóneas y proporcionadas al fin que se persigue. Las disposiciones de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, cumplen con el juicio de razonabilidad y proporcionalidad, que exige que las medidas estén amparadas por una finalidad legítima y que superen el triple test de idoneidad, necesidad y ponderación.

b) A continuación examina el Abogado del Estado la memoria de impacto normativo de la Ley para tratar de justificar la importancia de la norma desde el punto de vista de la necesidad de acometer medidas para promover la unidad de mercado.

La fragmentación del mercado nacional provocada por el exceso y dispersión de producción normativa en los sectores económicos, dificulta hoy la competencia efectiva e impide aprovechar las economías de escala que ofrece un mercado de mayores dimensiones. Este hecho desincentiva inversiones, reduce la productividad, la competitividad, el crecimiento económico y el empleo y tiene, por ello, un coste económico para los ciudadanos en términos de bienestar.

La Ley 20/2013 impone la observancia de los principios de no discriminación y de eficacia en todo el territorio nacional, de suerte que la libertad de establecimiento, la libertad de circulación de bienes y la libertad de circulación de productos queden salvaguardadas cuando, respectivamente, se cumplan los requisitos de acceso —o su simple inexistencia— en el lugar de origen, se atienda la normativa de la puesta en el mercado o se vean satisfechas las cualificaciones, controles o garantías ya exigidas en un lugar del territorio nacional (cfr. artículo 19, apartados 1, 2 y 3: “libre iniciativa económica en todo el territorio nacional”).

Según el escrito del Abogado del Estado no se trata de una novedad, puesto que al amparo de la Ley 17/2009 y de su desarrollo, las diferentes Administraciones públicas están incorporando ya este principio en numerosos sectores, incluyendo en su normativa disposiciones que expresamente reconocen la validez de la habilitación de otras autoridades competentes obtenida por los prestadores para operar en su territorio sin más requisitos. Esta Ley pretende hacer extensivo este principio, ya aceptado y aplicado con éxito en numerosos ámbitos, a todas las actividades económicas.

c) Prosigue el escrito del Abogado del Estado examinando la base jurídica competencial para dictar la Ley 20/2013, que se recoge en la disposición final cuarta de la misma.

Afirma el escrito del Abogado del Estado que de la doctrina constitucional resulta la especial intensidad de lo básico en materia económica *ex* artículo 149.1.13 CE. Intensidad que incluso puede llegar a agotar un subsector de una materia de competencia autonómica. Asimismo señala que la invocación del artículo 149.1.1 CE se justifica especialmente en relación con el ejercicio de la libertad de empresa consagrada en el artículo 38 CE. Es al Estado a quien corresponde garantizar la igualdad en las condiciones básicas de ejercicio de la libertad de empresa, precisamente a través de la competencia prevista en el artículo 149.1.1 CE. Por tanto, no es ni mucho menos irrelevante su cita como título competencial al amparo del cual se dicta la Ley 20/2013.

Para el Abogado del Estado los títulos competenciales invocados justifican el contenido de la Ley 20/2013. Es la garantía de la unidad de mercado, cuyo papel de garante se atribuye por la Constitución al Estado, el propósito que guía sus preceptos. La Ley 20/2013 respeta pues, y no lesiona, las competencias de las Comunidades Autónomas.

Una vez expuesto el contexto, las finalidades y los títulos competenciales que amparan al Estado para dictar la norma impugnada, procede el escrito del Abogado del Estado a analizar los artículos impugnados. Subraya, así, que la Ley contiene dos mecanismos sustantivos para asegurar la unidad de mercado: la regulación de las técnicas para garantizar la libertad de establecimiento y circulación de las actividades económicas, y el establecimiento de la eficacia nacional de las decisiones adoptadas por las diferentes Administraciones públicas. Junto a ello, con carácter instrumental para facilitar y posibilitar la aplicación de estos mecanismos, se han previsto técnicas de cooperación, y controles para el cumplimiento de la Ley. El escrito del Abogado del Estado aborda primero el contenido sustantivo de la Ley.

d) Se refiere en primer lugar al artículo 5 y los artículos 16 a 18 de la Ley 20/2013 y a la disposición final por la que se modifica la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Subraya que la Ley 20/2013 no restringe la posibilidad de que las autoridades competentes, estatales (puesto que también estos criterios se aplican al Estado), autonómicas o locales puedan, en el ejercicio de sus respectivas competencias, imponer límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio por razones imperiosas de interés general. En efecto, el artículo 5 de la Ley 20/2013, prevé expresamente la posibilidad por parte de dichas autoridades de establecer esos límites por cualquier razón imperiosa de interés general, de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio; razones que no son otras que las contempladas por el Derecho de la Unión Europea. Es decir, cualquier Comunidad Autónoma que ostente competencia sobre una determinada materia puede establecer limitaciones al acceso o ejercicio de una actividad, siempre que concurran los requisitos del citado artículo 5.

Para el Abogado del Estado la finalidad del artículo 17 de la Ley 20/2013 que desarrolla el principio enunciado en el artículo 5, es racionalizar el establecimiento de los límites a la intervención en la actividad económica, mediante la determinación de los medios de intervención que proceden en cada caso (autorización, declaración responsable, comunicación), en la medida que constituyen excepciones a la libertad de empresa en general, cuyo ejercicio debe garantizarse y protegerse por los poderes públicos conforme al artículo 38 CE, así como a la libertad de circulación y establecimiento del artículo 139 CE en particular.

En lo que se refiere a la concreción de las causas que pueden justificar la exigencia de una autorización, considera el escrito que no se niega con ello la posibilidad de que las Comunidades Autónomas o entidades locales tutelen los intereses generales a los que pueden responder las razones de imperiosas de interés general no contempladas en el artículo 17.1 de la Ley impugnada. Sin embargo, la tutela de esos intereses puede ser conseguida con idéntica efectividad a través de una declaración responsable o una comunicación que, como no podía ser menos, no obstan en ningún momento a que sea necesaria la concurrencia de los requisitos exigidos por la normativa que resulte en cada caso de aplicación, así como las facultades de comprobación e investigación de la existencia y vigencia de los requisitos exigidos.

El artículo 18 se refiere a las actuaciones que limitan la libertad de establecimiento y la libertad de circulación. Como en el caso del artículo precedente, ninguna objeción puede formularse a este listado de actuaciones que limitan la libertad de mercado. Los apartados impugnados están en íntima relación con el siguiente motivo de impugnación, esto es la eficacia nacional de los actos de intervención de las diferentes Administraciones públicas, por lo que se remite a la argumentación sobe la cuestión para acreditar su constitucionalidad.

Señala el Abogado del Estado que en relación con la disposición final segunda, por la que se modifican determinados preceptos de la Ley 17/2009, no se contiene en el escrito de interposición del recurso, una mínima argumentación de los fundamentos de la impugnación, por lo que debe quedar fuera del enjuiciamiento. En todo caso, la disposición se inspira en los mismos principios que acaban de ser expuestos, y los apartados 3 y 4 no guardan relación alguna con la fundamentación de la impugnación.

e) Se refiere a continuación a la impugnación de los artículos 6, 19, 20 y 21 y la disposición adicional décima. Para el Abogado del Estado, el capítulo V, “Principio de eficacia en todo el territorio nacional”, desarrolla las disposiciones relativas a la segunda gran aportación de la Ley 20/2013: el principio de eficacia en todo el territorio nacional que constituye uno de los elementos centrales de esta Ley.

Recuerda el escrito la STC 100/1991, de 13 de mayo, FJ 5 e), en la que se admitió que los actos de intervención realizados por una Comunidad Autónoma y de validez en todo el territorio nacional eran un instrumento constitucional para evitar la “ruptura del principio de unidad de mercado”, y para garantizar el “mantenimiento del principio de igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos”. Este criterio se reiteró en la STC 236/1991, de 12 diciembre, FJ 5, en la que se añade que mediante el establecimiento por el legislador estatal de un acto de verificación autonómico de carácter nacional, no se deriva “exclusión alguna de las facultades autonómicas de ejecución, sino un razonable reconocimiento de la eficacia extraterritorial o supracomunitaria de la actividad de control efectuada por las Administraciones autonómicas” y esto, aunque la legislación estatal preveía que la verificación realizada por una Comunidad producía efectos fuera de su ámbito territorial. Esta doctrina constitucional parte de la base de que las Comunidades Autónomas “son Administraciones públicas igualmente integrantes del Estado” y, por tanto, el acto de verificación realizado por cualquiera de ellas es digno de igual confianza en todo el territorio nacional.

Señala el Abogado del Estado que el acceso no debe ser confundido con el ejercicio. Acceder a una actividad es un *prius* respecto al ejercicio. Según el Abogado del Estado, lo que la Ley pretende es definir un solo lugar para acceder, y que una vez que se accede a la actividad, no se deban cumplir más requisitos ni diferentes en ninguna otra Administración para acceder a la actividad, lo cual no limita la normativa o requisitos aplicables al “ejercicio” de la actividad, que corresponderá definir a la Administración donde se produce efectivamente ese ejercicio y a la normativa estatal que resultara de aplicación, como bien pudiera ser la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Así, el control, la supervisión o la inspección de los requisitos de acceso siguen siendo de la competencia de la Administración que los ha impuesto en el ejercicio de sus propias competencias, y que se denomina “autoridad de origen”. La “autoridad de destino”, la del lugar en donde se ejerce esa actividad, ejercerá sus competencias de control o supervisión en las condiciones de ejercicio, pero también ejercerá competencias en materia de control de las condiciones de acceso, pero en el sentido consistente en que, si se detectan incumplimientos, debe comunicarlos a la autoridad de origen, la del lugar de acceso, para que ejerza sus competencias. La participación y colaboración de la autoridad de destino es indispensable así en el ejercicio de la potestad de control reconocida por la Ley 20/2013 a la autoridad de origen.

Subraya el Abogado del Estado que las Comunidades Autónomas pueden seguir disponiendo, en ejercicio de sus competencias, las medidas de intervención que consideren oportunas, de acuerdo con la legislación estatal y europea, pero las mismas sólo serán de aplicación de acuerdo con el punto de conexión fijado por la Ley 20/2013; es decir, respecto de los prestadores de servicios, serán las medidas fijadas por la Comunidad en que primero se establezcan; y, respecto de las mercancías, las del lugar en que se produzcan (art. 19.1 y 2 de la Ley 20/2013), con la regla complementaria prevista en la disposición adicional décima.

Para el Abogado del Estado no resulta aceptable el argumento de la Generalitat de que esta normativa estatal producirá una competencia a la baja entre Comunidades Autónomas que hará peligrar, incluso, la seguridad de los consumidores de bienes y servicios, pues ha de partirse de la premisa de que, si una Comunidad opta por liberalizar un servicio o por disminuir los requisitos de producción de determinados bienes, es porque considera que está manteniendo adecuadamente el equilibrio entre protección de los prestatarios o consumidores y fomento de la economía.

Alega el escrito que la impugnación de la disposición adicional décima resulta también infundada. La disposición se limita a regular el punto de conexión para la determinación de la autoridad de origen, en el caso de existencia de conflicto. Así pues, la regulación contenida en estos preceptos no vulnera el principio de seguridad jurídica previsto en el artículo 9.3 CE, pues la Ley 20/2013 lo que pretende es proporcionar seguridad jurídica tanto a operadores económicos como a consumidores, simplificando el régimen jurídico aplicable.

f) Procede a continuación el escrito a analizar los preceptos tendentes a salvaguardar el funcionamiento de los mecanismos previstos en la Ley 20/2013. En primer lugar, el Parlamento de Cataluña impugna el artículo 14.2 y por conexión el artículo 23.

Para el Abogado del Estado la participación en la elaboración de normas que contempla el artículo 14.2 es un mecanismo claramente inspirado en el principio de cooperación y en el deber de colaboración. Se trata sencillamente de poner a disposición, bien a través de las conferencias sectoriales, bien a través del procedimiento para elaboración de las normas, los proyectos de las normas en el ámbito de la ley con el objetivo de que puedan ponerse en común las iniciativas, de modo que se aproveche la riqueza de las diferentes iniciativas con el objetivo de un mejor funcionamiento de la unidad de mercado en toda España. Con ello, además, no se afecta a la autonomía política. Los informes que se emitan en ningún caso tienen carácter vinculante u obligatorio.

g) Se examina seguidamente la impugnación de los artículos 26 y 27 y la disposición final primera de la Ley 20/2013, respecto de los cuales, considera el Abogado del Estado que en virtud de los títulos competenciales de los artículos 149.1.13 CE y 149.1.18 CE, el Estado puede prever un procedimiento de mediación o de conciliación, previo a la vía contencioso- administrativa.

Por lo que se refiere a la fase jurisdiccional, y al diseño del nuevo procedimiento en los artículos 27 y disposición final primera de la Ley 20/2013, alega el Abogado del Estado que el Estado tiene competencia legislativa plena en materia procesal, *ex* artículo 149.1.6 CE, que le habilita para agotar la regulación tanto legal como reglamentaria. Así, desde una perspectiva competencial, el Estado puede regular un recurso contencioso-administrativo especial con un régimen singular de medidas cautelares. El principal reproche que plantea la parte demandante es la desproporción del mecanismo automático de suspensión del acto o disposición recurrido; pero según el Abogado del Estado el legislador estatal pretende establecer garantías efectivas de la unidad de mercado, en atención a la relevancia que la misma tiene para garantizar el imprescindible crecimiento económico. Para ello, ha optado por matizar, en estos casos, el privilegio de autotutela de que gozan las Administraciones públicas.

h) Posteriormente, se analiza la impugnación de la disposición final tercera, apartados primero y segundo de la Ley 20/2013, por la que se modifica la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios. Concretamente la modificación afecta al artículo 2, ámbito de aplicación, y la disposición final décima.

Considera el Abogado del Estado que la extensión a 750 m2 que lleva a cabo la Ley 20/2013 se adopta por el considerable éxito de la aplicación de las medidas anteriores, y se dicta en el ejercicio de la competencia sobre la ordenación general de la actividad económica. Para el Abogado del Estado la competencia autonómica sobre comercio interior debe ajustarse a las limitaciones derivadas del ejercicio por el Estado de su competencia sobre las “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (art. 149.1.13 CE). Así el Estado, al amparo del citado título competencial, puede decidir la liberalización de un sector económico, si bien en el presente supuesto la dimensión de 750 m2 puede ser ampliado por las Comunidades Autónomas.

i) Finalmente examina la impugnación de la disposición adicional cuarta que se refiere a los títulos competenciales, y puesto que esta disposición invoca las habilitaciones competenciales que dan cobertura a los preceptos objeto de este recurso, considera el Abogado del Estado que la impugnación debe ser desestimada.

7. Por providencia de 3 de octubre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra los artículos 5, 6, 14.2, 16 a 20, 23, 26.5 y 27, la disposición adicional décima, y las disposiciones finales primera, segunda, tercera y cuarta de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

El Gobierno de la Generalitat sostiene, como se ha desarrollado con detalle en los antecedentes, la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados por considerar que la regulación allí contenida excede de las competencias estatales, dado que los apartados 1, 13 y 18 del artículo 149.1 CE no proporcionan la debida cobertura competencial. El Abogado del Estado, actuando en representación del Gobierno de la Nación defiende la validez de todos los preceptos impugnados.

2. La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado ha sido ya objeto de la STC 79/2017, de 22 de junio, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña (núm. 1397-2014). La referida Sentencia cobra pues relevancia en el presente proceso bajo los siguientes puntos de vista:

a) El presente recurso impugna previsiones que ya han sido declaradas inconstitucionales y nulas por aquella Sentencia. Así ocurre con las letras b), c) y e) del apartado segundo del artículo 18, así como con los artículos 19 y 20 y con la disposición adicional décima de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Igualmente ocurre con el apartado segundo del artículo 127 *quater* de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, en la redacción dada por el punto tres de la disposición final primera de la Ley 20/2013, pero únicamente en su aplicación a actos o disposiciones de las Comunidades Autónomas.

De acuerdo con un consolidada doctrina constitucional [entre otras, las SSTC 111/2016, de 9 de junio, FJ 2 a); 168/2016, de 6 de octubre, FJ 2 a); 180/2016, de 20 de octubre, FJ 3 a); 44/2017, de 27 de abril, FJ 2 a); 45/2017, de 27 de abril, FJ 2 a); 54/2017, de 11 de mayo, FJ 2 a); 93/2017, de 6 de julio, FJ 2 a), y 101/2017, de 20 de julio, FJ 2 a)], la expulsión del ordenamiento jurídico de estas previsiones determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes.

b) El recurso de inconstitucionalidad resuelto por la STC 79/2017, de 22 de junio, y el presente suscitan controversias competenciales similares, en términos generales, por lo que la doctrina establecida en aquella Sentencia sirve para responder a las impugnaciones aún subsistentes del recurso interpuesto por el Gobierno de Cataluña. De acuerdo con una pauta no infrecuente (a la que se han ajustado las SSTC 111/206, 168/2016, 180/2016, 44/2017, 45/2017, 54/2017, 93/2017 y 101/2017) cabe dar aquí por reproducidos los fundamentos jurídicos que la STC 79/2017 dedica al examen del propósito del legislador estatal al adoptar la Ley 20/2013, de 9 de diciembre (FJ 2 y 11); a recordar la doctrina de este Tribunal en relación con la unidad de mercado y los mecanismos que nuestra Constitución dispone para su eventual promoción (FJ 2); al encuadramiento de la controversia competencial (FFJJ 4 y 5); al examen de las respuestas que se han dado a la pluralidad regulatoria (FJ 12); o al alcance del principio de territorialidad de las competencias (FJ 13).

c) Por otra parte, la STC 79/2017 ha desestimado impugnaciones que el presente recurso plantea en términos análogos; se refieren al mismo precepto y se basan en los mismos argumentos. A la vista de esta coincidencia objetiva, de acuerdo con la doctrina constitucional (STC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2), y siguiendo la pauta aplicada ya en las SSTC 111/2016, FJ 2 c); 168/2016, FJ 2 c); 180/2016, FJ 3 c); 44/2017, FJ 2 d); 45/2017, FJ 2 d); 54/2017, FJ 2 d), y 93/2017, FJ 2 d), procede desestimar por remisión estas impugnaciones en los términos que siguen:

(i) Se recurre el artículo 14.2 de la Ley 20/2013, y por conexión el artículo 23, y en este punto se debe tener en cuenta que la STC 79/2017, FJ 3, ha declarado que el precepto controvertido tiene cobertura en el artículo 149.1.13 CE, rechazando la invasión competencial que denuncia ahora también el Gobierno de Cataluña. Corresponde, pues, desestimar este motivo de inconstitucionalidad por remisión a lo razonado en aquella Sentencia.

(ii) Se impugnan los artículos 5, 16, 17, 18 y la disposición final segunda de la Ley 20/2013. La STC 79/2017, FFJJ 4 a 8, y FJ 14 ha abordado, desestimándolos, total o parcialmente en el caso del 18, los motivos de inconstitucionalidad que reitera ahora el Gobierno de Cataluña. Corresponde, en consecuencia, desestimar estos motivos por remisión a la indicada Sentencia.

(iii) Se impugna el artículo 26.5 de la Ley 20/2013. Corresponde asimismo desestimar la impugnación por remisión a la STC 79/2017, FJ 15, en la que hemos dado respuesta a reproches análogos y hemos realizado una interpretación conforme del precepto que, como entonces, será llevada al fallo.

(iv) Se impugna la disposición final tercera de la Ley 20/2013, y en este punto se debe tener en cuenta que la STC 79/2017, FJ 18, ha declarado que el precepto controvertido halla cobertura en el artículo 149.1.13 CE, rechazando la invasión competencial que denuncia ahora también el Gobierno de Cataluña. Debemos, pues, desestimar este motivo de inconstitucionalidad por remisión a lo igualmente razonado en aquella Sentencia.

(v) Se impugna la disposición final cuarta de la Ley 20/2013, relativa a los títulos competenciales en que se fundamenta la norma y, en este punto, la STC 79/2017, FJ 19, ha declarado que nos encontramos aquí ante una impugnación que cabría calificar de “sistemática”, llamada a seguir la misma suerte que los preceptos concretos que han sido objeto de impugnación. En definitiva pues, debemos desestimar la impugnación por remisión a lo igualmente razonado en el fundamento jurídico 19 de aquella Sentencia.

3. Entrando ya a examinar las impugnaciones restantes, comenzaremos con la impugnación del artículo 6 de la Ley 20/2013 que recoge el principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional, y que establece que “los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes relacionados con el libre acceso y ejercicio de la actividad económica tendrán eficacia en todo el territorio nacional, de acuerdo con lo establecido en el Capítulo V de esta Ley”.

A la referida impugnación debemos aplicarle la doctrina recogida en la STC 79/2017 en relación con la impugnación de los artículos 19 y 20 de la Ley 20/2013, preceptos a los que precisamente se remite el artículo 6, pues una vez hemos considerado que el principio de eficacia nacional recogido en aquellos preceptos “es inconstitucional tanto por exceder el alcance de la competencia estatal reconocida en el artículo 149.1.13 CE, como por vulnerar el principio general de territorialidad de las competencias autonómicas, al permitir la aplicación en un mismo lugar del territorio nacional de normativas diferenciadas para aquellos operadores económicos que únicamente se diferencian por su procedencia” (FJ 14), debemos considerar ahora que la definición que se realiza en el artículo 6 del principio de eficacia es, por las mismas razones, igualmente inconstitucional y nula.

4. Asimismo, se impugna el artículo 27 en relación con la disposición final primera de la Ley 20/2013. El artículo 27 regula la legitimación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) para recurrir en el procedimiento especial para la garantía de la unidad de mercado previsto en el capítulo IV del título V de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. La disposición final primera, en su apartado primero, añade una nueva letra h) al artículo 11.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, que supone atribuir a la Audiencia Nacional el conocimiento de los recursos interpuestos por la CNMC en defensa de la unidad de mercado.

El artículo 27 de la Ley 20/2013 establece así un nuevo procedimiento contencioso-administrativo que queda regulado en un nuevo capítulo IV introducido en el título V de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa por la disposición final primera de la propia Ley 20/2013, como “procedimiento para la garantía de la unidad de mercado”. Se trata de un procedimiento que solo podrá ser iniciado por la CNMC, de oficio o a petición de los operadores económicos, y que atrae la competencia sobre el asunto a la Audiencia Nacional, pues la propia Ley 20/2013 en su disposición final primera modifica el artículo 11.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, añadiendo una letra h), que dispone que corresponde a aquel órgano jurisdiccional la resolución de los “recursos interpuestos por la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia en defensa de la unidad de mercado”.

La impugnación en relación con la capacidad de la CNMC para solicitar “la suspensión de la disposición, acto o resolución impugnados” en el marco del procedimiento especial para la garantía de la unidad de mercado previsto en el capítulo IV del título V de la Ley 29/1998, y que se recoge en la disposición final primera de la Ley 20/2013, ya fue resuelta en la STC 79/2017, produciéndose en este punto la perdida de objeto de la impugnación. No obstante lo anterior, el recurso del Gobierno de la Generalitat de Cataluña realiza en relación con el procedimiento especial recogido en la Ley 20/2013 dos impugnaciones adicionales a las decididas en el recurso 1397-2014, que debemos abordar en la presente resolución.

Por un lado se impugna la legitimación que se otorga a la CNMC para actuar en defensa de la unidad de mercado, por considerarse que supone una actuación en interés de los operadores económicos que reciben así un tratamiento procesal privilegiado que contrasta con el previsto para otros sujetos con intereses contrapuestos y con el que se establece para las Administraciones autoras de las disposiciones y actos objeto de recurso [a)].

Por otro lado se impugna la competencia de la Audiencia Nacional en el conocimiento de los recursos interpuestos por la CNMC, pues a pesar de reconocerse por la parte recurrente la competencia *ex* artículo 149.1.6 CE sobre legislación procesal, se alega que el precepto impugnado crea una distorsión del sistema procesal y vulnera las garantías del artículo 24.2 CE [b)].

a) En lo que se refiere a la legitimación de la CNMC para interponer recurso en el procedimiento especial regulado en el capítulo IV del título V de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, cabe recordar que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia se configura legalmente como un “organismo público de los previstos en la disposición adicional décima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado” (art. 1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia) y está “dotada de personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada y actúa, en el desarrollo de su actividad y para el cumplimiento de sus fines, con autonomía orgánica y funcional y plena independencia del Gobierno, de las Administraciones Públicas y de los agentes del mercado” (art. 2 de la Ley 3/2013).

De acuerdo con la redacción dada por la disposición final primera de la Ley 20/2013 al nuevo artículo 127 *bis* de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa: “cuando la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia considere que una disposición, acto, actuación, inactividad o vía de hecho procedente de cualquier Administración pública sea contraria a la libertad de establecimiento o de circulación en los términos previstos en la Ley 20/2013, de Garantía de la Unidad de Mercado, podrá presentar el recurso contencioso-administrativo regulado en este Capítulo”.

La CNMC actúa así en defensa de la legalidad, y el hecho de que por ello puedan verse beneficiados los intereses de determinados operadores económicos, no supone un tratamiento procesal privilegiado de estos últimos ni tampoco un menoscabo del tratamiento procesal de sujetos con intereses contrapuestos o de las Administraciones autoras de las disposiciones y actos que resulten impugnados, por considerar la CNMC que los mismos contravienen la libertad de establecimiento o de circulación en los términos previstos en la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado. La legitimación de la CNMC se fundamenta, así, en la defensa y promoción de aquellos fines de los que el ordenamiento jurídico le hace garante, fines que se insertan en la protección de intereses generales vinculados con la garantía y defensa de objetivos económicos, que este Tribunal ya ha declarado legítimos, y por tanto, la impugnación referida debe ser desestimada.

b) En lo que se atañe a la impugnación de la competencia de la Audiencia Nacional para el conocimiento del nuevo recurso especial interpuesto por la CNMC, la parte recurrente alega que se altera de forma sustancial la distribución competencial prevista en la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa sobre los asuntos contenciosos en relación con las garantías que se deducen del artículo 24.2 CE. Se considera así que la atribución a la Audiencia Nacional de la competencia para resolver las impugnaciones que se planteen por la CNMC vulneraría una de las garantías recogidas en aquel precepto constitucional: el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley.

Con carácter previo a resolver la impugnación, no podemos dejar de señalar que no corresponde a este Tribunal examinar la oportunidad de la medida legal para decidir si es o no la más adecuada o la mejor de las posibles, sino únicamente examinar si la decisión adoptada es o no conforme con la Constitución.

Así, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, son las cuestiones relativas a la constitución, jurisdicción y competencia del órgano judicial las que constituyen el núcleo más básico del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (24.2 CE), pues el derecho fundamental de referencia “exige, en primer término, que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional” (por todas, SSTC 32/2004, de 8 de marzo, FJ 4; 60/2008, de 26 de mayo, FJ 2, y 177/2014, de 3 de noviembre, FJ 2).

Asimismo de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, la garantía recogida en el artículo 24.2 CE no supone el derecho a un juez determinado en concreto (STC 97/1987, FJ 4) y no excluye, en principio, la posibilidad de establecer reglas especiales de competencia en la distribución de los asuntos entre los distintos órganos judiciales. Así lo reconocimos cuando sostuvimos que “la atribución por Ley de competencia para conocer de un asunto a uno u otro órgano de la jurisdicción ordinaria, no lesiona los derechos fundamentales recogidos en el art. 24 de la Constitución (STC 43/1985, fundamento jurídico 1), a diferencia de lo que, en cambio, ocurriría si se atribuyese irrazonada o irrazonablemente a una jurisdicción especial (STC 111/1984, fundamento jurídico 3); cabiendo incluso la atribución legal de la competencia a un órgano especializado o centralizado de la jurisdicción ordinaria, pero no por ello menos órgano judicial ordinario, como pueden ser la Audiencia Nacional o los Juzgados Centrales de Instrucción (STC 199/1987, fundamento jurídico 6)” [ATC 324/1993, de 26 de octubre, FJ único].

Este Tribunal ha igualmente descartado que de la interpretación conjunta de los artículos 24.2 y 81.1 CE se pueda concluir que se requiera rango de Ley Orgánica para toda norma atributiva de competencia jurisdiccional a los diversos tribunales ordinarios pues “la existencia de tales normas constituye un presupuesto para la efectividad del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, pero no representan un ‘desarrollo’ del mismo en los términos del art. 81.1 CE. En efecto, mientras que el ejercicio de diversos derechos y libertades requiere una normativa de desarrollo que especifique sus límites respecto a otros derechos, y provea las condiciones para su efectividad, tal no es el caso en cuanto al derecho aquí considerado, cuyo ejercicio queda garantizado por la mera aplicación en cada supuesto de las normas preexistentes atributivas de competencia; de manera que el contenido de este derecho se agota con esa aplicación, sin necesidad de norma alguna que lo desarrolle, o precise las condiciones de su ejercicio” [STC 93/1988, de 24 de mayo, FJ 5].

Así, cuando en la Constitución se contiene una reserva de ley ha de entenderse que tal reserva lo es en favor de la ley orgánica —y no una reserva de ley ordinaria— sólo en los supuestos que de modo expreso se contienen en la norma fundamental [art. 81.1 y conexos; desde la STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21 a)] sin que puedan existir reservas a la ley orgánica fuera de las expresamente previstas en la norma fundamental, pues en un sistema democrático como el instaurado por nuestra Constitución, basado en el juego de las mayorías parlamentarias, la exigencia de que estas sean cualificadas o reforzadas sólo puede tener carácter excepcional y ha de ser explícitamente prevista en la Constitución (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2). La necesidad de aplicar un criterio estricto o restrictivo para determinar el alcance de la reserva, tanto en lo referente al término “desarrollar”, como respecto de la “materia” objeto de reserva, se debe a la finalidad de evitar petrificaciones del ordenamiento y de preservar la regla de las mayorías parlamentarias no cualificadas [SSTC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21 A); 173/1998, de 23 de julio, FJ 7; 129/1999, de 1 de julio, FJ 2; 53/2002, de 27 de febrero, FJ 12; 184/2012, de 17 de octubre, FJ 9; 212/2012, de 14 de noviembre, FJ 1, y 151/2014, de 25 de septiembre, FJ 4 a)], pues la regulación por ley orgánica produce el “efecto de congelación de rango y de la necesidad de una mayoría cualificada para su ulterior modificación” [STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21 A)].

Desde las diversas perspectivas señaladas procede excluir la exigencia de ley orgánica para toda norma atributiva de competencia jurisdiccional a los diversos tribunales ordinarios.

Asimismo hemos afirmado que “la Constitución prohíbe Jueces excepcionales o no ordinarios, pero permite al legislador una determinación de las competencias de acuerdo a los intereses de la justicia, y teniendo en cuenta experiencias propias y ajenas. Resulta evidente que el legislador estatal al establecer la planta orgánica de los Tribunales ha de tener en cuenta y respetar la estructura autonómica del Estado y el reconocimiento constitucional de la existencia de los Tribunales Superiores de Justicia, pero la actuación de éstos presupone la radicación en el territorio de la Comunidad del órgano competente en primera instancia. Existen supuestos que, en relación con su naturaleza, con la materia sobre la que versan, por la amplitud del ámbito territorial en que se producen, y por su transcendencia para el conjunto de la sociedad, pueden hacer llevar razonablemente al legislador a que la instrucción y enjuiciamiento de los mismos pueda llevarse a cabo por un órgano judicial centralizado, sin que con ello se contradiga el art. 152.1 de la Constitución… ni tampoco el art. 24.2 de la Constitución” [STC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 6].

Por tanto, nuestra Constitución, según ha expuesto este Tribunal, no garantiza el derecho a un hipotético juez natural o “juez del lugar”, como ocurre en otros ordenamientos, sino al “juez ordinario predeterminado por la Ley”. La garantía del “juez ordinario” supone entre nosotros: a) en primer lugar, una interdicción del “juez excepcional” (avocaciones no determinadas por ley, jueces *ex post facto*, jueces *ad hoc*...), así como también del “juez especial” entendido, eso sí, como un juez sito fuera de la jurisdicción ordinaria y no integrado en ella —con excepción de la jurisdicción militar y con las restricciones que el artículo 117.5 de la Constitución impone—, pero no como un órgano judicial especializado por razón de la materia o de sus competencias y en el que por ley se centralicen ciertas competencias; b) al tiempo, dicha garantía implica una “predeterminación legal”, una cláusula que, amén de la institución de una reserva estricta de ley (SSTC 101/1984, fundamento jurídico 4, y 93/1988, fundamento jurídico 4), entraña la necesidad de que las reglas que crean y determinan la competencia de los tribunales llamados a conocer del caso se establezcan con las deseables dosis de generalidad o abstracción y de antelación al supuesto litigioso; y c) por otro lado, la mencionada garantía supone también que no puedan modificarse arbitrariamente los componentes y titulares del órgano, aunque, por razones derivadas de la naturaleza de las cosas, no quepa lógicamente exigir el mismo grado de fijeza y predeterminación al órgano y a sus competencias que a sus titulares, pues lógicamente la Constitución no consagra el derecho a un juez en concreto (SSTC 47/1983, FJ 2; 23/1986, FJ 3, etc...). No existe, por tanto, una consagración constitucional como derecho fundamental del juez del lugar normalmente competente, de suerte que no sea posible para el legislador efectuar alteraciones de las reglas generales de competencia fundadas en razones objetivas (ATC 324/1993, de 26 de octubre, FJ único).

La referida doctrina llevó al Tribunal en aquella ocasión a considerar que la regla de competencia dispuesta en el entonces vigente artículo 71 de la Ley de enjuiciamiento civil no violaba el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley, por el hecho de que los juzgados de las capitales de provincia tuvieran atribuido el conocimiento de las reclamaciones en procesos civiles en los que fuese parte el Estado o, y en concreto —dado el juicio de relevancia de aquella cuestión de inconstitucionalidad— porque los de la capital de la Comunidad Autónoma conociesen de las reclamaciones frente a tales Comunidades o sus entes de Derecho público: “aunque ello suponga, ciertamente, una excepción fundada en razones objetivas, al principio general de la legislación procesal civil. Tan legal y, en consecuencia, adecuadas a la reseñada garantía constitucional *ex* art. 24.2 de la Norma fundamental son las reglas generales de competencia territorial como este fuero territorial dispuesto en la Ley en favor de distintos órganos del Estado y otras instituciones públicas” (ATC 324/1993, de 26 de octubre, FJ único). En la misma línea tan legal y, en consecuencia, adecuadas a la garantía constitucional del artículo 24.2 CE, son las reglas generales de competencia territorial como la competencia objetiva dispuesta en la Ley 20/2013 en favor de un órgano del Estado como es la CNMC, que tiene legalmente atribuida la función de garantizar la libertad de establecimiento o de circulación en los términos previstos en la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, objetivos con una evidente dimensión supracomunitaria y transcendencia para el conjunto de la sociedad. Con fundamento en la referida doctrina no cabe sino desestimar la impugnación realizada.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar extinguida, por pérdida sobrevenida de objeto, la impugnación de las letras b), c) y e) del apartado segundo del artículo 18; de los artículos 19 y 20 y de la disposición adicional décima de la Ley 20/2013 de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado; así como la impugnación del apartado segundo del artículo 127 *quater* de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, en la redacción dada por el punto tres de la disposición final primera de la Ley 20/2013, únicamente en su aplicación a actos o disposiciones de las Comunidades Autónomas.

2º Declarar inconstitucional y nulo el artículo 6 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

3º Declarar que el inciso “que deberá ser tenido en cuenta por la autoridad competente a la hora de decidir” del último párrafo del artículo 26.5 b) de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, es conforme con la Constitución interpretado en los términos señalados en el fundamento jurídico 2 de esta Sentencia, que se remite a la STC 79/2017, FJ 15.

4º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

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

Voto particular que formula la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1411-2014, y al que se adhieren los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), y con pleno respeto a la opinión de la mayoría reflejada en la Sentencia, formulo el presente voto, dejando constancia sucintamente de los fundamentos de mi posición parcialmente discrepante con el fallo y con los razonamientos que lo sustentan, de acuerdo con los argumentos que defendí en la deliberación del Pleno.

Mi discrepancia se centra en la desestimación del recurso respecto de la atribución de la competencia a la Audiencia Nacional, para el conocimiento del nuevo procedimiento especial para la garantía de la unidad de mercado, interpuesto por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), previsión que se establece en la disposición final primera, apartado primero, de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, en cuya virtud se añade una letra h) al artículo 11.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. La Sentencia de la que disiento concluye que no era necesaria la regulación de este aspecto por medio de ley orgánica, llegando a afirmar de manera tajante que “procede excluir la exigencia de Ley Orgánica para toda norma atributiva de competencia jurisdiccional a los diversos Tribunales ordinarios”. A mi juicio, tal conclusión es desacertada y la atribución de esa competencia a la Audiencia Nacional no podía ser realizada por la Ley impugnada, por las razones que desarrollo a continuación.

La cuestión que aquí se plantea es un problema de fuentes que, la Sentencia de la que discrepo, trata de resolver de manera un tanto superficial, pero que, en realidad, orilla y no llega a abordar en toda su dimensión constitucional, porque prescinde de un elemento esencial en su argumentación, que es el bloque de la constitucionalidad constituido en este aspecto por el artículo 152.1, párrafo segundo, CE y las previsiones estatutarias a las que luego me referiré. La cita del referido precepto constitucional en la Sentencia aprobada por la mayoría es meramente testimonial y se limita a un inciso contenido al final de la reproducción de un fragmento del fundamento jurídico 6 de la STC 199/1987, de 16 de diciembre, para justificar la asignación de la competencia a la Audiencia Nacional en detrimento de la competencia que corresponde *ex* Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) a los Tribunales Superiores de Justicia, pero no llega más allá, soslayando, de esa forma, un riguroso análisis de la cuestión según los parámetros que nos impone nuestra Ley Orgánica, que, a mi entender, era de inexcusable realización.

Conviene comenzar por recordar que en un ordenamiento compuesto, como es el nuestro, el orden de fuentes viene establecido por el bloque de la constitucionalidad (STC 227/1988, de 29 de noviembre), noción de carácter complejo pues, como se señaló en la STC 66/1985, de 23 de mayo, FJ 1, “hace referencia a un conjunto de disposiciones utilizables como parámetro de la legitimidad constitucional de las leyes”. En lo que aquí nos interesa, el bloque de la constitucionalidad que hemos de tomar en consideración para pronunciarnos sobre la validez o invalidez de las normas legales no está integrado solo por la Constitución, sino también por otras normas (art. 28 LOTC), entre las que figuran, muy destacadamente, como ya ha señalado reiteradamente este Tribunal, las contenidas en los estatutos de autonomía (por todas, STC 38/1983, de 16 de mayo, FJ 3), cuyos preceptos, por tanto, pueden ser empleados, junto con los del Texto constitucional, como parámetro de la constitucionalidad (STC 157/1988, de 15 de septiembre). Ello implica su consideración como normas sobre la producción jurídica que, dada su rigidez, no pueden ser alteradas ni por las Comunidades Autónomas ni por el Estado.

Expuesto lo anterior, es preciso partir de la previsión del artículo 152.1 CE que, al diseñar la organización institucional de las Comunidades Autónomas que aprobaron sus estatutos por la vía del artículo 151 CE (asumida actualmente, no obstante, por todos los estatutos de autonomía), establece en su párrafo segundo lo siguiente: “Un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma … Todo ello de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste”. A continuación, el párrafo tercero del mismo precepto constitucional añade que “[s]in perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia”. Resulta indudable que, al incluir estas previsiones dentro de la regulación relativa a la organización de las Comunidades Autónomas, el constituyente ha querido que, sin perjuicio del principio de unidad jurisdiccional consagrado en el artículo 117.5 CE, el nuevo diseño territorial que supone el Estado de las Autonomías configurado en la Constitución tenga su reflejo en la organización judicial, reconociendo explícitamente e insertando en ella unos Tribunales Superiores de Justicia que culminen la organización judicial en cada Comunidad Autónoma, sin perjuicio de la condición del Tribunal Supremo como “órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes” (art. 123.1 CE). Y esas previsiones no solo suponen una habilitación a los estatutos de autonomía para prever la existencia de un Tribunal Superior de Justicia con las características que determina el artículo 152.1 CE, sino sobre todo un mandato al legislador estatal que deberá tener en cuenta en la organización judicial tanto la configuración territorial del Estado como la propia existencia de los Tribunales Superiores de Justicia en las Comunidades Autónomas, como culmen de esa organización en cada una de ellas. Mandato que no puede entenderse dirigido a cualquier legislador estatal, sino muy precisamente al legislador orgánico, como revela su expresa mención dentro del propio precepto constitucional, al señalar a la Ley Orgánica del Poder Judicial como la norma dentro de la cual deben alcanzar los Tribunales Superiores de Justicia la caracterización que se les otorga.

La misma conclusión, con los matices y modulaciones que indicaré, se desprende del análisis de las previsiones estatutarias. En efecto, podemos constatar, en primer lugar, que el artículo 95 del Estatuto de Autonomía de Cataluña: EAC (en cuanto es el Estatuto de la Comunidad Autónoma recurrente en el presente recurso de inconstitucionalidad) se refiere al Tribunal Superior de Justicia en sus apartados 1 y 2 en los siguientes términos:

“1. El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es el órgano jurisdiccional en que culmina la organización judicial en Cataluña y es competente, en los términos establecidos por la ley orgánica correspondiente, para conocer de los recursos y de los procedimientos en los distintos órdenes jurisdiccionales y para tutelar los derechos reconocidos por el presente Estatuto. En todo caso, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es competente en los órdenes jurisdiccionales civil, penal, contencioso-administrativo, social y en los otros que puedan crearse en el futuro.

2. El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es la última instancia jurisdiccional de todos los procesos iniciados en Cataluña, así como de todos los recursos que se tramiten en su ámbito territorial, sea cual fuere el derecho invocado como aplicable, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina. La Ley Orgánica del Poder Judicial determinará el alcance y contenido de los indicados recursos”.

El artículo 140 del Estatuto de Autonomía de Andalucía es de idéntico tenor, salvo por suprimir el inciso “para la unificación de doctrina” del artículo 95.2 EAC, y el resto de los estatutos, con unos u otros matices, recogen de igual manera los aspectos esenciales de ese régimen. Así, como regla general, aparte de los ya reseñados, se puede observar que la mayor parte de los estatutos de autonomía, reproduciendo lo previsto en el artículo 152.1 CE, caracterizan al Tribunal Superior de Justicia como el órgano que culmina la organización judicial en la respectiva Comunidad Autónoma, y prevén que ante él se agoten las sucesivas instancias, sin perjuicio de las competencias que corresponden al Tribunal Supremo (artículos 59.1 de la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra: LORAFNA, 34.1 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco: EAPV, 21 del Estatuto de Autonomía para Galicia: EAG, 63.1 del Estatuto de Autonomía de Aragón: EAAr, 50.1 del Estatuto de Autonomía de Extremadura: EAE, 93 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears: EAIB, 40 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León:EACL, 45 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid: EAM, 36 del Estatuto de Autonomía para Asturias: EAAst, 42 del Estatuto de Autonomía de Cantabria: EACant, 35.1 del Estatuto de Autonomía para La Rioja: EAR, 34 del Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia: EARM, 23 del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha: EACM, y 24.1 del Estatuto de Autonomía de Canarias: EACan), remitiéndose buena parte de esos Estatutos, además de a sus propias previsiones, a lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Es más, un número importante de estatutos de autonomía definen el núcleo de las competencias que deben corresponder a los órganos jurisdiccionales radicados en su territorio, y en el orden contencioso-administrativo les atribuyen el conocimiento de “los recursos que se deduzcan contra los actos y disposiciones de las Administraciones públicas, en los términos que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial” [artículos 37.1 c) EAAst, 43.1 b) EACant, 35.1 c) EARM, 24.1 c) EACM, 26.1 c) EACan, y 94.1 b) EAIB]. Otros Estatutos van, incluso, un paso más allá y asignan esa competencia a los órganos jurisdiccionales radicados en su territorio cuando se trate de actos dictados por la Administración autonómica en materias en las que la competencia legislativa corresponda en exclusiva a la Comunidad Autónoma [artículos 14.1 c) EAPV, 22.1 c) EAG, y 36.1 c) EAR]. Finalmente, también hay Estatutos que no incluyen esta última precisión y extienden la competencia de los órganos jurisdiccionales sitos en la Comunidad Autónoma a todas las instancias y grados cuando se trate de actos y disposiciones dictados por la Administración autonómica [artículos 61.1 c) LORAFNA y 46 b) EAM, asignando este último la competencia “en todo caso” y “en los términos de la Ley Orgánica del Poder Judicial”].

El análisis de todos esos preceptos estatutarios permite extraer una nota común a la generalidad de los estatutos: la remisión a lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial, que se convierte así, junto con el artículo 152.1 CE y los estatutos de autonomía, en el tercer pilar que debe concurrir para conformar la regulación de los Tribunales Superiores de Justicia, incluido un aspecto tan esencial como es el de su competencia. Esta conclusión no es, en realidad, algo novedoso en la jurisprudencia de este Tribunal. Fue alcanzada en la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 43, en la que, al examinar la constitucionalidad del artículo 95.1 EAC, se afirmó lo siguiente: “el artículo 95.1 EAC se limita a reproducir la previsión del artículo 152.1 CE en punto a la condición del Tribunal Superior de Justicia como Tribunal en el que culmina la organización judicial en Cataluña. Podría ser dudoso que el Estatuto pudiera ir más allá de esa reproducción y disponer que, ‘[e]n todo caso, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es competente en los órdenes jurisdiccionales civil, penal, contencioso-administrativo, social y en los otros que puedan crearse en el futuro’, salvedad que se introduce en el precepto tras haber afirmado que las competencias del Tribunal Superior lo son ‘en los términos establecidos por la ley orgánica correspondiente’, que sólo puede ser la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ahora bien, como quiera que, por mandato constitucional expreso, los Tribunales Superiores de Justicia han de culminar la organización judicial en cada territorio y, además, en dicho territorio han de agotarse (sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123.1 CE) las instancias judiciales, es claro que tales Tribunales han de ser, por principio, competentes en todos los órdenes jurisdiccionales existentes. Cuáles sean éstos y cuál haya de ser el alcance de la competencia del Tribunal Superior de Justicia en cada caso es cuestión reservada a la Ley Orgánica del Poder Judicial, sin que el artículo 95.1 EAC se oponga a ello” (los subrayados son míos). Es decir, de acuerdo con la doctrina constitucional expuesta, que resulta absolutamente coherente con las determinaciones de los distintos Estatutos de Autonomía, queda claro que corresponde única y exclusivamente a la Ley Orgánica del Poder Judicial determinar cuáles sean las concretas competencias de los Tribunales Superiores de Justicia en los distintos órdenes jurisdiccionales.

Pues bien, el artículo 74.1 y 2 LOPJ establece, en lo que aquí interesa, las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia en el orden contencioso-administrativo, en los siguientes términos:

“1. Las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán, en única instancia, de los recursos que se deduzcan en relación con:

a) Los actos de las Entidades locales y de las Administraciones de las Comunidades Autónomas, cuyo conocimiento no esté atribuido a los Juzgados de lo Contencioso-administrativo.

b) Las disposiciones generales emanadas de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales.

…

g) Los convenios entre Administraciones públicas cuyas competencias se ejerzan en el ámbito territorial de la correspondiente Comunidad Autónoma.

…

2. Conocerán, en segunda instancia, de las apelaciones promovidas contra sentencias y autos dictados por los Juzgados de lo Contencioso-administrativo y de los correspondientes recursos de queja”.

En cambio, en el artículo 66 LOPJ, al determinar las competencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, no hay más reserva para conocer respecto de las impugnaciones de los actos y disposiciones de carácter general de las Administraciones de las Comunidades Autónomas que la regla residual de su párrafo d), en cuanto le asigna el conocimiento de “los recursos no atribuidos a los Tribunales Superiores de Justicia en relación a los convenios entre las Administraciones públicas”. Al margen de ello, la Audiencia Nacional carece de toda competencia, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, para enjuiciar los actos y disposiciones de las Comunidades Autónomas e, incluso, de las entidades locales.

El lógico corolario de todo cuanto hasta aquí se ha expuesto es que solo una reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial permitiría sustraer al conocimiento de los Tribunales Superiores de Justicia, en beneficio de la Audiencia Nacional, determinados asuntos —relacionados con las más diversas materias de competencia de las Comunidades Autónomas— que les corresponden naturalmente por tratarse de actos y disposiciones emanados de las Administraciones públicas sitas en su ámbito territorial de actuación.

Ahora bien, la Ley impugnada no se limita a atribuir al conocimiento de la Audiencia Nacional determinados recursos interpuestos por la CNMC, sino que también le obliga a acumular cualquier recurso interpuesto ante otro órgano jurisdiccional frente a la misma actuación o disposición y que se funde en la vulneración de la libertad de establecimiento o de circulación (artículo 127 *ter*.8 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa: LJCA, en la redacción dada por la disposición final primera.3 de la Ley 20/2013). Es decir, la Ley impugnada permite el desapoderamiento sobrevenido de la competencia de cualquier otro órgano jurisdiccional, incluidos los Tribunales Superiores de Justicia, para conocer de recursos que ya se hayan presentado ante ellos por cualquier operador económico y que se funden en la vulneración de la libertad de establecimiento o de circulación, por el solo hecho de que la CNMC haya promovido otro de igual tenor ante la Audiencia Nacional. Es obvio que esta especie de vis atractiva de la competencia de la Audiencia Nacional que atrae hacia sí el conocimiento de cualesquiera recursos sobre la misma índole ya admitidos a trámite o que se presenten en el futuro ante otros órganos jurisdiccionales, que es dudosamente compatible con lo previsto en el párrafo tercero del apartado 1 del artículo 152 CE (según el cual los asuntos iniciados ante un órgano judicial radicado en la Comunidad Autónoma “se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia”), en ningún caso puede establecerla una mera ley ordinaria.

Por todo ello, no solo la disposición final primera.1 sino también el artículo 127 *ter*.8 LJCA, en la redacción dada por la disposición final primera.3, deberían haber sido declarados inconstitucionales por lo que respecta al conocimiento, por la Audiencia Nacional, de los recursos interpuestos frente a actos y disposiciones de las Comunidades Autónomas y de los entes locales en el procedimiento para la garantía de la unidad de mercado, en la medida en que esa atribución debería haberse llevado a cabo a través de una ley orgánica.

Y en este sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a cinco de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 111/2017, de 5 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 256, de 24 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:111

Recurso de inconstitucionalidad 1454-2014. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía y régimen jurídico de las Administraciones públicas; principios de territorialidad, igualdad y seguridad jurídica, libertades de empresa y de circulación: extinción parcial del objeto del recurso (STC 79/2017); nulidad del precepto legal que atribuye a las autoridades del lugar de fabricación la competencia para el control del cumplimiento de la normativa sobre producción y requisitos del producto para su uso y consumo.

1. La Ley 20/2013 de garantía de la unidad de mercado ha sido ya objeto de las sentencias resolutorias de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos, respectivamente, por el Parlamento de Cataluña (STC 79/2017) y el Gobierno de la misma Comunidad Autónoma (STC 110/2017), que resolvieron en materia del principio de eficacia de las actuaciones competentes en todo el territorio nacional [FJ 2].

2. La competencia estatal para adoptar la legislación procesal (art. 149.1.16 CE) da cobertura a las demás previsiones impugnadas y, por tanto, permite al Estado regular un procedimiento jurisdiccional especial, así como atribuir a la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia la legitimación procesal activa para interponer recurso contencioso-administrativo en garantía de la unidad de mercado (STC 79/2017) [FJ 3].

3. La propia Ley puede y debe declarar expresamente el carácter básico de la norma o, en su defecto, venir dotada de una estructura que permita inferir, directa o indirectamente, pero sin especial dificultad, su vocación o pretensión básica (STC 69/1988) y en el ámbito de las competencias trasversales, como es el caso de las reconocidas en las reglas 1 y 13 del artículo 149.1 CE, cabe exigir aún más rigor. La STC 79/2017 ya subrayó que hubiera resultado oportuno identificar el título concreto en que se ampara la regulación de cada artículo con vistas a dotar a la normativa básica del necesario rigor formal [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1454-2014, interpuesto por el Letrado de la Junta de Andalucía contra los artículos 6, 14.2, 17.1, último inciso y letras a) a d), 18.2, letras b) a f), 19, 20, 21, apartados 2 y 3, 23.2, 26 y 27 y las disposiciones adicional décima y finales primera, apartados 1 y 3, segunda, apartados 1 y 2, y cuarta de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Ha formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el 10 de marzo de 2014, el Letrado de la Junta de Andalucía, actuando en la representación que legalmente ostenta, interpone recurso de inconstitucionalidad contra los preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, indicados en el encabezamiento.

2. Tras referirse al contenido y fundamento de la Ley 20/2013, así como a la doctrina constitucional asociada a los títulos competenciales invocados (reglas 1 y 13 del art. 149.1 CE), el Letrado de la Junta de Andalucía realiza la siguiente consideración general: la Ley supondría una afectación estructural y esencial del sistema de distribución competencial, cercenando la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer políticas propias. Este planteamiento general se concreta en las impugnaciones siguientes:

a) Se recurren las previsiones sobre el denominado principio de eficacia nacional (arts. 6, 19 y 20), incluidas las que impiden la exigencia de condiciones adicionales a las requeridas en el lugar de origen del operador [letras b) a f) del art. 18.2], así como las que atribuyen la supervisión de la normativa relacionada con la elaboración, uso y consumo de productos a las autoridades del lugar de fabricación [art. 21.2 c)].

(i) Conforme a estos preceptos, la Comunidad Autónoma de origen acabaría configurando el marco de igualdad dentro del cual los operadores desarrollan las libertades de acceso y ejercicio de la actividad económica. Si esa Comunidad carece de regulación, este silencio se erigiría también en parámetro de igualdad; los operadores que procedan de allí podrán tachar de limitación de su libertad cualquier condición exigida en el lugar de destino, tal como expresa el artículo 19.3. En consecuencia, el Estado habría cedido materialmente a las Comunidades Autónomas la competencia para fijar las condiciones básicas de igualdad en el ejercicio de los derechos; competencia que la Constitución solo a él atribuye (art. 149.1.1 CE), sin posibilidad de trasferencia o delegación *ex* artículo 150 CE, por ser la única instancia en que no concurre una visión parcial y relativa del territorio, pudiendo concebir el ejercicio de los derechos desde una perspectiva general. Se vulneraría, por tanto, el artículo 149.1.1 CE.

(ii) En conexión con lo anterior, el Letrado autonómico razona que las previsiones controvertidas privan de eficacia a las regulaciones adoptadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en ejercicio de las competencias que le atribuye su Estatuto de Autonomía respecto del desarrollo de las actividades económicas y la comercialización de productos provenientes de otras partes del país (art. 58, apartados 1.1, 2.4 y 4.5, del Estatuto de Autonomía de Andalucía, en adelante EAAnd). El Estado habría desbordado sus competencias (reglas 1 y 13 del art. 149.1 CE), desconociendo que la unidad de mercado no supone uniformidad de toda la legislación autonómica (SSTC 88/1986, de 1 de julio, 61/1997, de 20 de marzo). La ley produciría el vaciamiento material de las competencias autonómicas sin el más mínimo intento de justificación de la proporcionalidad de las medidas adoptadas al fin perseguido.

(iii) Las previsiones impugnadas atribuirían una posición de superioridad a la normativa y autoridades de origen del operador económico, que prevalecerían sobre las de las del lugar de destino. Ello vulneraría la territorialidad de las competencias como principio constitucional inmanente a la propia configuración del Estado autonómico recogido en los artículos 7 y 43 EAAnd (se citan las SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, y 31/2010, de 28 de junio). La regulación controvertida habría desconocido que la eficacia extraterritorial de las normas ha de tener carácter excepcional (SSTC 1/1982, de 28 de enero, y 72/1983, de 29 de julio). El Estado habría implantado una uniformidad normativa haciendo aplicable la regulación de la autoridad de origen del operador económico en la Comunidad Autónoma de destino, en lugar de acudir a instrumentos de coordinación menos invasivos (STC 175/1999, de 30 de septiembre).

(iv) Al convertir en superflua o inaplicable la normativa de la Comunidad Autónoma de destino en beneficio de la regulación de la Comunidad Autónoma de origen, las previsiones impugnadas vulnerarían asimismo el derecho fundamental a la igualdad y la proscripción de discriminación (art. 14 CE). La ley proporcionaría un trato discriminatorio a las Comunidades Autónomas que regulan de forma más destallada o exhaustiva el acceso o ejercicio de actividades económicas. Tal disparidad de trato carecería de justificación objetiva y razonable, no guardando proporcionalidad la relación entre las medidas adoptadas, el resultado producido y la finalidad pretendida.

(v) Las previsiones controvertidas partirían de una concepción liberal de la libertad empresarial, configurándola en términos absolutos; la intervención pública sobre ella debe ser mínima, preferiblemente, inexistente. Ello supondría una aplicación parcial y, por tanto, inconstitucional, de las garantías recogidas en los artículos 38 y 139.2 CE. Las previsiones controvertidas dificultarían que las autoridades públicas puedan proteger al interés general.

(vi) Como consecuencia de las previsiones impugnadas, las personas receptoras de actividades económicas hallarían gran dificultad para averiguar el régimen jurídico aplicable a sus actividades, vulnerando con ello el principio de seguridad jurídica (art. 9.3). Se les exige ahora indagar si la compañía tiene establecimientos en otras Comunidades Autónomas y, si es así, cuáles de ellos pueden considerarse tales a los efectos de la ley. Tal vulneración se predica igualmente de la disposición adicional décima, que regula el derecho del operador a elegir como autoridad de origen la de cualquiera de los lugares en los que se haya establecido.

b) Se impugnan el último inciso del párrafo primero y las letras a) a d) del artículo 17.1, así como la disposición final segunda, apartados primero y segundo, que da nueva redacción a los artículos 5 b) y 7.3 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

(i) También estas previsiones responderían a aquella concepción liberal de la libertad de empresa. Por eso, de acuerdo con el inciso indicado y las letras del artículo 17.1 y la disposición final segunda, apartados primero y segundo, no cabría utilizar la técnica autorizatoria por razones distintas de las expresamente enumeradas, que constituirían un elenco mínimo de causas. Ello supondría igualmente una aplicación parcial y, por tanto, inconstitucional, de la libertad de empresa. Las previsiones controvertidas dificultarían que las autoridades públicas puedan proteger el interés general al excluir que el recurso a la autorización pueda justificarse al margen de una serie de circunstancias tasadas. Al configurar como excepcional la acción preventiva mediante autorización, estarían limitando el juego de los principios rectores de la política social y económica recogidos en el capítulo III del título I de la Constitución, que encierran razones imperiosas de interés general. Vulnerarían por todo ello los artículos 38 y 139.2 CE y las competencias de la Comunidad Autónoma para la regulación de la actividad económica (art. 58, apartados 1.1, 2.4 y 4.5, EAAnd).

(ii) Respecto de estos preceptos se afirma también, sin razonamiento específico, que incurrirían en las vulneraciones denunciadas con relación al régimen de eficacia en todo el territorio nacional de los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes en el libre acceso y ejercicio de la actividad económica.

c) Se impugnan los artículos 26 y 27 y la disposición final primera, apartados primero y tercero, que regulan un sistema de control de actos y disposiciones en defensa de los operadores económicos, por vulneración de las atribuciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de defensa de la competencia (arts. 58.1.1, 2.4 y 4.5, y 164 EAAnd). Partiendo de la STC 208/1999, de 11 de noviembre, el Letrado autonómico razona que corresponden a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus atribuciones en materia de comercio interior, las actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en su territorio en defensa de la competencia que no afecten al mercado supracomunitario. Los preceptos impugnados desconocerían estas competencias al asignar en exclusiva, mediante un procedimiento único, a órganos estatales la defensa de todos los operadores económicos, también en supuestos carentes de relevancia supraautonómica, y al atribuir legitimación procesal solo a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

d) Se impugnan los artículos 14.2 y 23.2, conforme a los que, en ausencia de acuerdo sobre un formato común de comunicación entre autoridades competentes, el Ministerio de Hacienda y Administraciones públicas podrá establecerlo. A través de tal sistema, las autoridades han de informar sobre sus proyectos normativos que afecten de manera relevante a la unidad de mercado. El Estado habría desbordado sus títulos (reglas 1, 13 y 18 del artículo 149.1 CE) con vulneración de la autonomía política de las Comunidades Autónomas; en particular, las atribuciones autonómicas en materia de organización para la regulación de un procedimiento administrativo propio (arts. 46 y 47.1.1 EAAnd).

e) Se impugna la disposición final cuarta, conforme a la que esta ley se dicta al amparo de las competencias estatales para la regulación de las condiciones básicas de igualdad en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE), las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), así como para fijar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y de la contratación administrativa (art. 149.1.18 CE). La disposición no precisa qué partes de la ley están fundadas en uno u otro título, lo que dificultaría el análisis de la posible conculcación de las competencias de las Comunidades Autónomas. Vulneraría por ello el principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE).

3. Por providencia de 8 de abril de 2014, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno, al objeto de que en el plazo de 15 días puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimen convenientes. También ordena la publicación de la admisión del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”; publicación realizada en el núm. 91, de 15 de abril de 2014.

4. El 15 de abril de 2014, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se persona en el proceso, solicitando una prórroga de ocho días del plazo de formulación de alegaciones.

5. El 22 de abril de 2014, el Pleno de este Tribunal acuerda incorporar a las actuaciones el anterior escrito y conceder al Abogado del Estado la prórroga solicitada.

6. Mediante sendos escritos registrados el 23 y 25 de abril de 2014, respectivamente, los Presidentes del Senado y del Congreso de los Diputados comunican los acuerdos de las mesas de sus respectivas cámaras de personarse en el proceso y de ofrecer colaboración.

7. El 20 de mayo de 2014 se registra en este Tribunal escrito mediante el cual el Abogado del Estado formula las alegaciones que resumidamente se exponen.

Tras recordar los preceptos impugnados, examina el concepto de unidad de mercado, la memoria de impacto normativo, así como los contenidos y finalidad de la Ley 20/2013. También la base jurídica competencial recogida en su disposición final cuarta (reglas 1 y 13 del art. 149.1 CE). Los títulos invocados justificarían el contenido de la ley sin incurrir en las invasiones competenciales que denuncia el recurso.

a) Respecto de la impugnación de los artículos 6, 19, 20 y 21.2 c) y la disposición adicional décima, el Abogado del Estado recuerda las SSTC 100/1991, de 13 de mayo, y 236/1991, de 12 diciembre, FJ 5 e), conforme a las que los actos autonómicos de intervención con validez en todo el territorio nacional son un instrumento constitucional para evitar la “ruptura del principio de unidad de mercado” y garantizar el “mantenimiento del principio de igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos”. Habría que partir de la premisa de que si una Comunidad opta por liberalizar un servicio o por disminuir los requisitos de producción de determinados bienes es porque considera que está manteniendo adecuadamente el equilibrio entre protección de los prestatarios o consumidores y fomento de la economía.

El acceso no debería confundirse con el ejercicio. La Ley pretende definir un solo lugar para acceder a la actividad económica de modo tal que, una vez producido el acceso en un lugar, las Administraciones de otros no puedan exigir más requisitos de acceso. Ello no limitaría la normativa o requisitos aplicables al “ejercicio” de la actividad, que corresponderá definir a la Administración donde se produce efectivamente ese ejercicio en el marco de la normativa estatal (p. ej., Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio).

El control, la supervisión o la inspección de los requisitos de acceso siguen siendo competencia de la Administración que los ha impuesto en ejercicio de sus atribuciones: la denominada “autoridad de origen”. La “autoridad de destino” controlará el cumplimiento de las condiciones de ejercicio e, incluso, supervisará las condiciones de acceso en el sentido de comunicar los incumplimientos detectados a la autoridad de origen.

Las Comunidades Autónomas pueden seguir estableciendo, en ejercicio de sus competencias, las medidas de intervención que consideren oportunas, de acuerdo con la legislación estatal y europea, sin perjuicio de que sean de aplicación de acuerdo con el punto de conexión fijado por la Ley 20/2013. Es decir, respecto de los prestadores de servicios, las medidas fijadas por la Comunidad en que primero se establezcan; respecto de las mercancías, las del lugar en que se produzcan (art. 19.1 y 2 de la Ley 20/2013), con la regla complementaria prevista en la disposición adicional décima.

La impugnación de la disposición adicional décima resultaría también infundada. El precepto se limita a establecer el punto de conexión para la determinación de la autoridad de origen, en el caso de existencia de conflicto.

En fin, la regulación tampoco vulneraría los principios de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) e igualdad (art. 14 CE). Al contrario, pretende proporcionar seguridad jurídica tanto a operadores económicos como a consumidores, simplificando el régimen jurídico aplicable mediante mecanismos que favorecen, precisamente, la igualdad de unos y otros. Si la desigualdad denunciada se refiere a que en una misma Comunidad Autónoma se aplicarán diversos regímenes jurídicos, el alegato entraría en contradicción con la constante defensa de la autonomía política que realiza el recurso. La diversidad normativa tendría en todo caso una justificación objetiva y razonable.

b) Los artículos 16 a 18 de la Ley 20/2013 y la disposición final segunda no impedirían que las autoridades estatales, autonómicas o locales limiten el acceso a una actividad económica o su ejercicio por razones imperiosas de interés general. El artículo 5 de la Ley 20/2013 admite esas restricciones por cualquier razón imperiosa de interés general comprendida en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

El artículo 17 de la Ley 20/2013 desarrolla el principio enunciado en el artículo 5. Su finalidad sería racionalizar el establecimiento de los límites a la intervención en la actividad económica mediante la determinación de los medios de intervención que proceden en cada caso (autorización, declaración responsable, comunicación); en la medida en que constituyen excepciones a la libertad de empresa, cuyo ejercicio debe garantizarse y protegerse por los poderes públicos conforme al artículo 38 CE, así como a de circulación y establecimiento (art. 139.2 CE). Expresaría un legítimo ejercicio de las competencias atribuidas en las reglas 1 y 13 del artículo 149.1 CE, perfectamente justificado por la necesidad de confrontar la desigualdad y la inadecuada aplicación de aquellas excepciones.

La concreción de las causas que pueden justificar la exigencia de una autorización no impediría que las autoridades públicas tutelen los intereses generales a los que responden las razones de imperiosas de interés general no contempladas en el artículo 17.1. La protección de esos intereses podría lograrse con idéntica efectividad a través de una declaración responsable o una comunicación, que no impiden la aplicación de la normativa correspondiente ni el ejercicio de las facultades de comprobación e investigación de la existencia y vigencia de los requisitos exigidos. Se subraya, a su vez, la letra d) del artículo 17, conforme a la cual se consideran necesarias las autorizaciones previstas en los instrumentos del Derecho comunitario e internacional. En fin, aunque fuera cierto que la ley produce un efecto liberalizador más amplio que el resultante del derecho europeo, ello no merecería reproche alguno desde el momento en que lo permite el propio artículo 60 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea; gozando el Estado respecto de las Comunidades Autónomas y los entes locales de más competencias que las instituciones comunitarias.

El artículo 18 se refiere a las actuaciones que limitan las libertades de establecimiento y circulación. Los apartados impugnados están en íntima relación con el anterior motivo de impugnación; esto es, con la eficacia nacional de los actos de intervención de las diferentes Administraciones públicas. El Abogado del Estado se remite en consecuencia al tratamiento de ese motivo de impugnación.

Respecto de la disposición final segunda, por la que se modifican determinados preceptos de la Ley 17/2009, el recurso estaría deficientemente argumentado. La previsión se inspira en los principios expuestos sin que los apartados tercero y cuarto guarden relación alguna con la fundamentación de la impugnación. En fin, respecto de la vulneración de los principios de territorialidad e igualdad, se afirma que el reproche parece dirigirse en realidad al régimen de eficacia nacional antes examinado.

c) La argumentación de la impugnación de los artículos 26 y 27 y de la disposición final primera de la Ley 20/2013 sería particularmente escasa, casi inexistente en relación con el aspecto jurisdiccional. Se desarrollaría con más precisión solo el alegato de que el sistema previsto vulneraría las atribuciones autonómicas en materia de defensa de la competencia.

La competencia y la unidad de mercado serían conceptos diferentes; una infracción de la primera puede repercutir en la segunda, pero no toda lesión de la unidad de mercado, que se manifiesta sobre todo en el plano de la regulación, tiene que ver con el derecho de la competencia. De ahí que la Ley controvertida no cite las atribuciones del Estado en materia de defensa de la competencia como título competencial. En cualquier caso, la Ley no invadiría las competencias autonómicas a este respecto. La facultad de impugnación tanto de la extinguida Comisión Nacional de la Competencia como de los organismos autonómicos equivalentes estaban ya previstas en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia (art. 13.2) y se mantienen intactas respecto de estos últimos. A su vez, no podría perderse de vista que, conforme a la Ley controvertida, la Ley 3/2017 (art. 2.1) y la normativa europea, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia goza de un estatuto especial de independencia respecto del Gobierno que ha de manifestarse en el ejercicio de sus funciones: entre ellas, la impugnación de los actos y normas infralegales. Por ello no sería inconstitucional que tenga reservada la legitimación activa en el procedimiento previsto en la Ley 20/2013. A su vez, por su carácter supraautonómico, las posibles infracciones de la Ley 20/2013 motivadoras de las impugnaciones, aunque pudieran considerarse relativas a la materia de “competencia”, no se hallarían dentro del ámbito de las potestades de las Comunidades Autónomas.

Por lo demás, las reglas 13 y 18 del artículo 149.1 CE permitirían al Estado establecer un procedimiento de mediación o de conciliación previo a la vía contencioso- administrativa. Por lo que se refiere a la fase jurisdiccional y al diseño del nuevo procedimiento (art. 27 y disposición final primera de la Ley 20/2013), el Estado tiene competencia legislativa plena en materia procesal *ex* artículo 149.1.6 CE, que le habilita para agotar la regulación tanto legal como reglamentaria. Desde una perspectiva competencial, el Estado podría regular un recurso contencioso-administrativo especial. El legislador estatal pretendería establecer garantías efectivas de la unidad de mercado, en atención a su relevancia para garantizar el imprescindible crecimiento económico.

d) Respecto de los artículos 14.2 y 23.2, el Abogado del Estado razona que la participación prevista en la elaboración de normas responde al principio de cooperación y al deber de colaboración. Se trataría de poner a disposición de las autoridades públicas las diferentes iniciativas legislativas que recaigan en el ámbito de la Ley a través de las conferencias sectoriales o del procedimiento para elaboración de las normas. De este modo se aprovecharía la riqueza de los diferentes proyectos favoreciéndose un mejor funcionamiento de la unidad de mercado. Ello no afectaría a la autonomía política. Los informes que se emitan en ningún caso tienen carácter vinculante u obligatorio.

e) Respecto de la disposición adicional cuarta, se razona que, al invocar las habilitaciones competenciales que dan cobertura a los preceptos objeto de este recurso, la impugnación debe ser desestimada.

8. Por escrito de fecha 25 de septiembre de 2017, la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón comunicó, a los efectos oportunos, que se abstenía de intervenir en la deliberación y votación del presente recurso de inconstitucionalidad, al haber participado, en su anterior condición de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen núm. 193/2014, de 19 de marzo, sobre el recurso de inconstitucionalidad que pretendía plantear el Consejo de Gobierno de la esa Comunidad Autónoma en relación con diversos preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. El Pleno del Tribunal Constitucional, por Auto de 3 de octubre de 2017, estimó justificada la abstención formulada, apartándola definitivamente del conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad.

9. Por providencia de 3 de octubre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 5 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Letrado de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta, interpone el presente recurso contra los artículos 6, 14.2, 17.1, último inciso del párrafo primero y letras a) a d), 18.2, letras b) a f), 19, 20, 21, apartados 2 y 3, 23.2, 26 y 27 y las disposiciones adicional décima y finales primera, apartados primero y tercero, segunda, apartados primero y segundo, y cuarta de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. El Estado habría desbordado sus atribuciones (reglas 1, 13 y 18 del art. 149.1 CE), invadiendo las de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de organización administrativa, actividades económicas y defensa de la competencia (arts. 46, 47, 58 y 164 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, en adelante EAAnd) y vulnerando los principios de territorialidad (arts. 7 y 43 EAAnd), igualdad (arts. 149.1.1 y 14 CE) y seguridad jurídica (art. 9.3 CE), así como las libertades empresarial (art. 38 CE) y de circulación y establecimiento de bienes y personas en todo el territorio español (art. 139.2 CE). El Abogado del Estado defiende la validez de los preceptos impugnados.

2. La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado ha sido ya objeto de las Sentencias resolutorias de los recursos de inconstitucionalidad 1397-2014 y 1411-2014 interpuestos, respectivamente, por el Parlamento de Cataluña (STC 79/2017, de 22 de junio) y el Gobierno de la misma Comunidad Autónoma (STC 110/2017, de 5 de octubre). Estas Sentencias cobran relevancia en el presente proceso bajo los siguientes puntos de vista:

a) El presente recurso impugna preceptos que aquellas Sentencias han declarado inconstitucionales y nulos: letras b), c) y e) del artículo 18.2; artículos 6, 19 y 20; y disposición adicional décima, todos de la Ley 20/2013. De acuerdo con la doctrina constitucional [por todas, STC 111/2016, de 9 de junio, FJ 2 a)], la expulsión del ordenamiento jurídico de estas previsiones determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes.

b) Aquellos recursos de inconstitucionalidad y el presente suscitan controversias similares, en términos generales, por lo que la doctrina establecida en la STC 79/2017 sirve para responder a las impugnaciones aún subsistentes en este proceso. De acuerdo con una pauta no infrecuente [por todas, STC 111/2016, FJ 2 b)], a la que se ha ajustado la STC 110/2017, FJ 2 b), cabe dar aquí por reproducidos los fundamentos jurídicos 2 y 11 que aquella Sentencia dedica al examen del propósito de la Ley 20/2013, a recordar la doctrina de este Tribunal en relación con la unidad de mercado y los mecanismos que nuestra Constitución dispone para su eventual promoción (FJ 2), al encuadramiento de la controversia competencial (FFJJ 4 y 5), al examen de las respuestas dadas a la pluralidad regulatoria (FJ 12) y al alcance del principio de territorialidad de las competencias (FJ 13).

c) Por otra parte, las SSTC 79/2017 y 110/2017 han desestimado impugnaciones que el presente recurso plantea en términos análogos; se refieren al mismo precepto y se basan en los mismos argumentos. A la vista de esta coincidencia objetiva, de acuerdo con la doctrina constitucional (por ejemplo, SSTC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2, y 111/2016, FJ 2 c), conforme a la pauta aplicada ya en la STC 110/2017, FJ 2 c), procede desestimar por remisión estas impugnaciones en los términos que siguen:

(i) Se recurren los artículos 14.2 y 23.2 de la Ley 20/2013 por vulneración de las competencias autonómicas en materia de organización y procedimiento administrativos. La STC 79/2017, FJ 3, ha examinado ya este motivo de inconstitucionalidad, descartándolo. Procede, pues, volver a desestimar esta impugnación por remisión a lo allí razonado.

(ii) Se impugnan el artículo 17.1, último inciso del primer párrafo y letras a) a d), así como la disposición final segunda, apartados primero y segundo, de la Ley 20/2013. La STC 79/2017, FFJJ 7 y 8, ha abordado, desestimándolos, los motivos de inconstitucionalidad que reitera ahora el Gobierno de Andalucía. Corresponde, por tanto, volver a desestimar estos motivos por remisión a la indicada Sentencia.

No obstante, el presente recurso razona respecto de estos preceptos nuevos motivos de impugnación, que habremos de resolver más adelante.

(iii) Según el Gobierno de Andalucía, el artículo 18.2, letras d) y f), de la Ley 20/2013 invadiría las competencias autonómicas relacionadas con las actividades económicas y vulneraría el principio de territorialidad. Tales motivos han sido ya descartados en la SSTC 79/2017, FJ 14 y 110/2017, FJ 2 c), a las que, en consecuencia, nos remitimos.

Ahora bien, el presente recurso añade nuevos motivos de inconstitucionalidad que abordaremos específicamente después.

(iv) Hay, en fin, otros preceptos impugnados por motivos planteados por vez primera en este proceso: artículos 21, apartados 2 y 3, 26 y 27, así como disposiciones finales primera, apartados primero y tercero, y cuarta de la Ley 20/2013. También a ellos nos referiremos más adelante, no sin antes precisar que la impugnación de los apartados segundo y tercero del artículo 21 solo aparece acompañada de la inexcusable fundamentación respecto de la letra c) del apartado segundo; a esta pues habrá de ceñirse nuestro examen.

3. Tras las previas declaraciones de pérdida de objeto y de desestimación por remisión, subsisten pues dos controversias competenciales, una relativa al artículo 21.2 c); otra en relación con los artículos 26 y 27 y la disposición final primera, apartados primero y tercero, todos de la Ley 20/2013.

a) De acuerdo con el artículo 21.2 c) de la Ley 20/2013, “las autoridades del lugar de fabricación serán las competentes para el control del cumplimiento de la normativa relacionada con la producción y los requisitos del producto para su uso y consumo”. Según el Letrado autonómico, este precepto, al igual que el régimen de eficacia nacional (arts. 19 y 20 de Ley 20/2013), vulneraría el principio de territorialidad de las competencias autonómicas (arts. 7 y 43 EAAnd) y las atribuciones de la Junta de Andalucía relacionadas con la actividad económica (art. 58, apartados 1.1, 2.4 y 4.5, EAAnd).

La STC 79/2017, FJ 12 a), ha subrayado que el Estado puede reconocer eficacia extraterritorial o supracomunitaria a las decisiones de las Administraciones autonómicas que, a la vista de la normativa aplicada, respondan a un estándar de protección igual o similar. Así ocurre cuando tales decisiones ejecutan “una normativa común de la Unión Europea armonizada” o “una legislación estatal común”. También cuando aplican normativa de la propia Comunidad Autónoma, si pese a la “pluralidad de legislaciones autonómicas” y a “sus posibles diferencias técnicas o metodológicas”, responden a “un estándar que pueda ser considerado equivalente”. Por tanto, en ausencia de legislación común o centralizada, la existencia de “una pluralidad de legislaciones autonómicas” no implica necesariamente la imposibilidad de articular un sistema de eficacia extraterritorial de las decisiones de las Comunidades Autónomas. Cabe asignar esa eficacia a una decisión autonómica partiendo de la idea de estándar equivalente, siempre que quede preservada la capacidad de las Comunidades para desarrollar “un nivel de protección propio y distinto” en ejercicio de sus competencias estatutarias [STC 79/2017, FJ 12 a)].

El principio de eficacia nacional, tal como ha sido regulado en los artículos 19 y 20 de la Ley 20/2013, no se ajusta a estas premisas: “la autoridad de destino ha de asumir la plena validez de lo establecido por la autoridad de origen tanto en materia de requisitos de acceso a la actividad como en relación con la circulación de bienes, sin que ese reconocimiento venga condicionado por la existencia de equivalencia alguna” [STC 79/2017, FJ 12 c)]. Ello “supone obligar a una Comunidad Autónoma a tener que aceptar dentro de su territorio una pluralidad de políticas ajenas”, lo que “choca con la capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7, entre otras) y entraña la constricción de su autonomía”; viene a “permitirse la aplicación en el territorio de la Comunidad Autónoma de disposiciones adoptadas por un órgano representativo en el que los ciudadanos de la Comunidad Autónoma en la que finalmente se aplica no se encuentran representados” (SSTC 79/2017, FJ 13, y 102/2017, de 20 de julio, FJ 4). La STC 79/2017, en consecuencia, ha declarado los artículos 19 y 20 inconstitucionales y nulos.

La impugnada letra c) del artículo 21.2 de la Ley 20/2013 tiene como fundamento el principio de eficacia nacional regulado en aquellos preceptos. Atribuye a la autoridad de origen el control del cumplimiento de la normativa relacionada con los requisitos de fabricación, uso y consumo del producto. Esta asignación es incondicionada; la autoridad de origen ha de encargarse del control aunque falte una regulación común estatal o europea y aunque la Comunidad Autónoma de destino, en ejercicio de sus competencias estatutarias, haya optado por desarrollar un nivel de protección propio y distinto del establecido por la normativa del lugar de fabricación.

Así pues, declarada inconstitucional y nula la previsión de que “cualquier producto legalmente producido al amparo de la normativa de un lugar del territorio español podrá circular y ofertarse libremente en el resto del territorio desde el momento de su puesta en el mercado” (art. 19 de la Ley 20/2013), debemos declarar también la inconstitucionalidad y nulidad del precepto controvertido, por estar directamente fundado en ella. Lo ha hecho la propia STC 79/2017, FJ 14, respecto de aquellos preceptos de la Ley 20/2013 que, habiendo sido impugnados entonces, “se fundamentan en el principio de eficacia nacional” [art. 18.2 b), c) y e), y disposición adicional décima].

Procede, pues, estimar este motivo de impugnación y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la letra c) del artículo 21.2 de la Ley 20/2013.

b) Se impugnan los artículos 26 y 27, así como la disposición final primera, apartados primero y tercero, que modifica la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, dando nueva redacción a su artículo 11.1 h), y añadiendo dentro de su título V un capítulo IV sobre “procedimiento para la garantía de la unidad de mercado”.

Estos preceptos establecen un régimen de impugnación en las vías administrativa y jurisdiccional frente a vulneraciones de la libertad de establecimiento o de circulación en los términos previstos en la Ley 20/2013. El artículo 26 regula un procedimiento alternativo a la reclamación en vía administrativa o jurisdiccional. En su virtud los operadores económicos pueden formalizar una reclamación ante la secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado, como órgano de cooperación administrativa con representación de los tres niveles territoriales. Por su parte, el artículo 27 y la disposición final primera, apartados primero y tercero, regulan la legitimación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para interponer recurso contencioso-administrativo, así como el correspondiente procedimiento jurisdiccional ante la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional.

Partiendo de la STC 208/1999, de 11 de noviembre, el Letrado autonómico razona que corresponden a las Comunidades Autónomas, por virtud de sus atribuciones en materia de comercio interior, las actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en su territorio en defensa de la competencia que no afecten al mercado supracomunitario. Los preceptos impugnados desconocerían estas atribuciones al asignar en exclusiva a órganos estatales la defensa de todos los operadores económicos, también en supuestos carentes de relevancia supraautonómica, mediante un procedimiento único, y al conferir legitimación procesal solo a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Conviene precisar que el Gobierno de Andalucía no ha dirigido reproche específico alguno al artículo 127 *quater* de la Ley 28/1998, en la redacción dada por el apartado 3 de la disposición final primera de la Ley 20/2013, que ha sido declarado inconstitucional y nulo en su aplicación a actos o disposiciones de las Comunidades Autónomas (STC 79/2017, FJ 17). Tampoco lo ha hecho respecto del artículo 26.5 b) de la Ley 20/2013, al que la STC 79/2017, FJ 15, ha dado una interpretación de conformidad a la Constitución. El Letrado autonómico se ha limitado a razonar genéricamente que los artículos 26 y 27 y la disposición final primera, apartados primero y tercero, globalmente considerados, invaden las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia.

c) Los preceptos controvertidos no tienen que ver con la defensa de la competencia, entendida como actividad administrativa de control, autorización y sanción de las conductas empresariales que pueden obstaculizar el funcionamiento competitivo de los mercados. La Ley 20/2013 pone el foco, no en esas conductas privadas, sino en las regulaciones públicas que pueden fragmentar el mercado nacional, impidiendo el aprovechamiento de las economías de escala (art. 1). Trata, en definitiva, según su exposición de motivos, de reducir “los obstáculos y trabas derivados del crecimiento de la regulación”. A tal efecto, los artículos 26 y 27 regulan un sistema de impugnación en las vías administrativa y jurisdiccional de regulaciones y actuaciones públicas por razón de la infracción de la libertad de establecimiento o circulación “en los términos previstos en esta Ley”. Consecuentemente, ni atribuyen estrictamente a autoridades administrativas estatales funciones de control, autorización y sanción ni tienen por objeto conductas empresariales prohibidas por la legislación relativa a la defensa de la competencia.

La STC 79/2017 ha declarado, respecto del artículo 26 de la Ley 20/2013, que “el establecimiento de un sistema de resolución de reclamaciones en el que participa la secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado, como órgano de cooperación administrativa en donde están representados los órganos correspondientes de la Administración General del Estado, de las Administraciones autonómicas, así como de la Administración Local, supone el desarrollo de la competencia horizontal prevista en el artículo 149.1.13 CE, pues éste permite que se pueda establecer un mecanismo que imponga a un órgano de cooperación administrativa la elaboración de un informe sobre las reclamaciones que afecten a la unidad de mercado”.

Por lo demás, la competencia estatal para adoptar la legislación procesal (art. 149.1.6 CE) da cobertura a las demás previsiones impugnadas y, por tanto, permite al Estado regular un procedimiento jurisdiccional especial, así como atribuir a la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia la legitimación procesal activa para interponer recurso contencioso-administrativo en garantía de la unidad de mercado; lo que quedó ya fuera de discusión en la STC 79/2017, FJ 16.

Consecuentemente, corresponde desestimar los motivos de inconstitucionalidad dirigidos a los artículos 26 y 27, así como a la disposición final primera, apartados primero y tercero, de la Ley 20/2013.

4. Se recurren varias previsiones de la Ley 20/2013 por vulneración de las libertades empresarial (art. 38 CE) y de circulación y establecimiento de bienes y personas en todo el territorio español (art. 139.2 CE). Tras la declaración de pérdida de objeto anteriormente efectuada, la impugnación ha quedado limitada a los siguientes preceptos: artículos 17.1, último inciso del párrafo primero y letras a) a d), y 18.2, letra d) y f), así como la disposición final segunda, apartados primero y segundo, que da nueva redacción a los artículos 5 b) y 7.3 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Según el Letrado de la Junta de Andalucía, tales preceptos partirían de una concepción liberal de la libertad de empresa, configurándola en términos absolutos; la intervención pública sobre ella debería ser mínima y preferiblemente inexistente, de acuerdo con la Ley 20/2013. Las previsiones controvertidas dificultarían que las autoridades públicas puedan proteger el interés general. En particular, al concebir la acción preventiva mediante autorización como excepcional, la Ley estaría limitando el juego de los principios rectores de la política social y económica recogidos en el capítulo III del título I de la Constitución; principios que habrían de funcionar como razones imperiosas de interés general. Todo ello supondría una aplicación parcial y, por tanto, inconstitucional, de las garantías recogidas en los artículos 38 y 139.2 CE.

a) El artículo 38 CE asegura a los individuos la libertad de intercambio comercial; esto es, la capacidad de ofrecer servicios o productos en el mercado (STC 71/2008, de 26 de febrero). Tal libertad es compatible con la regulación de condiciones; típicamente las destinadas a proteger a los consumidores, a preservar el medio ambiente, a organizar el urbanismo o a asegurar la “adecuada utilización del territorio por todos” [STC 227/1993, de 9 de julio, FJ 4 e)]. Ahora bien, el artículo 38 CE impone límites a la configuración legislativa de este tipo de condiciones por parte del Estado, las Comunidades Autónomas y los entes locales. Las condiciones que se establezcan deben ajustarse a un canon de razonabilidad en el sentido de que respondan a un objetivo constitucionalmente legítimo y sean idóneas o adecuadas para conseguirlo sin que su intensidad llegue al punto de suponer un impedimento práctico del libre ejercicio de la actividad económica. El canon ha de ser más incisivo si los requisitos o condiciones a la libertad de empresa afectan, no ya a su desarrollo o ejercicio, sino al acceso mismo al mercado (SSTC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7; 30/2016, de 18 de febrero, FJ 6, 35/2016, de 3 de marzo, FJ 4 y 89/2017, de 4 de julio, FJ 14).

El artículo 139.2 CE asegura la libre circulación de mercancías y personas en todo el territorio español. Proscribe con ello las regulaciones o medidas de signo proteccionista; esto es, que dificultan injustificadamente en un territorio la comercialización de productos de otras zonas o el ejercicio de actividades empresariales por parte de personas procedentes de otros lugares. Consecuentemente, bajo el prisma del artículo 139.2 CE, cobra relevancia una única modalidad de límite o condición a la libertad empresarial: la que favorece a productos u operadores de un territorio en detrimento de los de otros lugares. Una restricción a la libre circulación de bienes y personas será compatible con el artículo 139.2 CE solo si la autoridad pública que la ha adoptado acredita que no persigue ni produce efectos discriminatorios, por responder a un objetivo constitucionalmente legítimo y ser idónea, necesaria y proporcionada. No contradice necesariamente el artículo 139.2 CE toda medida que en la práctica produzca efectos restrictivos más onerosos sobre las cosas o personas provenientes de fuera; únicamente lo hará “cuando persiga de forma intencionada la finalidad de obstaculizar la libre circulación o genere consecuencias objetivas que impliquen el surgimiento de obstáculos que no guarden relación y sean desproporcionados respecto del fin constitucionalmente lícito que pretenda la medida adoptada” (STC 66/1991, de 22 de marzo, FJ 2, que cita la STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2).

b) El artículo 17.1 de la Ley 20/2013, en su primer inciso —no impugnado— dispone que “se podrá establecer la exigencia de una autorización siempre que concurran los principios de necesidad y proporcionalidad, que habrán de motivarse suficientemente en la Ley que establezca dicho régimen”. El inciso siguiente y las letras a) a d), al igual que los también impugnados artículos 5 b) y 7.3, párrafos primero y segundo, de la Ley 17/2009 (en la redacción dada por la disposición final segunda, apartados primero y segundo, de la Ley 20/2013), consideran la exigencia de una autorización justificada por los principios de necesidad y proporcionalidad solo si concurre una causa de entre las taxativamente enumeradas: “razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente”, el carácter limitado del número de operadores derivado de la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o la regulación de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas. A su vez, cabe exigir autorización respecto de las instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de actividades económicas solo si estas pueden “generar daños sobre el medio ambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud pública y el patrimonio histórico-artístico”.

Estas previsiones en modo alguno imponen restricciones a la libre circulación de bienes o personas en todo el territorio español, ni desarrollan medidas que, por considerarse proteccionistas o discriminatorias, puedan llegar a vulnerar el artículo 139.2 CE. Tampoco restringen la libertad de empresa (art. 38 CE); antes bien, reiteran o concretan las garantías que resultan de su reconocimiento constitucional e, incluso, suponen una elevación legal del estándar de protección que el artículo 38 CE garantiza.

Así lo ha razonado la STC 79/2017, FJ 4, refiriéndose a la opción de la Ley 20/2013 favorable a someter todas “las regulaciones públicas que afecten al libre acceso o al libre ejercicio de las actividades económicas al denominado principio de proporcionalidad”, exigiendo con ello “que sean proporcionadas a la razón imperiosa de interés general invocada y a la comprobación de que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica”. Esto supone “el sometimiento de todas aquellas regulaciones públicas que limiten o condicionen el libre acceso y el libre ejercicio de las actividades económicas a un escrutinio más incisivo que aquel que se deriva directamente del artículo 38 CE”. De acuerdo con este, cuando se trata de regulaciones que “afectan al ejercicio de una actividad empresarial, sin afectar al propio acceso a la misma”, el canon de constitucionalidad “permite verificar si esas medidas son ‘constitucionalmente adecuadas’, esto es, si la medida cuestionada constituye una medida adecuada para la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, sin que le corresponda a este Tribunal ir más allá, pues ello supondría fiscalizar la oportunidad de una concreta elección del legislador de una legítima opción política” (STC 79/2017, FJ 4, citando las SSTC 53/2014, de 10 de abril, FJ 7, y 35/2016, de 3 de marzo, FJ 4). En esta línea, la STC 89/2017, de 4 de julio, FFJJ 13 a 15, al examinar las cargas impuestas a empresarios de determinado sector, descartó que vulnerasen el artículo 38 CE porque “promueven de manera adecuada un objetivo constitucionalmente legítimo y no suponen una limitación tan intensa del derecho a la libertad de empresa”, afirmando, en cambio, el incumplimiento del canon de proporcionalidad en sentido estricto resultante de la Ley 20/2013.

Consecuentemente, al someter la exigencia de autorización al principio de proporcionalidad y tasar las razones de interés general que puedan justificarla en detrimento de medios de intervención menos incisivos, la Ley 20/2013 no solo no vulnera la libertad empresarial, sino que eleva el estándar mínimo de protección que garantiza el artículo 38 CE.

Cabe estar de acuerdo con el Letrado autonómico en que no resultaría constitucionalmente indiferente aquella regulación que dinamizara la libertad empresarial a costa de otros bienes, valores o principios; señaladamente los recogidos en el capítulo III del título I de la Constitución. Ciertamente, la aquí controvertida limita los bienes o valores que pueden ser objeto de protección mediante la técnica autorizatoria, al establecer el catálogo taxativo de razones que pueden justificar el control preventivo. Sin embargo, no pone en riesgo la dimensión social que desarrolla el referido capítulo en la medida en que la Ley 20/2013 no impide que las autoridades competentes “establezcan, respecto de la actividad de que se trate, condiciones materiales destinadas a objetivos legítimos distintos” de los enumerados taxativamente. Así lo ha razonado la STC 101/2017, de 20 de julio, FJ 10, haciendo referencia específicamente a las Comunidades Autónomas: aunque no puedan tutelar esos otros bienes mediante la exigencia de autorizaciones, sí pueden hacerlo “fijando requisitos y límites y, en general, mediante las regulaciones materiales cuya aprobación le corresponde por virtud de sus Estatutos de Autonomía” (en el mismo sentido: SSTC 79/2017, FJ 7, y 91/2017, de 6 de julio, FJ 7).

Corresponde, en consecuencia, desestimar estos motivos de impugnación dirigidos al artículo 17.1, último inciso del primer párrafo y letras a) a d), de la Ley 20/2013, así como a los artículos 5 b) y 7.3, párrafos primero y segundo, de la Ley 17/2009, en la redacción dada por la disposición final segunda, apartados primero y segundo, de la Ley 20/2013.

c) Conforme al último párrafo del artículo 7.3 de la Ley 17/2009, los medios de intervención sobre los establecimientos físicos, además de proporcionados, deben resultar no discriminatorios. En el mismo sentido, el artículo 18.2 de la Ley 20/2013, tras proscribir con carácter general exigencias discriminatorias basadas “directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador”, prohíbe varios requisitos concretos; entre ellos, dos objeto del presente recurso: “Requisitos de seguros de responsabilidad civil o garantías equivalentes o comparables en lo esencial en cuanto a su finalidad y a la cobertura que ofrezca en términos de riesgo asegurado, suma asegurada o límite de la garantía, adicionales a los establecidos en la normativa del lugar de origen, o que la obligación de que la constitución o el depósito de garantías financieras o la suscripción de un seguro deban realizarse con un prestador u organismo del territorio de la autoridad competente” [letra d)]; igualmente “para la obtención de ventajas económicas, exigencia de requisitos de obtención de una autorización, homologación, acreditación, calificación, certificación, cualificación o reconocimiento, de presentación de una declaración responsable o comunicación o de inscripción en algún registro para acreditar la equivalencia de las condiciones que reúne el operador establecido en otro lugar del territorio con los requisitos exigidos para la concesión de dichas ventajas económicas” [letra f)].

Estas previsiones no vulneran la libertad de circulación de bienes y personas en todo el territorio nacional (art. 139.2 CE). Antes bien, la desarrollan al proscribir condiciones o requisitos concretos por discriminatorios o proteccionistas. Del mismo modo, lejos de dificultar el libre intercambio comercial, lo favorecen, por lo que en modo alguno trasgreden la garantía constitucional de la libertad empresarial (art. 38 CE).

Corresponde, en consecuencia, desestimar estos motivos de inconstitucionalidad respecto de los artículos 18.2, letras d) y f), de la Ley 20/2013 y 7.3, párrafo tercero, de la Ley 17/2009, en la redacción dada por la disposición final segunda, apartado segundo, de la Ley 20/2013.

5. A juicio del Letrado de la Junta de Andalucía, buena parte de los preceptos impugnados vulneraría los mandatos de igualdad entre las Comunidades Autónomas que encerrarían los artículos 14 y 149.1.1 CE. La impugnación se concreta respecto de las previsiones relacionadas con el denominado principio de eficacia nacional [arts. 6, 18.2, letras b) a f), 19, 20 y 21.2 c) de la Ley 20/2013].

a) Según el recurso, el Estado habría cedido materialmente a las Comunidades Autónomas la competencia para fijar las condiciones básicas de igualdad en el ejercicio de los derechos; una competencia que la Constitución solo a él atribuye (art. 149.1.1 CE), sin posibilidad de trasferencia o delegación *ex* artículo 150 CE; por ser la única instancia en que no concurre una visión parcial y relativa del territorio, pudiendo concebir el ejercicio de los derechos desde una perspectiva general. Se vulneraría, por tanto, el artículo 149.1.1 CE. Las previsiones impugnadas asignarían al nivel autonómico la configuración del marco de igualdad dentro del cual los operadores desarrollan las libertades de acceso y ejercicio de la actividad económica. Si una Comunidad Autónoma carece de regulación, este silencio se erigiría también en parámetro de igualdad; los operadores que procedan de allí podrían tachar de limitación de su libertad cualquier condición exigida en la Comunidad Autónoma de destino, tal como expresa el artículo 19.3.

El Letrado autonómico razona, en fin, que, al convertir en superflua o inaplicable la normativa de la Comunidad Autónoma de destino en beneficio de la regulación de la Comunidad Autónoma de origen, las previsiones impugnadas vulnerarían asimismo el derecho fundamental a la igualdad y la proscripción de la discriminación (art. 14 CE). La Ley proporcionaría un trato discriminatorio a las Comunidades Autónomas que regulan de forma más destallada o exhaustiva el acceso o ejercicio de actividades económicas. Tal disparidad de trato carecería de justificación objetiva y razonable, no guardando proporcionalidad la relación entre las medidas adoptadas, el resultado producido y la finalidad pretendida.

b) Los motivos de impugnación expuestos se dirigen esencialmente a preceptos que ya hemos declarado inconstitucionales y nulos [letras b), c) y e) del art. 18.2; arts. 6, 19 y 20, y letra c) del art. 21.2]. La impugnación ha quedado así limitada a previsiones ya reproducidas: letras d) y f) del artículo 18.2.

Las letras d) y f) del artículo 18.2, consideradas ahora aisladamente, sin conexión con los preceptos que este Tribunal ha declarado inconstitucionales y nulos, en modo alguno propician el denunciado abandono al nivel autonómico de la regulación de las condiciones básicas de igualdad en el desarrollo de actividades económicas, ni una injustificada posición de superioridad de la Comunidad Autónoma de “origen” frente a la de “destino”.

En todo caso, no puede perderse de vista, en primer lugar, que la doctrina constitucional ha negado “el carácter de límite directo al artículo 149.1.1 CE”. No encierra una regulación material o sustantiva susceptible de ser vulnerada, sino, simplemente, una habilitación formal para “que el Estado condicione —mediante, precisamente, el establecimiento de unas ‘condiciones básicas’ uniformes— el ejercicio de esas competencias autonómicas con el objeto de garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales” (STC 89/2017, de 4 de julio, FJ 6).

En segundo lugar, el artículo 14 CE garantiza la protección frente a la disparidad de trato injustificada a los “españoles”, no a las Comunidades Autónomas que, en cuanto poderes públicos, tienen competencias y potestades fiduciarias, pero no, con carácter general, derechos fundamentales (STC 175/2001, de 26 de julio, FFJJ 4 a 8), entendidos como garantías de “libertad en un ámbito de la existencia” (SSTC 25/1985, de 14 de julio, FJ 5, y 81/1998, de 2 de abril, FJ 2). Una regulación estatal que propicie disparidades de trato entre las Comunidades Autónomas podrá ser relevante, en su caso, bajo la óptica de los mandatos de solidaridad interterritorial (arts. 2, 138 y 156.1 CE) o de la proscripción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y del proteccionismo económico (art. 139.2 CE), pero no desde el punto de vista de la afirmación constitucional de que “los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

Corresponde, en consecuencia, desestimar estos motivos de impugnación dirigidos al artículo 18.2 d) y f), de la Ley 20/2013.

6. El Letrado de la Junta de Andalucía impugna varios preceptos por vulneración del principio general de seguridad jurídica (art. 9.3 CE).

a) El indicado reproche se dirige, en primer término, a las previsiones relacionadas con el denominado principio de eficacia nacional. Como consecuencia de ellas, las personas receptoras de actividades económicas hallarían gran dificultad para averiguar el régimen jurídico aplicable a tales actividades. Se les exigiría ahora indagar si la compañía tiene establecimientos en otras Comunidades Autónomas y, si es así, cuáles de ellos pueden considerarse tales a los efectos de la Ley 20/2013. Se vulneraría con ello el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE).

Tras las declaraciones de inconstitucionalidad y nulidad efectuadas por la STC 79/2017, el objeto de la impugnación queda limitado al artículo 18.2 d) y f), de la Ley 20/2013. Más aún, la expulsión del ordenamiento jurídico de los artículos 6, 19, 20 y 21.2 c), así como de la disposición adicional décima, ha dejado esta impugnación desprovista de todo fundamento. Las letras controvertidas, aisladamente consideradas, sin conexión con los preceptos anulados, prohíben requisitos o condiciones por discriminatorios sin poner en riesgo la seguridad jurídica.

Procede, en consecuencia, desestimar este motivo de inconstitucionalidad dirigido al artículo 18.2 d) y f), de la Ley 20/2013.

b) Según su disposición final cuarta, la Ley 20/2013 se ampara en las competencias estatales relativas a la regulación de las condiciones básicas de igualdad en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE), así como a las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) y a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y de la contratación administrativa (art. 149.1.18 CE). La disposición no precisa qué partes de la Ley están fundadas en uno u otro título, lo que dificultaría el análisis de la posible conculcación de las competencias de las Comunidades Autónomas. Vulneraría por ello el principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), según el Letrado de la Junta Andalucía.

Conforme a la doctrina constitucional, “la propia Ley puede y debe declarar expresamente el carácter básico de la norma o, en su defecto, venir dotada de una estructura que permita inferir, directa o indirectamente, pero sin especial dificultad, su vocación o pretensión básica” (por todas, STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 5). En el ámbito de las competencias trasversales, como es el caso de las reconocidas en las reglas 1 y 13 del artículo 149.1 CE, cabe exigir aún más rigor. La STC 79/2017, FJ 5, al referirse precisamente a la disposición final cuarta de la Ley 20/2013, ha subrayado que “no identifica el título concreto en que se ampara la regulación de cada artículo de la Ley 20/2013, lo que, sin duda, hubiera resultado oportuno con vistas a dotar a la normativa básica del necesario rigor formal”.

Ahora bien, una cosa es que la disposición final cuarta presente esta “deficiencia” (en términos de la STC 79/2017, FJ 5) y otra bien distinta que implique “una quiebra constitucionalmente relevante de la seguridad jurídica” (STC 14/1998, de 22 de enero, FJ 8). Dicha deficiencia “no impide a este Tribunal identificar el título competencial concreto que ofrezca cobertura a los concretos precepto impugnados” (STC 79/2017, FJ 5, citando la STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 3), ni introduce grados de incertidumbre o confusión incompatibles con la seguridad jurídica, que no es un “valor absoluto” (STC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 17).

Corresponde, pues, desestimar la impugnación de la disposición final cuarta de la Ley 20/2013.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar extinguida, por pérdida sobrevenida de objeto, la impugnación de las letras b), c) y e) del apartado segundo del artículo 18; de los artículos 6, 19 y 20 y de la disposición adicional décima de la Ley 20/2013 de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

2º Estimar parcialmente el recurso y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del apartado c) del artículo 21.2 de la Ley 20/2013.

3º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

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

SENTENCIA 112/2017, de 16 de octubre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 256, de 24 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:112

Recurso de amparo 5547-2016. Promovido por la federación de industrias y trabajadores agrarios de la Unión General de Trabajadores de España, respecto de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que desestimó, en casación, su impugnación del convenio colectivo de la empresa Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A.

Vulneración del derecho a la igualdad en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva: resolución judicial que contiene una motivación no respetuosa con el derecho a la igualdad retributiva.

1. Falta la constatación de una justificación objetiva y razonable que sirva de fundamento a la permanencia, durante el transcurso de veinte años, de un sistema de doble computación del complemento de antigüedad de los trabajadores. Ni el convenio colectivo, en los preceptos que fueron impugnados en la vía judicial, ha incluido tal justificación, ni la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha aportado razonamiento alguno que permita, desde la perspectiva del enjuiciamiento constitucional, entender como cumplida esta exigencia, que es presupuesto indispensable para la preservación de la eficacia del derecho fundamental a la igualdad [FJ 6].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5547-2016, promovido por el sindicato federación de industrias y trabajadores agrarios de la Unión General de Trabajadores de España (en adelante FITAG-UGT), representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Granizo Palomeque y defendida por el Abogado don Bernardo García Rodríguez, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016, recaída en el recurso de casación núm. 193-2015, que casó y dejó sin efecto la precedente sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 5 de marzo de 2015, dictada en el seno del procedimiento de impugnación de convenio colectivo núm. 1-2015, que había estimado la demanda del ahora recurrente de amparo y anulado el artículo 85 a), así como determinada referencia contenida en la disposición transitoria sexta, apartado 5, del convenio colectivo 2010-2015 de la Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH, S.A.); resolución de 8 de junio de 2011 de la Dirección General de Trabajo, que acordó su registro y publicación en el “BOE” núm. 146, del 20 de junio de 2011. Se han personado en el procedimiento la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don José Lledó Moreno, bajo la dirección del Letrado don Alejandro Cobos Sánchez, así como el sindicato Comisiones Obreras federación de industria (en adelante, CCOO-industria), representado por la Procuradora de los Tribunales doña Olga Romojaro Casado, bajo la dirección de la Letrada doña Blanca Suárez Garrido. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por medio de escrito registrado en este Tribunal el día 21 de octubre de 2016, la Procuradora de los Tribunales doña María Granizo Palomeque, en nombre y representación del sindicato federación de industrias y trabajadores agrarios de la Unión General de Trabajadores de España (en adelante FITAG-UGT), interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016, que estimó el recurso de casación interpuesto por la contraparte en el proceso, la mercantil Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), S.A., contra la precedente Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 5 de marzo de 2015, que casó y anuló, dejando sin efecto, los pronunciamientos estimatorios de las pretensiones que había propugnado en su demanda el sindicato ahora recurrente en amparo, consistentes en la anulación del artículo 85 a) y determinada referencia contenida en la disposición transitoria sexta, apartado 5 del convenio colectivo 2010-2015 de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., al considerar que el citado convenio colectivo ha vulnerado el principio de igualdad del artículo 14 CE, porque contiene un doble régimen retributivo del complemento de antigüedad de los trabajadores de aquella entidad empresarial en razón a la fecha de su ingreso en la empresa, resultando peyorativo el fijado para el personal contratado con posterioridad al día 12 de septiembre de 1995. Asimismo, invoca la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocida en el artículo 24.1 CE, porque entiende que la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada no ha acogido en vía judicial la vulneración del anterior derecho fundamental, cuya tutela considera que debe quedar reforzada por la conexión al derecho fundamental a la igualdad vulnerado.

2. Los hechos en los que se funda el presente proceso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En fecha 2 de enero de 2015 tuvo entrada en el registro de la Audiencia Nacional escrito de demanda formalizado por las organizaciones sindicales FITAG-UGT y CCOO-industria contra la mercantil CLH, S.A., la Sección Sindical de la Confederación General de Trabajadores en la citada entidad (en adelante, CGT-CLH) y contra el Ministerio Fiscal, en ejercicio de una acción de impugnación del convenio colectivo.

La demanda fue admitida a trámite y quedó registrada como procedimiento núm. 1-2015 de impugnación del convenio colectivo, correspondiendo su conocimiento a la Sala de lo Social de la propia Audiencia Nacional.

Las partes codemandantes pretendían la nulidad de los siguientes preceptos del convenio colectivo 2010-2015 de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A.:

Del artículo 85, que lleva por rúbrica “Complemento de Antigüedad”, su letra A), cuyo contenido es el que sigue:

“El personal percibirá el complemento salarial de antigüedad consistente en quinquenios, los cuales se devengarán a partir del primer día del mes en que se cumplan los cinco años. El importe del quinquenio será de 70,12 euros mensuales para el año 2010 y de 71,24 euros desde 1 de enero de 2011 hasta la fecha de la firma del presente convenio, en que dicho valor se fijará en 84,56 euros”.

Y de la disposición transitoria sexta, que hace referencia al personal de CLH, S.A., con fecha de ingreso anterior al 12 de septiembre de 1995, su apartado 5, también encabezado por la reseña “Complemento de Antigüedad”, con el siguiente tenor literal:

“Percibirán el Complemento de antigüedad consistente en trienios. El importe del citado complemento vendrá determinado por la suma de los siguientes componentes:

a) Los trienios perfeccionados con anterioridad al 31-12-87 con los valores unitarios que para cada nivel o subnivel retributivo figura en los Anexos 1B.7. y 1A.7 para los años 2010 y 2011.

b) Los trienios perfeccionados con posterioridad al 31-12-87 con el valor único, para todos los trabajadores, por trienio y mes de 58,83 euros durante 2010 y de 59,77 euros durante 2011.

Para el cómputo de antigüedad se estará a lo regulado en el artículo 85 del Convenio”.

En relación con esta última disposición, el objeto de la impugnación de los demandantes se refería únicamente a la previsión de que el trabajador hubiera sido contratado antes del 12 de septiembre de 1995, como condición para generar el complemento de antigüedad en la cuantía, términos y condiciones establecidos en dicho apartado 5.

Los demandantes instaban la anulación de ambos preceptos del convenio porque entendían que aquellos contenían una doble escala salarial en la empresa, en relación con el complemento de antigüedad, toda vez que, mientras que los trabajadores que ingresaron en CLH, S.A., antes del 12 de septiembre de 1995 seguirían percibiéndolo por trienios en la forma prevista en el precitado apartado 5 de la disposición transitoria sexta del convenio, los que hubieran entrado en la empresa en fecha posterior a aquella percibirían, en cambio, dicho complemento por quinquenios, con lo que se generaba una discriminación salarial que era contraria al principio de igualdad reconocido en el artículo 14 CE.

b) En fecha 5 de marzo de 2015 dictó Sentencia la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, que, de una parte, desestimó la excepción de efectos positivos de la cosa juzgada que había propuesto la mercantil CLH, S.A., codemandada en el proceso; y, de otro lado, estimó la demanda de los sindicatos actores y anuló “el art. 85 a, así como la exigencia de haber sido contratado antes del 12 de septiembre de 1995 para percibir la retribución de antigüedad contenida en la disposición transitoria sexta del convenio 2010-2015” y condenó a la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A. “a estar y pasar por dicha declaración a todos los efectos legales oportunos”.

En lo que ahora es de interés, el relato de hechos probados de la sentencia destacaba los siguientes aspectos:

- En fecha 12 de septiembre de 1995, la mercantil demandada, Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., firmó un preacuerdo con los sindicatos UGT y CCOO. “en el que se convino que la antigüedad se abonaría por quinquenios con el valor actual del trienio”. Dicho preacuerdo fue ratificado el día 25 de octubre siguiente y dio lugar a un convenio colectivo, en vigor para el período 1994-96, en el que se contenían, de una parte, el artículo 85 a) que, a excepción de la referencia a los años y al importe mensual de sus percepciones (en pesetas), tenía el mismo contenido que el mismo precepto ahora anulado por la Sentencia. En dicho precepto se destacaba que el personal de la empresa percibiría el complemento salarial de antigüedad “en quinquenios”. De otro lado, la disposición transitoria séptima recogía el siguiente particular: “complemento de antigüedad para el personal ingresado con anterioridad al 12 de septiembre de 1995. Se reconoce al personal de plantilla de la Compañía ingresado con anterioridad al 12 de septiembre de 1995, como condición más beneficiosa y a título personal, el percibo del complemento de antigüedad en los siguientes términos: A) Percibirán el complemento de Antigüedad consistente en trienios…” y, a continuación, se especificaban diferentes cantidades a percibir mensualmente, según que los trienios hubieran sido perfeccionados con anterioridad o con posterioridad al día 31 de diciembre de 1987. Y se añadía a lo expuesto: “B) Para el cómputo de antigüedad se estará a lo regulado en el artículo 85 del Convenio”.

- Al anterior convenio le sucedieron otros tres convenios bianuales que correspondieron a los ejercicios 1997-98, 1999-2001 y 2002-03, respectivamente. En todos ellos se reguló el complemento de antigüedad “de manera idéntica al convenio 1994-1996”, si bien se hizo constar en los mismos que la justificación del trato diferenciado para el personal contratado con anterioridad al 12 de septiembre de 1995, se hallaba “en la concurrencia de condiciones más beneficiosas a título personal”. De los indicados convenios, tan sólo el último de los tres fue impugnado por el sindicato CGT, apoyando su pretensión en la alegada vulneración del principio de igualdad por trato desigual derivado de la fecha de ingreso en la empresa de los trabajadores, si bien vió definitivamente desestimada su pretensión por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2007, recaída en el recurso de casación núm. 187-2004.

- El convenio 2004-2009, que siguió en el tiempo a los anteriores, “mantuvo el trato diferenciado de la retribución de antigüedad del mismo modo que los convenios anteriores” aunque con la precisión de que, en el artículo 85 a), desapareció “la mención a la concurrencia de condición más beneficiosa para la distinta retribución para el personal contratado antes del 12 de septiembre de 1995”. El convenio de referencia fue impugnado por el sindicato CGT al que se adhirió la UGT, si bien fue desestimada la demanda por Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 25 de febrero de 2009, que estimó la excepción de cosa juzgada. Formalizado recurso de casación contra la misma por la mercantil CLH, S.A., la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero de 2010, recaída en el recurso núm. 50-2009, rechazó la concurrencia de la excepción de cosa juzgada, pero, en cambio, confirmó la desestimación de la demanda.

- El relato de hechos probados de la Sentencia refleja, a continuación, el texto del artículo 85 a) y de la disposición transitoria xexta, apartado 5 del convenio 2010-2015, que sucedió al anterior, que es el que fue objeto de enjuiciamiento en el proceso judicial del que trae causa este recurso de amparo.

- Finalmente, los dos últimos apartados de los hechos probados aluden, de una parte, a los acuerdos suscritos en fecha 19 de febrero de 2015 por los sindicatos UGT, CCOO y CGT con la mercantil CLH, S.A. “para el establecimiento de un marco de condiciones para la extinción de contratos por mutuo acuerdo y para la renovación de plantilla y creación de empleo joven”. De otro lado, se deja constancia de que “la empresa ha mantenido la garantía, pactada en el preacuerdo de 12 de septiembre de 1995 por el que se aseguraba el mantenimiento del empleo, salvo bajas voluntarias”.

Con sustento en los destacados hechos probados, la Sentencia, por un lado, desestima la excepción de cosa juzgada que opuso la demandada Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., acogiendo en su integridad la fundamentación que, para rechazarla, se contenía en la precedente Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero de 2010; y, por otro lado, en lo que se refiere a la cuestión de fondo suscitada por los sindicatos actores, después de hacer una extensa referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo que sostiene la infracción del derecho a la igualdad de trato cuando se dé una doble escala salarial, que diferencie la retribución del complemento de antigüedad por razón exclusiva de la fecha de ingreso en la empresa, concluye estimando la demanda a partir de la afirmación de que “ni en el convenio 2004-2009, ni el en convenio 2010-2015 se menciona la concurrencia de condición más beneficiosa a título personal para justificar el trato diferenciado, ni se ha probado, ni se ha intentado probar, el mantenimiento de las circunstancias existentes en el año 1995, por lo que descartamos concurran circunstancias idóneas, razonables y proporcionadas, que justifiquen el trato diferenciado en el régimen retributivo de la antigüedad, aunque se haya acreditado que la empresa ha respetado el pacto de empleo, preacordado el 12 de septiembre de 1995 y ratificado el 25 de octubre de 1995, por cuanto en dicho acuerdo no se convino un trato diferenciado en el régimen de antigüedad con base a la fecha de ingreso, por lo que el trato diferenciado del régimen retributivo de la antigüedad no pudo constituir contrapartida al pacto de empleo, ni se ha razonado por qué causa deben penalizarse únicamente a los trabajadores de nuevo ingreso para asegurar el empleo en la empresa” (FJ 5).

La Sala finaliza su razonamiento afirmando que “concurre, por consiguiente, doble escala salarial, que vulnera el principio de igualdad, garantizado por el artículo 14 CE, en relación con el artículo 17 LET”, porque el abono del complemento de antigüedad para los trabajadores que ingresaron antes del 12 de septiembre de 1995 les es satisfecho por trienios, mientras que los que han entrado en la empresa con posterioridad a aquella fecha, lo es por quinquenios, diferencia que ha pervivido desde el inicial convenio.

c) Contra la anterior sentencia, la entidad CLH, S.A., interpuso recurso de casación ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que quedó registrado con el núm. 193-2015 de los de su clase. Dicho recurso fue impugnado por los sindicatos FITAG-UGT y CCOO-industria, así como por el Ministerio Fiscal, que interesaron su desestimación.

Por Sentencia de 11 de julio de 2016, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo estimó parcialmente el cuarto de los motivos del recurso y desestimó el resto, por lo que, en el fallo, casó y anuló la sentencia de instancia, desestimando la demanda y absolviendo a la demandada, la mercantil Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., de las pretensiones ejercitadas en su contra.

Señala la Sala en su fundamentación jurídica (fundamento jurídico 7, apartado 4):

“No hay elementos de juicio que permitan considerar que hubieren variado las circunstancias que en su momento fueron tenidas en consideración por la última de ellas (en referencia a las SSTS de 5 de marzo de 2007 y de 19 de enero de 2010), STS de 19 de enero de 2010 (recurso 50-2009) que resuelve la impugnación del convenio colectivo de los años 2004-2009, y tras rechazar la existencia de cosa juzgada en los términos que hemos visto anteriormente, concluye declarando la legalidad de los preceptos convencionales litigiosos con base a la concurrencia de todas aquellas circunstancias fácticas que en ella se relatan y (que) justificaron el diferente tratamiento retributivo de unos y otros trabajadores”.

A lo expuesto, agrega en el apartado 5 de ese mismo fundamento jurídico 7:

“[R]esulta muy sugerente el planteamiento de la sentencia recurrida, cuando lo que viene a preguntarse es si estas circunstancias históricas que tienen inicialmente su origen en el año 1995, pueden seguir manteniéndose indefinidamente para seguir justificando unas diferencias retributivas veinte años después, por el hecho de que se siga reproduciendo en los sucesivos convenios colectivos el tenor literal de aquellos preceptos convencionales que fueron en su momento judicialmente avalados.

Pero aun cuando ese interesante planteamiento pudiere ser eventualmente acogido en otro supuesto diferente, no cabe sin embargo aplicarlo al caso de autos, en el que nuestra precitada sentencia de 19 de enero de 2010 ha considerado justificada la desigualdad retributiva y admitido la legalidad de esa misma disposición convencional, sin que concurran en el presente procedimiento elementos de juicio que permitan considerar que pudieren haber variado las circunstancias fácticas que fueron tenidas en cuenta en el momento de dictarse la misma.

Podría admitirse que ha decaído la conformidad a derecho de esos mismos pactos convencionales que fueron en su momento avalados por aquella sentencia del año 2010, pero hubiere sido necesario entonces demostrar que las condiciones ahora concurrentes se han modificado sustancialmente respecto a las preexistentes, que fueron tenidas en consideración para estimarlos ajustados a ley en una fecha tan reciente.

Más aún cuando también hemos dejado constancia de que se han actualizado los pactos de fomento y garantía del empleo, que contribuyeron en su momento a justificar la diferencia retributiva, habiéndose suscrito el 19 de febrero de 2015 por la empresa demandada y los sindicatos UGT, CCOO y CGT diversos acuerdos para el establecimiento de un marco de condiciones para la extinción de contratos por mutuo acuerdo y para la renovación de plantilla y creación de empleo joven, cumpliendo además la empresa la garantía pactada en el preacuerdo de 12-09-1995 por el que se aseguraba el mantenimiento del empleo, salvo bajas voluntarias, tal y como se ha declarado probado”.

Concluye la Sala su razonamiento destacando que, si bien pudiera ponerse en duda, dado que la materia afecta al derecho a la igualdad de trato y que, por ello, debe aplicarse la interpretación más favorable a la efectividad del precitado derecho fundamental, “que la reiteración de la dicción literal de los sucesivos convenios colectivos sea suficiente por sí sola para justificar una diferencia retributiva de esta naturaleza, cuando el lapso temporal transcurrido es tan manifiestamente dilatado que se pierde toda conexión finalista entre la constatada desigualdad de trato y las circunstancias objetivas que pudieren haberla justificado en algún momento histórico anterior, tan alejado y distante que se pierde su funcionalidad, diluyéndose con ello la causa que hubiere de base a su instauración y en la que se sustentó en su momento la decisión judicial que la declaró inicialmente ajustada a derecho”, también señala, a continuación, que el obligado respeto y vinculación al pronunciamiento anterior propio (en referencia a su anterior STS de 19 de enero de 2010) le lleva a no modificar su precedente decisión, por entender que no han concurrido “elementos de juicio que permitan considerar que en el momento actual se haya producido una variación de las circunstancias que fueron tenidas” en cuenta por aquella sentencia para llegar a una solución diferente.

La sentencia de referencia fue notificada a la representación del sindicato FITAG-UGT el día 16 de septiembre de 2016.

3. En su demanda de amparo el sindicato FITAG-UGT alega la vulneración de dos derechos fundamentales:

a) En primer lugar, denuncia la infracción del artículo 14 CE en su vertiente del derecho a un trato salarial igualitario, pues considera que los preceptos impugnados del convenio colectivo de CLH, S.A., correspondiente al período 2010-2015 regulan un doble régimen retributivo del complemento de antigüedad de los trabajadores de la empresa, que viene determinado por la fecha del ingreso de cada uno de ellos en la misma, de tal modo que el personal que comenzó a prestar sus servicios con posterioridad al día 12 de septiembre de 1995 ha recibido un trato retributivo de peor condición por aquel concepto que el que ingresó con anterioridad a dicha fecha en la empresa.

Afirma, a continuación, que el convenio colectivo no recoge argumento alguno destinado a motivar o a justificar ese doble tratamiento retributivo; tampoco incluye aquel medida compensatoria alguna para el personal contratado a partir de la fecha del 12 de septiembre de 1995, limitándose la empresa a alegar “que concurría una garantía de empleo contenida en la Disposición Transitoria 10ª del Convenio, pero como quiera que dicha garantía de empleo alcanza a todo el personal la sentencia de la Audiencia Nacional consideró que la misma no suponía una ventaja de alcance limitado para los trabajadores que perciben el complemento de antigüedad en menor cuantía, sino que la misma era aplicable a toda la plantilla, por lo que difícilmente podía tal garantía de empleo constituir una justificación de la doble escala retributiva”. Reitera que, en los hechos declarados probados por las resoluciones judiciales, no consta acreditada “ninguna circunstancia que pudiera justificar la diferencia de trato establecida en la norma convencional impugnada”.

Finalmente, en relación con esta alegada vulneración, el sindicato demandante contraviene el razonamiento de la Sentencia del Tribunal Supremo acerca de que la parte actora no ha probado la existencia de una variación de las circunstancias que hubieran llevado a un cambio de la decisión judicial sobre el caso, a lo que responde aquel que, con tal argumento, el pronunciamiento de la Sala exige “una especie de contrajustificación del doble tratamiento salarial contenido en la norma convencional vigente, al presumir constantes las circunstancias y motivaciones que se tuvieron presentes en anteriores regulaciones convencionales”.

b) Y, en segundo término, el sindicato recurrente entiende vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho a obtener una resolución judicial motivada pues, a su parecer, la Sentencia del Tribunal Supremo, “ni es coherente con el derecho fundamental, en este caso el principio de igualdad que está en juego, echándose por tanto en falta ‘una argumentación axiológica que sea respetuosa’ con su contenido” y, por otro lado, agrega, que en la citada resolución “concurre error judicial al considerar la Sala IV circunstancias que sirvieron para justificar la regularidad de la doble escala salarial del convenio colectivo de CLH-Aviación, que es empresa distinta a CLH”, por lo que se habría vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE.

4. Con fecha 27 de febrero de 2017, el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré remitió escrito a la Excma. Sra. Vicepresidenta de este Tribunal y Presidenta de su Sala Segunda poniendo en su conocimiento la posible concurrencia de la causa de abstención recogida en el artículo 219.13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Por medio de Auto del 28 de febrero siguiente la Sala estimó justificada la abstención formulada por el referido Magistrado apartándole definitivamente del conocimiento de este recurso.

5. Por providencia de 28 de febrero de 2017, la Sección Cuarta de este Tribunal admitió el recurso de amparo y acordó dirigir atentas comunicaciones a las Salas de lo Social del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional para que remitieran testimonio de las respectivas actuaciones y para que, en un plazo no superior a diez días, el último de los órganos judiciales citados emplazara a las partes, excepto a la recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en el ejercicio de sus derechos. Asimismo, en la indicada resolución se señala que el recurso presenta especial trascendencia constitucional porque “puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de cambios normativos relevantes para la configuración del contenido del derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 b)]”.

6. El día 16 de marzo de 2017, la representación procesal de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., interesó que se le tuviera por personada en el proceso constitucional. Igualmente, en fecha 22 de marzo siguiente hizo también la misma solicitud el sindicato CCOO-industria. Después de diferentes subsanaciones en relación con el poder de representación conferido por ambas entidades, finalmente, por medio de diligencia de ordenación de 6 de junio de 2017, se tuvo por personadas y partes a la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., y al sindicato CCOO-industria, acordándose entender con ellas las sucesivas actuaciones.

En la misma resolución se acordó, también, dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes en orden a la defensa de sus derechos e intereses legítimos, conforme determina el artículo 52.1 LOTC.

7. El día 26 de junio de 2017 la representación de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., presentó sus alegaciones en el registro de este Tribunal, en las que muestra su oposición al recurso interpuesto y solicita su desestimación; igualmente, considera que el recurso carece de especial transcendencia constitucional que justifique un pronunciamiento de este Tribunal sobre las cuestiones suscitadas.

Comienza la parte negando que la STS de 11 de julio de 2016 haya vulnerado el principio de igualdad y, a tal efecto, realiza unas consideraciones iniciales sobre el alcance del juicio constitucional en materia de doble escala salarial destacando que “el criterio de la fecha de ingreso en la empresa, utilizado para introducir una diferenciación salarial que da lugar a las tradicionalmente conocidas como dobles escalas, no es un motivo genérico de discriminación o de circunstancia personal o social de tal carácter que se halle incluido en la lista tasada del art. 14 CE… O en la relación más amplia de ‘discriminaciones favorables o adversas’ en el empleo y en las condiciones de trabajo de los artículos 4.2 c) y 17.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET); y tampoco puede subsumirse en el art. 14 *in fine* CE ‘cualquier otra condición o circunstancia personal o social’, porque a pesar de la aparente indeterminabilidad de este último inciso, el mismo ha de entenderse referido a condiciones que guarden analogía con la específicamente singularizadas en el citado art. 14 CE”.

Seguidamente, con cita de la STC 27/2004, de 4 de marzo, señala que este Tribunal “ha establecido criterios firmes a la hora de establecer los límites de las dobles escalas salariales para que las mismas se adecuen al principio de igualdad”, que habrían de asentarse “sobre la idea de que las mismas serían constitucionalmente admisibles si existiera una razón objetiva, razonable y proporcionada que las justificase”, a lo que añade que “los citados criterios de modalización han sido recurrentemente utilizados por el Tribunal Supremo que ha considerado como razones objetivas y justificadas, que hacen constitucionalmente admisible la diferencia de tratamiento salarial, aquellas que fundamentan su establecimiento en razones de política de empleo, transformaciones sustanciales de la estructura productiva o, en fin, razones estructurales de crisis económica”. Después, hace referencia a una relación de sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de las que destaca particularmente la de ese Alto Tribunal de 16 de enero de 2006 (recurso núm. 2013-2004), para sustentar su criterio de que un trato contractual diferenciado en función de la fecha de ingreso en la empresa puede encontrar una justificación objetiva y razonable, en función de las circunstancias de cada caso, que no vulneren el principio de igualdad.

Ciñendo ya su expositivo a la impugnación de los razonamientos del recurso, comienza la parte cuestionando la especial trascendencia constitucional del recurso, pues, a su parecer, los argumentos que sostienen la impugnación del sindicato recurrente son los mismos que le han servido a éste para alegar la vulneración de los derechos fundamentales que denuncia, con lo que, a su juicio, la demanda de amparo habría incumplido la exigencia de que se disocie adecuamente la argumentación tendente a evidenciar la existencia de la lesión del derecho fundamental, de los razonamientos específicamente dirigidos a justificar este requisito procesal.

Tal circunstancia, según refiere, le obliga a realizar una “reflexión conjunta” para oponerse, no sólo a los argumentos de fondo sobre la alegada vulneración del derecho fundamental que se denuncia en la demanda, sino también a combatir que el recurso haya justificado debidamente el requisito de la especial trascendencia constitucional, “dado que el recurso ha sido tanto generosa como impropiamente admitido a trámite”.

En este sentido, las alegaciones de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., combaten un primer argumento del sindicato recurrente referido a que el convenio colectivo impugnado carece de una justificación razonable que haya servido de fundamento a la dualidad de escalas salariales entre los empleados de CLH, S.A. En este sentido, destaca que la pretensión del demandante “revela lo que pudiera considerarse la función oculta del recurso y que no es otra que la de promover la intervención del Tribunal Constitucional para que el mismo dote de un estatuto ‘normativo’ completo al régimen de las dobles escalas salariales. A su parecer, no se trataría de ponderar la eventual vulneración del art. 14 CE en un caso concreto y por una sentencia del Tribunal Supremo, sino más bien de que con olvido del papel del legislador y de la fundamental tarea de la autonomía colectiva, dotar de un marco de referencia general y abstracto a las denominadas dobles escalas salariales”, sosteniendo que, en estos casos, “nos situamos ante resoluciones apegadas a los antecedentes del caso que, por tanto, impiden extraer conclusiones de carácter general”.

Pues bien, a su juicio, el mismo argumento esgrimido por el sindicato actor para sustentar la vulneración del derecho fundamental ha sido utilizado también para justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, lo que le lleva a afirmar que tales argumentos “olvidan de manera palmaria la función del juez constitucional en el recurso de amparo que no es otra que dilucidar si la ponderación judicial de los derechos en presencia ha sido realizada en la vía judicial de modo que se respete su correcta valoración y definición constitucional”, para llegar, bien a la confirmación de la decisión judicial o, en caso contrario, “reputarla lesiva de uno y otro derecho fundamental”.

Por ello, considera que “no es posible solicitar amparo respecto a hipotéticas y futuras lesiones de estos derechos, ni mucho menos, por tanto, el establecimiento de criterios potenciales de aplicación como lo es la necesidad de que los convenios colectivos vengan obligados a justificar expresa y causalmente las razones que justifican el establecimiento de las dobles escalas”. En definitiva, entiende que “esta exigencia de motivación excede la competencia del Tribunal al intervenir en los términos en los que debe desarrollarse la negociación colectiva y obligar a expresar tales circunstancias lo que constituye una función que, de admitirse, correspondería al legislador”.

Al argumento de la demanda sobre la inexistencia de razones actualizadas al tiempo de vigencia del convenio, que hubieran justificado mantener el régimen diferenciado de escalas salariales entre los empleados, responde la representación de CLH, S.A., que el sindicato demandante no ha pretendido de este Tribunal que valore el juicio alcanzado por el Tribunal Supremo y su adecuación al principio de igualdad en el caso concreto, sino “establecer una regla de actuación que sirva con carácter general y abstracto para resolver los términos de aplicación de las dobles escalas salariales. Tal objetivo olvida que se encuentra en la esfera de control de los sujetos negociadores valorar el cambio de las circunstancias que sirven de base a los pactos que concluyen y, por ende, modular la vigencia de los acuerdos alcanzados”. Por ello, entiende que, en relación con el caso enjuiciado, no se practicó prueba que acreditara una variación de las circunstancias que justificaran la adopción de una situación diferente, por lo que el recurrente no puede pretender “que dicho control se efectúe ahora sobre la base de una prueba inexistente”, ni que este Tribunal “mude en legislador y establezca como parámetro objetivo de control de la negociación colectiva la referida exigencia”.

Finalmente, en relación con la alegada vulneración del principio de igualdad, la representación de CLH, S.A., contesta a un último argumento sostenido por el sindicato recurrente para invocar la vulneración del derecho fundamental y que alude a la necesidad de que la posible existencia justificada de una doble escala salarial tendría que haber supuesto como contrapartida una compensación transitoria del trato peyorativo sufrido por los empleados que ingresaron con posterioridad al 12 de septiembre de 1995, asegurando su desaparición progresiva.

Pues bien, a este razonamiento contrapone la mercantil CLH, S.A., que, en realidad, la doble escala salarial supuso en el caso de autos “una solución de equilibrio y tutela para aquellos trabajadores que han sufrido de forma más directa e intensa los efectos de situaciones anteriores que han afectado a sus condiciones laborales y económicas”, en referencia a que la razón de ser de dicha escala “responde a la necesidad de proceder al reconocimiento de derechos ‘adquiridos’ para los trabajadores contratados en el momento de la firma del convenio”, que no pueden resultar extensivos a aquellos otros que ingresaron en la empresa a partir de la entrada en vigor del nuevo convenio colectivo. Y todo ello de conformidad con la exigencia de que el reconocimiento de tales derechos adquiridos obligaría al “establecimiento en el propio convenio colectivo de la garantía de un nivel de retribución para quien ya lo tenía atribuido por una norma profesional anterior”.

Concluye, pues, afirmando que “la diferenciación se presenta como una justificación objetiva, razonable y en todo caso proporcionada al sacrificio impuesto”, a lo que agrega que “el establecimiento de sistemas de compensación o reequilibrio para los trabajadores afectados por la segunda escala pueden considerarse recomendables pero, en ningún caso, exigencias de reglada imposición”.

Por otro lado, en oposición a la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, al haber entendido la parte demandante que la Sentencia del Tribunal Supremo no resulta suficientemente motivada y fundada en Derecho, sostiene la representación de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., que no se tacha a la resolución impugnada de “insuficiencia de motivación jurídica sino más bien de no haber atendido unos pretendidos e indefinidos valores que son los que, considera el recurrente, son los que mejor atienden sus intereses”. En definitiva, que no hay ausencia o insuficiencia de motivación sino discrepancia en relación con la interpretación jurídica que ha realizado el Tribunal Supremo sobre la normativa aplicable al caso.

Y, finalmente, respecto del invocado “error judicial” en que habría podido incurrir la Sentencia impugnada, que sostiene el sindicato recurrente por haber confundido eventualmente el convenio de CLH, S.A., con el de otra empresa distinta a ésta, afirma la representación de CLH, S.A., que, “de serlo vendría inducido por los propios recurrentes en amparo que a lo largo y ancho de todo el procedimiento judicial han mantenido el debate sobre la situación convencional preexistente, error inducido que (a su juicio) se continúa también en el propio recurso de amparo”.

En atención a todas las consideraciones expuestas, la representación de CLH, S.A., solicita que se tengan por formuladas las anteriores alegaciones, por formalizada su oposición al recurso de amparo y que se dicte sentencia desestimatoria del mismo.

8. Mediante escrito que tuvo entrada el día 28 de junio de 2017 en el registro de este Tribunal, la representación del sindicato FITAG-UGT ratificó el contenido de la demanda presentada y reiteró las alegaciones, argumentación jurídica y pretensión de amparo contenidas en la misma.

9. El día 7 de julio de 2017 ingresó el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal en el registro del Tribunal Constitucional. En el mismo se propugna la estimación del recurso de amparo, la declaración de que ha sido vulnerado el derecho del sindicato recurrente a la igualdad y, subsiguientemente, se solicita la anulación de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016 impugnada.

Después de describir con detalle en el apartado de antecedentes, tanto el relato de hechos probados como la fundamentación jurídica de la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 5 de marzo de 2015, que estimó la demanda de los sindicatos FITAG-UGT y CCOO-industria, así como de exponer, también con profusión, los motivos del recurso de casación interpuesto por la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., contra aquélla, de reflejar el contenido íntegro del fundamento jurídico séptimo de la Sentencia de la misma Sala del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016, impugnada, destacando el fallo estimatorio de dicho recurso y, en consecuencia, la desestimación de la demanda de los sindicatos actores, pasa, a continuación, a analizar, en los fundamentos de Derecho, las vulneraciones constitucionales invocadas por la demanda de amparo.

Comienza haciendo mención a la queja referida a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de la que afirma que es redundante de la del derecho a la igualdad, “pues tal defecto de motivación supone la lesión de este último derecho”. Añade, además, que “en todo caso, la misma no podría ser examinada, al no haberse interpuesto el pertinente incidente de nulidad de actuaciones … dado que tal defecto de motivación se atribuye a la sentencia que se cuestiona en amparo en exclusividad”. Propugna, pues, respecto de esta denuncia constitucional la falta de agotamiento de la vía judicial previa como causa de inadmisibilidad.

En referencia a la vulneración del derecho a la igualdad, después de hacer una extensa cita de la doctrina de este Tribunal sobre el principio de igualdad en general, y, de modo más particularizado, sobre la ordenación jurídica de la igualdad de tratamiento retributivo en nuestro sistema jurídico, con particular referencia a la STC 27/2004, aborda, a continuación, el análisis de la infracción del derecho a la igualdad denunciada partiendo de la secuencia de resoluciones judiciales que precedieron a la que es objeto de impugnación para poner de manifiesto que los pronunciamientos del Tribunal Supremo se han ido remitiendo de modo sucesivo unos a otros para justificar “la diferencia de trato basándola en una construcción jurídica que hacía años había sido abandonada por su propia jurisprudencia, sin examinar si concurría alguna circunstancia objetiva que pudiese avalar la diferencia salarial, que trató de fundarse en un pacto suscrito más de veinte años atrás y que no diferenciaba a los trabajadores según su fecha de ingreso y que no se había sustentado en el diferente trato salarial”.

Con fundamento en el indicado argumento, el Ministerio Fiscal propugna la estimación del recurso y el otorgamiento del amparo impetrado, en los términos que han sido expuestos anteriormente.

10. El día 13 de julio de 2017 quedó registrado en este Tribunal el escrito presentado por la representación del sindicato CCOO-industria en el que muestra su total conformidad con el recurso de amparo formalizado por FITAG-UGT, al que se adhiere “a todo su contenido y a sus pretensiones solicitando la estimación del mismo”.

11. Por providencia de 11 de octubre de 2017, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo interpuesto por el sindicato federación de industrias y trabajadores agrarios de la Unión General de Trabajadores de España (en adelante FITAG-UGT) tiene por objeto la impugnación en esta sede constitucional de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016, por haber incurrido, según la demanda, en vulneración de los derechos, a la igualdad de trato en materia retributiva y a la tutela judicial efectiva, reconocidos en los artículos 14 y 24.1 CE, respectivamente.

Como ya se ha detallado en los antecedentes de esta Sentencia, la demanda sostiene que la Sentencia del Tribunal Supremo, que casó y anuló otra anterior de la Audiencia Nacional, ha desestimado su pretensión de que fueran declarados nulos dos preceptos del convenio colectivo de la Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), S.A., correspondiente al período 2010-2015, por haberlos reputado el sindicato recurrente como contrarios al principio de igualdad de trato retributivo, en la medida en que han mantenido una doble escala retributiva en el complemento de antigüedad de los trabajadores de aquella empresa, en función de su fecha de ingreso en ésta, de tal manera que, para todos los que hayan comenzado su relación laboral con la empresa en fecha anterior a la del 12 de septiembre de 1995, el precitado complemento lo han venido percibiendo por trienios vencidos, mientras que los que han accedido a la empresa con posterioridad lo han de hacer por quinquenios también vencidos.

Agrega la demanda que esta doble escala salarial, a su juicio discriminatoria para los que integran el segundo de los grupos retributivos, ha ido perviviendo en el tiempo en los sucesivos convenios colectivos firmados entre la empresa y las organizaciones sindicales sin que haya una justificación objetiva y razonable que sustente aquel tratamiento retributivo desigual y sin que los preacuerdos en su día concertados con CLH, S.A., para el mantenimiento y la estabilidad en el empleo de los trabajadores constituya un argumento razonable que permita la subsistencia de aquella discriminación.

Igualmente, la demanda señala que la Sentencia impugnada ha vulnerado también el derecho a la tutela judicial efectiva del sindicato recurrente, pues, de una parte, se ha limitado a aceptar los argumentos que sirvieron de base a una precedente Sentencia de la propia Sala de aquel Alto Tribunal de 19 de enero de 2010 para mantener la situación de doble escala retributiva de los trabajadores de CLH, S.A., sin que haya motivado suficientemente su decisión de permitir la permanencia de aquella situación, pese a no ser coherente ni repetuosa con el derecho a la igualdad de trato de los trabajadores afectados. Y, de otro lado, entiende que la Sentencia ha incurrido, también, en “error judicial”, por haber tenido en cuenta las circunstancias que concurrieron en el convenio salarial de otra entidad empresarial (Compañía Logística de Hidrocarburos-Aviación), distinta de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., para justificar la regularidad de la doble escala salarial.

Por todo lo expuesto, el sindicato recurrente solicita la estimación de la demanda, el otorgamiento del amparo con declaración de haber sido vulnerados los derechos fundamentales que invoca y que por este Tribunal se declare la nulidad de la Sentencia impugnada.

En oposición a la demanda, se alza en su contestación la representación procesal de CLH, S.A., que, primeramente, sostiene que el recurso de amparo debería haber sido inadmitido por este Tribunal, al no haber cumplido el sindicato recurrente la carga procesal de justificar debidamente la especial transcendencia constitucional del recurso, toda vez que, según su parecer, habría confundido la argumentación de apoyo al cumplimiento de tal requisito procesal con los razonamientos de la lesión del derecho a la igualdad de trato salarial que propugna.

Por ello, el escrito de CLH, S.A., desarrolla una respuesta conjunta a ambas cuestiones, que se ha reflejado con detalle en los antecedentes de esta resolución, y que se sintetizan en su oposición a los tres aspectos de fondo que, a su juicio, sirven de base a la demanda para invocar la vulneración de la igualdad: la ausencia de una justificación razonable que fundamente la situación discriminatoria salarial que denuncia, la pervivencia en el tiempo de dicha discriminación y la inexistencia de mecanismos de compensación a favor de los trabajadores que ingresaron con posterioridad al 12 de septiembre de 1995, que restablezcan una situación de equilibrio entre éstos y los que accedieron con anterioridad.

En lo que atañe a la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, la representación de CLH, S.A., alega, en oposición a lo que ha sostenido el sindicato recurrente como insuficiente motivación de la Sentencia, que tal conclusión no es más que el reflejo de la discrepancia que aquel mantiene con la interpretación jurídica realizada por el Tribunal al “no haber atendido unos pretendidos e indefinidos valores que son los que, considera el recurrente, son los que mejor atienden sus intereses”. Por último, rechaza también que la Sentencia impugnada haya incurrido en el “error jurídico” que denuncia la demanda, porque el “error patente”, de haber existido, habría sido “inducido por los propios recurrentes en amparo”, por haber “mantenido el debate sobre la situación convencional preexistente” durante todo el procedimiento judicial.

Por todo lo expuesto, la representación de CLH, S.A., solicita el dictado de una sentencia desestimatoria del recurso de amparo interpuesto.

El Ministerio Fiscal, por su parte, considera que la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva carece de sustantividad propia, al guardar íntima conexión con la denunciada infracción del derecho a la igualdad de trato salarial; además, la tacha debe ser inadmitida porque el recurrente debería haber agotado la vía judicial previa promoviendo el incidente extraordinario de nulidad de actuaciones del artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), toda vez que el vicio de inconstitucionalidad lo imputa por vez primera y de modo directo a la Sentencia de 11 de julio de 2016 impugnada, sin que haya dado ocasión al Tribunal Supremo para, en su caso, restablecer el eventual derecho fundamental lesionado.

Por el contrario, en lo que atañe a la denunciada vulneración del derecho a la igualdad de trato retributivo de todos los trabajadores de CLH, S.A., el Ministerio Fiscal propugna la estimación de la demanda y el otorgamiento del amparo, dado que, a su parecer, ha quedado acreditada durante un largo período de tiempo (más de veinte años) la existencia de una doble escala salarial respecto del complemento de antigüedad entre los trabajadores de CLH, S.A., que ha obedecido exclusivamente al criterio de la fecha de ingreso en la empresa, sin que concurra alguna circunstancia objetiva y razonable que justifique aquella diferencia, que es discriminatoria para los trabajadores que comenzaron su relación laboral con posterioridad a aquel día.

Finalmente, el sindicato CCOO-industria, se ha adherido en todo su contenido y pretensión a la demanda de amparo, solicitando, en consecuencia, la estimación de la demanda y el otorgamiento del amparo.

2. Así delimitadas las pretensiones de las partes y del Ministerio Fiscal en este proceso de amparo, deben hacerse unas consideraciones previas al enjuiciamiento de fondo de las vulneraciones de derechos fundamentales sometidas a la consideración de este Tribunal.

a) Comenzaremos por el análisis de la argumentación sostenida por la representación de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., que alega, como cuestión previa, que la demanda no ha debido ser admitida a trámite porque la parte actora no ha justificado el requisito de la especial trascendencia constitucional del recurso, al no haber disociado este requisito procesal de la lesión de los derechos fundamentales invocados.

Tal cuestión previa ha de ser rechazada toda vez que, si bien el requisito de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso se configura no sólo como una carga procesal de la parte sino también como un “instrumento de colaboración con la Justicia constitucional, habida cuenta de que el legislador ha querido que la valoración del Tribunal acerca de la especial trascendencia constitucional de cada recurso venga siempre precedida de la iniciativa y apreciaciones de la parte, recogidas en su escrito de demanda” (SSTC 69/2011, de 16 de mayo, FJ 3, y 176/2012, de 15 de octubre, FJ 3), también ha declarado que es competencia exclusiva de este Tribunal apreciar, finalmente, si el contenido de la justificación de dicha especial transcendencia ofrecido por el recurrente en su demanda colma las exigencias legales de este requisito.

Pues bien, la demanda, amén de haber dedicado un capítulo específico al cumplimiento de esta exigencia procesal, ha identificado como posible causa que justifique la especial transcendencia constitucional de este recurso, la de “aclarar la doctrina constitucional sobre el alcance del principio de igualdad en la regulación convencional que establece un doble régimen retributivo derivado de la distinta fecha de contratación, siendo peyorativo el establecido para el personal menos antiguo en contraste con el de contratación anterior”. Ha hecho referencia, por consiguiente, a la causa de especial transcedencia constitucional que este Tribunal enunció en su STC 155/2009, FJ 2 b), que ha fundamentado en tres aspectos que aluden a una eventual diferencia salarial como causante de la desigualdad que denuncia:

En primer lugar, si el convenio colectivo debe contener los factores por sí mismos diferenciadores o justificativos de la razonabilidad de la diferencia, al objeto de que pueda superar el necesario juicio de proporcionalidad entre la medida diferenciadora adoptada, el resultado pretendido y el que se ha producido.

En segundo término, si la diferenciación salarial apreciada inicialmente en un convenio colectivo es susceptible o no de ser mantenida en los convenios posteriores, sin que los órganos judiciales apliquen la presunción de que “al haber sido aceptable en relación a convenios colectivos anteriores, ha de entenderse que las mismas permanecen en el convenio colectivo siguiente”.

Y, en tercer lugar, si el convenio colectivo debe contener compromisos empresariales dirigidos a compensar en estos casos a los trabajadores que resulten perjudicados por aquella doble escala salarial. Por tanto, con independencia de la valoración que las alegaciones recogidas en la demanda puedan merecer, cabe apreciar un esfuerzo argumental de la parte recurrente destinado a cumplir el requisito establecido en el artículo 49.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

Además, los aspectos generales reseñados se han destacado con independencia de las particulares circunstancias del supuesto de autos que la demanda ha puesto de manifiesto para fundamentar la lesión del derecho fundamental a la igualdad retributiva que denuncia, de ahí que este Tribunal haya considerado que el sindicato demandante ha realizado el grado de esfuerzo exigible para disociar los argumentos dirigidos a evidenciar la existencia de la lesión del derecho fundamental y los razonamientos específicamente dirigidos a justificar que el recurso presenta especial transcedencia constitucional [SSTC 77/2015, de 27 de abril, FJ 1 d); 1/2015, de 19 de enero, FJ 2, y 23/2015, de 16 de febrero, FJ 2].

Por otro lado, en el ejercicio de su competencia exclusiva, este Tribunal ha valorado los argumentos propuestos por la parte demandante y, como ya ha resuelto en su providencia de 28 de febrero de 2017, ha entendido que el recurso reviste la especial transcedencia constitucional que en aquella resolución se especifica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1 b) LOTC. Se trata de un requisito sustantivo que la doctrina constitucional ha reiterado que corresponde únicamente a este Tribunal su apreciación en cada caso (SSTC 54/2015, de 16 de marzo, FJ 4; 89/2016, de 9 de mayo, FJ 2, y 172/2016, de 17 de octubre, FJ 2, por todas).

b) Por otra parte, en referencia ya a las vulneraciones de derechos fundamentales denunciadas en la demanda, hemos de analizar, también como cuestión previa, el óbice de admisibilidad opuesto por el Ministerio Fiscal a la eventual infracción del derecho a la tutela judicial efectiva que imputa a la Sentencia impugnada.

El análisis del motivo de amparo permite delimitar que son dos los argumentos sobre los que se sustenta la tacha de inconstitucionalidad: De una parte, la expresada motivación insuficiente de la Sentencia del Tribunal Supremo, por cuanto que, a juicio del sindicato recurrente, se habría limitado aquella a reproducir los argumentos sostenidos en pronunciamientos anteriores para mantener la doble escala salarial, cuando debería haber tenido en cuenta que no se han acreditado circunstancias objetivas que permitieran la permanencia de aquella situación discriminatoria. De otro lado, se invoca la eventual concurrencia de un error patente en la sentencia, que derivaría de haber tomado en consideración las circunstancias concurrentes en el convenio regulador de una empresa distinta a la de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., para justificar la regularidad de la diferencia de trato salarial.

Pues bien, como sostiene el Ministerio Fiscal, el primero de los argumentos de la demanda carece de individualidad propia y va íntimamente conectado con el de la alegada vulneración del derecho a la igualdad de tratamiento retributivo, puesto que la demanda, en este extremo, se limita a denunciar la insuficiente motivación de la Sentencia sobre la base de que ésta no ha aportado argumentos suasorios que justifiquen el mantenimiento de lo que considera peyorativo para el derecho salarial de los trabajadores que ingresaron a partir del 12 de septiembre de 1995. Por tanto, el análisis de fondo de esta vulneración debe hacerse de modo conjunto con la del derecho a la igualdad.

En lo que se refiere a la denunciada infracción del derecho a la tutela judicial efectiva por concurrir un “error patente” en la Sentencia impugnada, debe ser inadmitida *a limine* por cuanto, como con acierto ha destacado el Ministerio Fiscal, la eventual infracción constitucional habría sido cometida primera y directamente por la Sentencia del Tribunal Supremo, por lo que la parte debería haber promovido el incidente extraordinario de nulidad de actuaciones del artículo 241 LOPJ, a fin de dar oportunidad al órgano judicial a que pudiera considerar la vulneración del derecho fundamental invocada, antes de acudir a esta vía subsidiaria del recurso de amparo. Concurre, pues, la causa de inadmisibilidad del recurso por falta de agotamiento de la vía judicial previa en lo que se refiere a la infracción de este derecho fundamental [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) LOTC] .

3. Comenzando ya el enjuiciamiento de la cuestión de fondo suscitada, esta se localiza en la alegada vulneración del derecho a la igualdad ante la ley reconocido en el artículo 14 CE, toda vez que, en el caso de autos, tendría esta su causa directa en el contenido de determinados preceptos de un convenio colectivo que, en materia de retribuciones, establece una doble escala salarial en relación con el cómputo del complemento de antigüedad, aplicable a los trabajadores de una empresa afectados por su ámbito de cobertura, en función de su fecha de ingreso en la misma.

En consecuencia, la eventual violación del derecho fundamental a la igualdad se hallaría en el propio clausulado del convenio colectivo y no en actos de aplicación singulares del mismo, por lo que, identificado ya el derecho fundamental de que se trata, habremos de partir, para su enjuiciamento, de la doctrina reiterada de este Tribunal que, a modo de síntesis y en lo que respecta al principio de igualdad ante la ley contenido en el artículo 14 CE, se configura como “un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas, de modo que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas” (STC 36/2011, de 28 de marzo, FJ 2).

Tal enunciado del artículo 14 CE, no se agota, sin embargo, en esta cláusula general de igualdad con la que se inicia su contenido, sino que, a continuación, el precepto constitucional se refiere a la prohibición de una serie de motivos concretos de discriminación expresamente contenidos en el mismo, que finalizan en una última fórmula general, la de “cualquier otra condición o circunstancia personal o social”, respecto de los que este Tribunal, aparte de destacar que no implica el establecimiento de una lista cerrada de supuestos que la provoquen, sí ha tenido especial cuidado en proclamar la ilegitimidad constitucional de los tratamientos diferenciados respecto de “los concretos motivos o razones de discriminación que dicho precepto prohíbe, al tratarse de características expresamente excluidas como causas de discriminación por el art. 14 CE (STC 39/2002, de 14 de febrero, FJ 4, y las que en ella se citan)” (STC 36/2011, de 28 de marzo, FJ 2).

Ahora bien, también ha señalado este Tribunal con reiteración que “el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados.

También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos.

En resumen, el principio de igualdad, no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida” (STC 27/2004, de 4 de marzo, FJ 2, y las que allí se citan).

Además, el juicio de igualdad, que es relacional, exige “como presupuestos obligados, de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas y, de otro, que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso. Sólo una vez verificado uno y otro presupuesto resulta procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma” (STC 27/2004, FJ 2).

4. En el ámbito de la negociación colectiva la aplicación del principio de igualdad, ha destacado este Tribunal, “no resulta excluida en el desarrollo de las relaciones laborales”, si bien dicha aplicación “se encuentra sometida a importantes matizaciones” (STC 36/2011, de 28 de marzo, FJ 2).

En efecto, “en el ordenamiento español, a diferencia de lo que ocurre en otros países de nuestro entorno, el convenio colectivo, al menos en la más importante de sus manifestaciones, alcanza una relevancia cuasi-pública, no sólo porque se negocia por entes o sujetos dotados de representación institucional y a los que la Ley encarga específicamente esa función, sino también porque una vez negociado adquiere eficacia normativa, se incardina en el sistema de fuentes del Derecho y se impone a las relaciones de trabajo incluidas en su ámbito sin precisar el auxilio de técnicas de contractualización ni necesitar el complemento de voluntades individuales” (SSTC 177/1988, de 10 de octubre, FJ 4; 119/2002, de 20 de mayo, FJ 6, o 36/2011, FJ 2, por todas).

En el ámbito de las relaciones privadas, en que el convenio colectivo se incardina, “los derechos fundamentales y, entre ellos el derecho a la igualdad, han de aplicarse matizadamente, haciéndolos compatibles con otros valores que tienen su origen en el principio de autonomía de la voluntad … No puede olvidarse, en este sentido, que en la negociación colectiva los representantes de los trabajadores defienden los intereses globales de éstos, observando la realidad en la que intervienen, las implicaciones presentes y futuras de sus pactos y las consecuencias que una estrategia negociadora desviada podría llegar a provocar en perjuicio de sus representados (STC 119/2002, de 20 de mayo, FJ 6). En consecuencia, ni la autonomía colectiva puede, a través del producto normativo que de ella resulta, establecer un régimen diferenciado en las condiciones de trabajo sin justificación objetiva y sin la proporcionalidad que la medida diversificadora debe poseer para resultar conforme al art. 14 CE, ni en ese juicio pueden marginarse las circunstancias concurrentes a las que hayan atendido los negociadores, siempre que resulten constitucionalmente admisibles (STC 27/2004, de 4 de marzo, FJ 4)” (STC 36/2011, FJ 2).

5. Una de las cuestiones que puede causar la eventual vulneración del principio de igualdad dentro del ámbito de la negociación colectiva es la que tiene que ver con el desarrollo normativo de las retribuciones de los trabajadores, que figuren en el convenio colectivo suscrito entre la entidad empresarial y los sindicatos representantes de aquéllos.

Al respecto, este Tribunal ha declarado en su STC 119/2002, de 20 de mayo, FJ 6 que “el sistema normal de fijación del salario y, en general, del contenido de la relación laboral, corresponde a la autonomía de los trabajadores y empresarios mediante el ejercicio del derecho a la negociación colectiva que proclama el art. 37.1 CE. Mas, un Estado social y democrático de Derecho, que propugna entre los valores superiores de su ordenamiento jurídico la justicia y la igualdad (art. 1.1 CE), y en el que se encomienda a todos los Poderes públicos el promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas (art. 9.2 CE), ha de complementar aquel sistema de determinación del salario asegurando los valores de justicia e igualdad que den efectividad al también mandato constitucional contenido en el art. 35.1 CE”. Además, continúa diciendo la precitada Sentencia que “el principio de igualdad implica la eliminación en el conjunto de los factores y condiciones retributivos, para un mismo trabajo o para un trabajo al que se le atribuye igual valor, de cualquier discriminación basada en las circunstancias personales o sociales, que mencionadas concretamente unas … y aludidas otras en la genérica fórmula con la que se cierra el art. 14, son susceptibles de generar situaciones de discriminación”.

Así pues, cuando, fruto de la negociación colectiva, quede recogido en el convenio correspondiente un diferente tratamiento salarial para los trabajadores de su ámbito de aplicación, tal circunstancia puede generar una desigualdad de trato entre aquéllos, que resulte peyorativa para unos respecto de otros. Estaremos en presencia, entonces, de lo que se conoce como “doble escala salarial”, cuya introducción puede reportar un trato diferenciado y desigual, si no atiende a una justificación objetiva y razonable, y si la diferencia retributiva no es proporcional al tipo de actividad laboral desempeñada por unos o por otros dentro del ámbito de cobertura del convenio.

Pues bien, uno de los supuestos más problemáticos de doble escala salarial es el que se refiere al establecimiento de un diferente sistema de cómputo de la antigüedad en función del momento de ingreso en la empresa. Al respecto, este Tribunal tuvo ya ocasión de declarar que “la distinta fecha de ingreso en la empresa, por sí sola, no puede justificar un modo diferente de valoración de la antigüedad en el convenio de un grupo de trabajadores respecto del otro, puesto que su lógica descansa en un trato peyorativo a quien accede más tarde al empleo, haciendo de peor condición artificiosamente a quienes ya lo son por las dificultades existentes en la incorporación al mercado de trabajo y por la menor capacidad de negociación con la que cuentan en el momento de la contratación, con lo que la diversidad de las condiciones laborales que de ello se deriva enmascara una infravaloración de su condición y de su trabajo” (STC 27/2004, de 4 de marzo, FJ 6).

Por otra parte, continúa diciendo la precitada STC 27/2004, en su mismo FJ 6, que “tras la desregulación que llevó a cabo la Ley 11/1994, de 19 de mayo, del que hasta entonces era un derecho a la promoción económica de carácter necesario, que ha pasado a ser dispositivo para las partes negociadoras, pueden incluso respetarse tan sólo los derechos ya causados bajo el convenio anterior o en curso de adquisición en el tramo temporal correspondiente por los antiguos trabajadores (art. 25.2 del vigente texto refundido del estatuto de los trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre). Sin embargo nada excusa la necesidad de que en el nuevo convenio, y a partir de su entrada en vigor, se fije una estructura salarial que trate por igual a todos los trabajadores a los que ha de aplicarse (sin perjuicio de que se respeten las percepciones consolidadas); pues lo que es reprochable desde la perspectiva del derecho a la igualdad es que se establezca una valoración de la antigüedad para el futuro de modo distinto para dos colectivos de trabajadores, y que se haga exclusivamente en función de la fecha de su ingreso en la empresa”.

A lo expuesto han de agregarse otras dos consideraciones: De una parte, para que la diferencia salarial fundada en el concepto de antigüedad pueda ser conforme al principio de igualdad es necesario que, en el seno del convenio, se introduzca algún tipo de compromiso empresarial que conlleve una “contraprestación a los afectados que pueda hacer potencialmente compatible la medida con el art. 14 CE”; y, de otro lado, que “con base en pautas de compensación o reequilibrio, determinen el establecimiento de la diferencia de modo transitorio, asegurando su desaparición progresiva” (STC 27/2004, de 4 de marzo, FJ 7).

6. Entrando ya en el enjuiciamiento del caso concreto, desde los presupuestos doctrinales expuestos, hay que partir de lo que alega el sindicato recurrente y de la denuncia por vulneración del derecho a la igualdad que formula en su demanda de amparo, que, en síntesis, alude al establecimiento de un doble criterio para la consolidación del complemento de antigüedad de los trabajadores de la mercantil Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., en razón a la fecha de su ingreso en ésta y por virtud de lo establecido en determinados preceptos de un convenio colectivo, que, además, son reproducción del mismo texto de los artículos contenidos en otros convenios que le precedieron en el tiempo, hasta completar un largo período (veinte años), en el que se ha venido manteniendo tal diferenciación de cómputo salarial.

Particularmente, la queja se localiza en el apartado 5 de la disposición transitoria sexta del convenio colectivo de referencia, en el que se sigue reconociendo a los trabajadores que ingresaron en CLH, S.A., con anterioridad al 12 de septiembre de 1995, el cómputo por trienios del complemento de antigüedad, a diferencia de los que lo hicieron después de aquella fecha, a los que el citado complemento les es reconocido por quinquenios cumplidos.

Partiendo, pues, de la constatada existencia por todas las partes en este proceso de una diferencia salarial entre los trabajadores de CLH, S.A., y reconocida, tambien por todos, la “doble escala salarial”, en función de la fecha de ingreso en aquella, resulta necesario aplicar al caso de autos los criterios establecidos por la doctrina de este Tribunal expuesta en los fundamentos jurídicos anteriores:

a) En primer lugar, por lo que se refiere a la exigencia de que aquella diferenciación de trato salarial tenga una justificación objetiva y razonable, se aprecia del relato de hechos probados de la Sentencia de 5 de marzo de 2015, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, que acoge en su integridad la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016, ahora impugnada, que dicha exigencia vino originariamente recogida como “condición más beneficiosa y a título personal”, a favor de los trabajadores ingresados en la empresa con anterioridad al día 12 de septiembre de 1995. Así se reconocía en la disposición transitoria séptima del convenio colectivo suscrito en aquella fecha y de los tres convenios bianuales que, hasta el ejercicio de 2003, se sucedieron en el tiempo. Dicha condición personal más favorable se apoyaba en la necesidad de compensar al colectivo de trabajadores que venían prestando servicio para la empresa hasta aquel momento, los cuales habían visto empeoradas sus condiciones de trabajo como consecuencia de determinados cambios estructurales que la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., hubo de afrontar para adaptarse a la nueva situación del mercado. Tales cambios (transformación empresarial como consecuencia de pasar de una situación de monopolio a otra de libre concurrencia; adecuación de estructuras organizativas y productivas que conllevaron la tramitación de varios expedientes de regulación de empleo; aparición en el mercado libre y competitivo de nuevas empresas sin cargas laborales preexistentes, así como la modificación en la legislación laboral que permitió una mayor autonomía negocial y las exigencias derivadas del sistema de “sucesión de empresas” previsto en el artículo 44 del texto refundido del estatuto de los trabajadores de 1995, que había entrado en vigor en fechas inmediatamente anteriores) fueron reflejados en los diferentes pronunciamientos judiciales, que avalaron aquella situación (SSTS de 16 de enero de 2006 y de 5 de marzo de 2007, recaídas en los recursos de casación núms. 213-2004 y 187-2004, respectivamente) y que precedieron al que ahora es objeto de nuestro enjuiciamiento.

Los argumentos recogidos en aquellos precedentes judiciales justificaban de un modo objetivo y racional el doble régimen salarial establecido para los empleados de la empresa, en la medida en que, de una parte, habían reconocido a los trabajadores con antigüedad anterior al 12 de septiembre de 1995, unos derechos adquiridos derivados de las condiciones laborales que habían tenido hasta aquel momento en la empresa; y de otro lado, operaban como mecanismos de compensación, al haber empeorado dichas condiciones a partir de los cambios estructurales que hubo de realizar la empresa.

Sin embargo, a partir del convenio colectivo suscrito en el año 2004, para el quinquenio 2004-2009, y del firmado en el año 2011, para el quinquenio 2010-2015, que es el que sirve de base a esta impugnación, se dejaron de recoger aquellas menciones a la “condición más beneficiosa y a título personal” que habían regido hasta aquel momento y se omitió toda referencia a las razones por las que se seguía incluyendo en su articulado el sistema de doble computación del complemento de antigüedad, que persistía en su diferenciación, lo que permitió que tal dual criterio de determinación por trienios y por quinquenios para unos y otros trabajadores en función de aquella fecha inicial de referencia, la del 12 de septiembre de 1995, haya perdurado a lo largo de veinte años (hasta 2015).

Pues bien, en lo que atañe al convenio 2010-2015, al que se circunscribe el objeto de este recurso de amparo, la omisión de toda mención justificativa del doble trato salarial en aquel carece de fundamento objetivo y razonable, en los términos recogidos por nuestra doctrina, toda vez que el reconocimiento de determinadas mejoras en el régimen retributivo de los empleados de la Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., que, al tiempo de la firma del primero de los convenios ya tenían vínculo laboral con la empresa, hallaba en aquel momento su justificación en los cambios estructurales que había tenido que hacer la empresa como consecuencia de la nueva situación del mercado y de la legislación que había entrado en vigor en fechas inmediatamente anteriores, pero no es posible, una vez transcurridos veinte años desde entonces (en referencia a la vigencia del convenio enjuiciado), seguir aceptando, con criterios de racionalidad y objetividad, la persistencia de aquella justificación para el mantenimiento del doble sistema retributivo descrito, dado que el margen de tiempo que ha pasado y la evolución del sector del mercado en que opera CLH S.A., han sido de tanta entidad como para entender que la mercantil de referencia haya podido adaptarse a la nueva situación del mercado y a los cambios legislativos que, en su momento, justificaron el sistema de doble escala salarial, por lo que tales argumentos, sobrevenidamente extemporáneos, no pueden seguir sirviendo de apoyo al régimen retributivo dual descrito.

b) Para oponerse al criterio sostenido en la resolución de instancia, la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016, objeto de este recurso de amparo, ha aportado dos argumentos que aparecen íntimamente relacionados entre sí: i) que su anterior Sentencia de 19 de enero de 2010 ya consideró “justificada la desigualdad retributiva y admitido la legalidad de esa misma disposición convencional”; ii) que no han concurrido “en el presente procedimiento elementos de juicio que permitan considerar que pudieren haber variado las circunstancias fácticas que fueron tenidas en cuenta en el momento de dictarse la misma” (FJ 7, apartado 5).

Así delimitado el eje discursivo de la Sentencia, no es posible acoger el primero de los argumentos que sostiene el Alto Tribunal para rechazar la desigualdad denunciada, toda vez que, en primer lugar, pese a haber denegado la eficacia positiva de la cosa juzgada en virtud de lo resuelto en otra Sentencia del año 2010 de la misma Sala, la resolución de 2016 impugnada viene, en cambio, a otorgarle materialmente dicha eficacia, puesto que se remite *in toto* a las consideraciones que hizo la anterior para rechazar la desigualdad salarial denunciada, sin que se hayan incorporado otros argumentos que los que en aquélla se hubieron recogido.

Y, en segundo término, porque, de la lectura del fundamento jurídico quinto de la precedente STS de 19 de enero de 2010, que es el que abordó el enjuiciamiento de la eventual contradicción con el artículo 14 CE de los artículos 58 y disposición transitoria sexta apartado 2 del convenio 2004-2009, que tenían el mismo texto que los artículos correspondientes del convenio 2010-2015, objeto de nuestro análisis, se advierte que su fundamentación jurídica transcribe en su integridad lo que antes habían afirmado ya las SSTS de 16 de enero de 2006 y de 5 de marzo de 2007, habiéndose limitado a declarar al término de dicho fundamento que, por remisión a lo anteriormente razonado, se procedía a la desestimación del motivo de casación respecto de la pretensión de ilegalidad de los preceptos denunciados.

Es decir que, en definitiva, la Sentencia de 11 de julio de 2016, objeto de nuestro enjuiciamiento, se remitió a la anterior de 19 de enero de 2010, que, a su vez, lo había hecho a otras dos anteriores de 2006 y de 2007, las que, igualmente, habían sustentado su argumentación justificativa de la doble escala salarial, como se ha destacado *supra*, en unos argumentos referidos a un momento determinado, el del año 1995, en que se produjeron los cambios en la situación del mercado y de la legislación laboral anteriormente descritos.

Ambos argumentos apuntados obligan a no poder acoger la primera de las razones esgrimidas en la Sentencia de 11 de julio de 2016, toda vez que se trata de una argumentación por remisión que remonta el análisis de la cuestión a la situación económica y laboral que existía veinte años atrás, sin que se haya aportado ningún otro argumento actualizado que justificara el mantenimiento de aquella decisión inicial.

Y tampoco es posible aceptar el segundo de los argumentos de la Sentencia impugnada, pues, además de concurrir para desestimarlo, las mismas razones que han servido para rechazar el anterior, dada su íntima conexión con éste, hay que señalar, también, que la tesis defendida por el Tribunal Supremo no se corresponde con la interpretación más favorable a la efectividad del derecho fundamental que consagra el artículo 14 CE, dado que la Sentencia impugnada, ante la existencia reconocida por todas las partes y por el propio Tribunal de que concurre en el caso de autos una doble escala salarial entre los empleados de CLH, S.A., que ha venido perdurando a lo largo de veinte años y sin que en los últimos diez se haya puesto de manifiesto ningún otro argumento que justifique la persistencia en el tiempo de aquella diferencia salarial, invierte los términos de la carga procesal que incumbe a las partes, en el sentido de que ha exigido a la que denunció la existencia de la discriminación salarial la aportación de nuevos argumentos que la hicieran injustificable, cuando, conforme a nuestra doctrina y a la del propio Tribunal Supremo, que así lo refleja en su sentencia impugnada, la parte que defiende la desigualdad de trato salarial es la que ha de aportar o, en este caso seguir aportando, una justificación razonable y actualizada que pueda servir de fundamento a la permanencia de aquella diferencia en el complemento de antigüedad a lo largo de tanto tiempo, cuando lo propio, por otro lado, es que el sistema de doble escala salarial sirva únicamente para proporcionar una solución transitoria a un momento coyunturalmente comprometido para una empresa, que la obligue a establecer un tratamiento diferenciado a sus empleados por razón del tiempo de incorporación a la misma.

Falta, por tanto, la constatación de una justificación objetiva y razonable que sirva de fundamento a la permanencia, durante un largo período de tiempo, de un sistema de doble computación del complemento de antigüedad de los trabajadores de la mercantil Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A. Ni el convenio colectivo 2010-2015, en los preceptos que fueron impugnados en la vía judicial, ha incluido tal justificación, ni tampoco la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha aportado razonamiento alguno que permita, desde la perspectiva del enjuiciamiento constitucional que nos incumbe, entender como cumplida esta exigencia, que es presupuesto indispensable para la preservación de la eficacia del derecho fundamental a la igualdad.

c) Finalmente, la inexistencia de tal justificación objetiva y razonable releva a este Tribunal de tener que realizar el subsiguiente juicio de proporcionalidad, que, por falta del presupuesto necesario para llevarlo a efecto, conduce indefectiblemente a la conclusión de que tampoco concurre aquel.

7. Las anteriores consideraciones conducen directamente al otorgamiento del amparo, quedando ahora por determinar los efectos de la presente sentencia constitucional (art. 55 LOTC).

Es doctrina de este Tribunal que “el recurso de amparo no es instrumento adecuado para pronunciarse sobre la licitud del convenio colectivo (SSTC 177/1988, de 10 de octubre, y 171/1989, de 19 de octubre ). Lo que no implica, sin embargo, que las reglas creadas por el ejercicio de la negociación colectiva ‘queden totalmente al margen’ y sean ajenas al recurso de amparo, en tanto que no cabe duda de que el convenio colectivo puede lesionar los derechos fundamentales, y de que en ese momento se habrá cumplido la primera condición para impetrar el amparo. Lo que sucede, no obstante, es que ello no basta para acudir al proceso de amparo constitucional, pues, según recordaban aquellos pronunciamientos, para que una lesión de origen extrajudicial tenga acceso al mismo, las exigencias técnico procesales de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional imponen la mediación de un acto judicial no reparador de las lesiones producidas, siendo, en todo caso, a dicha resolución judicial a la que habrá que imputar la lesión del derecho fundamental, precisamente por reiterar y confirmar o por no corregir la vulneración denunciada” (STC 27/2004, de 4 de marzo, FJ 8).

De conformidad con la anterior doctrina, resulta procedente en este caso la declaración de que ha sido vulnerado el derecho fundamental a la igualdad en conexión con el derecho a la tutela judicial efectiva, toda vez que la argumentación de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016, que estimó el recurso de casación interpuesto por la representación de Compañía Logística de Hidrocarburos, S.A., no ha sido respetuosa con el derecho a la igualdad retributiva invocado por el sindicato recurrente en amparo, lo que debe determinar la anulación de la precitada Sentencia y la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a su dictado para que por la Sala de los Social del Alto Tribunal se pronuncie nueva sentencia, en referencia a los preceptos impugnados del convenio colectivo 2010-2015, que resulte conforme con la efectividad del derecho a la igualdad reconocido.

FALLO

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

Ha decidido

1º Inadmitir el recurso de amparo en lo que respecta a la invocación al derecho a la tutela judicial efectiva recogido en la demanda.

2º Estimar el recurso de amparo interpuesto por la federación de industrias y trabajadores agrarios de la Unión General de Trabajadores (FITAG-UGT), al que se adhirió también el sindicato de industria de Comisiones Obreras (CCOO-industria) y, en consecuencia:

a) Declarar la vulneración del derecho fundamental a la igualdad, en conexión con el derecho a la tutela judicial efectiva del Sindicato recurrente y del adherido.

b) Restablecerlos en la integridad de sus derechos y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016, dictada en el recurso de casación núm. 193-2015, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a su dictado para que por la Sala de lo Social del Alto Tribunal se pronuncie nueva sentencia, en referencia a los preceptos impugnados del convenio colectivo 2010-2015, que resulte conforme con la efectividad del derecho a la igualdad reconocido.

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

Dada en Madrid, a dieciséis de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 113/2017, de 16 de octubre de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 256, de 24 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:113

Cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 1346-2017. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en relación con el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Bizkaia.

Sistema tributario de los territorios históricos: STC 203/2016 (nulidad de las modificaciones introducidas en el método de estimación objetiva de determinación de la base imponible del impuesto sobre la renta de las personas físicas).

1. El precepto impugnado de la Norma Foral del territorio histórico de Bizkaia, que regula el método de estimación objetiva de determinación de la base imponible del impuesto de la renta de las personas físicas, es contrario a la Ley por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, en conexión tanto con el Estatuto de Autonomía para el País Vasco, como con la disposición adicional primera de la Constitución, al no responder la regulación del método de estimación objetiva de determinación de la base imponible controvertida a peculiaridad alguna contenida en el concierto económico (STC 203/2016) [FJ 3].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión prejudicial de validez núm. 1346-2017 promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en relación con el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas del Territorio Histórico de Bizkaia. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, la Diputación Foral de Bizkaia y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 17 de marzo de 2017 tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional un escrito de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (procedimiento ordinario núm. 289-2015), al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de 28 de febrero de 2017, por el que se acuerda plantear una cuestión prejudicial sobre la validez del artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Bizkaia, por posible vulneración del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión prejudicial son los siguientes:

a) Don J.H.B., prestador de servicios de asistencia en carretera mediante un vehículo-grúa estaba acogido para la determinación de sus rendimientos de actividades económicas en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (en adelante IRPF) durante los ejercicios 2008 a 2011, al método de estimación objetiva por módulos. Una vez presentadas sus autoliquidaciones por importes de 2.302,40 €, 5.636,96 €, 11.872,53 € y 12.558,12 €, respectivamente, el servicio de coordinación de la inspección del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Bizkaia le incoó con fecha de 21 de mayo de 2013 cuatro actas de disconformidad de las que derivaron otros tantos acuerdos de liquidación, uno por cada ejercicio, por importes de 7.045,20 € (08-BREL27602 1T), 43.632,51 € (09-BREL27802 1G), 88.452,94 € (10-BREL27902 1F) y 61.147,50 € (10-BREL28102 1J), respectivamente, en aplicación del artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, calculándole de oficio la renta real derivada de su actividad económica.

b) Con fecha de 4 de julio de 2013 se interpusieron contra las liquidaciones anteriores los correspondientes recursos de reposición, que fueron desestimados por acuerdos de la subdirectora general de inspección con fecha de 30 de octubre de 2013.

c) Los anteriores acuerdos fueron recurridos con fecha de 10 de diciembre de 2013 ante el Tribunal Económico-Administrativo Foral de Bizkaia (reclamaciones acumuladas núms. 1636-2013, 1637-2013, 1638-2013 y 1639-2013), quien por resolución de fecha 26 de febrero de 2015 desestimó las reclamaciones.

d) Promovido un recurso contencioso-administrativo contra la anterior resolución y una vez tramitado el correspondiente procedimiento ordinario (núm. 289-2015), por providencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 18 de octubre de 2016, se fijó para votación y fallo el día 25 de octubre siguiente. Posteriormente, mediante nueva providencia de la misma Sala y Sección del mismo día 25 de octubre, con suspensión del plazo para dictar Sentencia, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal a los efectos previstos en el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), para que en el plazo de diez días alegasen lo que considerasen oportuno sobre la pertinencia de plantear una cuestión en relación con el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, relativo a la determinación del rendimiento neto en el régimen de estimación objetiva por signos, índices o módulos (“la aplicación de esta modalidad de estimación objetiva nunca podrá dejar sin someter a gravamen los rendimientos reales de la actividad económica. [/] En el supuesto de producirse diferencia entre el rendimiento real de la actividad y el derivado de la correcta aplicación de esta modalidad de determinación del rendimiento neto, se procederá al ingreso o devolución de la cuota resultante, sin que resulten exigibles el recargo por ingreso fuera de plazo, los intereses de demora ni las sanciones”).

Para el órgano judicial, la declaración de nulidad del artículo 26.2 de la Norma Foral de Gipuzkoa 8/1998, de 24 de diciembre, por la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 2014, y su similitud con el artículo 30.2 de la Norma Foral de Gipuzkoa 10/2006, de 29 de diciembre, respecto del que se promovió una cuestión prejudicial de validez ante el Tribunal Constitucional, le lleva a consultar a las partes sobre la procedencia de plantear una nueva cuestión prejudicial, por los mismos motivos ya planteados por la Sala respecto de esta último norma foral.

e) Por escrito registrado en el órgano judicial el día 15 de noviembre de 2016, el Fiscal solicitó que se dejase sin efecto la providencia de 25 de octubre de 2016, dictándose en su lugar una nueva providencia, al no haber identificado el órgano judicial el precepto constitucional que infringido, como exige el artículo 35.2 LOTC.

f) Por nueva providencia del día 16 de noviembre de 2016, el órgano judicial acordó completar su anterior providencia de 15 de octubre de 2016, confiriendo un nuevo plazo de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que considerasen oportuno sobre la pertinencia de plantear una cuestión prejudicial con relación al artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, por la posible vulneración del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico.

g) Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la representación procesal de la Diputación Foral de Gipuzkoa (por escrito registrado el 9 de diciembre de 2016) consideró innecesario el planteamiento de la cuestión. El Ministerio Fiscal (por escrito registrado el 1 de diciembre de 2016) y la parte recurrente (por escrito registrado el 14 de diciembre de 2016), por su parte, consideraron procedente su planteamiento. Igualmente, las Juntas Generales de Guipúzcoa (por escrito registrado el 2 de febrero de 2017), consideraron procedente también el planteamiento de la cuestión prejudicial al haber tenido conocimiento de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 30.2 de la Norma Foral 10/2016, de 29 de diciembre, de Gipuzkoa, por Sentencia de 16 de diciembre de 2016 (cuyo contenido no comparten al considerar que incurre en errores metodológicos que le han conducido a un fallo incorrecto), de contenido igual al precepto ahora cuestionado.

3. En el Auto de planteamiento de la cuestión prejudicial de 28 de febrero de 2017, el órgano judicial proponente, tras precisar los antecedentes de hecho y concretar las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal sobre la constitucionalidad del precepto controvertido, realiza, en síntesis, las consideraciones que a continuación se extractan:

a) Precisa el órgano judicial, antes que nada, que aun cuando el artículo 29.2 de la Norma Foral del territorio histórico de Bizkaia 6/2006, de 9 de diciembre, que acoge las normas para la determinación del rendimiento neto en estimación objetiva por signos, índices o módulos, ha sido derogado por la Norma Foral del Territorio Histórico de Bizkaia 13/2013, de 5 de diciembre, reguladora del IRPF, sin embargo, sigue siendo aplicable a los ejercicios fiscales a los que se contrae el recurso contencioso-administrativo.

b) Subraya, a continuación, que la misma Sala planteó una cuestión prejudicial (núm. 1042-2015) respecto del artículo 30.2 de la Norma Foral del territorio histórico de Gipuzkoa 10/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF, en la que se ha dictado la STC 203/2016, de 1 de diciembre, que lo declara inconstitucional y nulo. Y resulta que el artículo 29.2 de la Norma Foral del territorio histórico de Bizkaia 6/2006, de 9 de diciembre, que acoge las normas para la determinación del rendimiento neto en estimación objetiva por signos, índices o módulos en el IRPF es de contenido idéntico a ese artículo 30.2, declarado inconstitucional y nulo, lo que lleva necesariamente al planteamiento de esta nueva cuestión prejudicial por la Sala, en la medida que la regulación controvertida tampoco responde a peculiaridad alguna contenida en el concierto económico.

4. Mediante providencia de 9 de mayo de 2017, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión prejudicial planteada y, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1 c) LOTC, deferir a la Sala Primera, a la que por turno objetivo le ha correspondido, su conocimiento, dando traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece la disposición adicional quinta, apartado 2, y el artículo 37.3, ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno de la Nación, al Parlamento del País Vasco, a las Juntas Generales del territorio histórico de Bizkaia y a la Diputación Foral de Bizkaia, por conducto de sus Presidentes, del Ministro de Justicia y del Diputado General, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el improrrogable plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes, así como publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”, en el “Boletín Oficial del País Vasco” y en el “Boletín Oficial de Bizkaia” (lo que tuvo lugar en el “BOE” núm. 115, de 15 de mayo; en el “BOPV” núm. 98, de 25 de mayo, y en el “BOB” núm. 103, de 31 de mayo).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 23 de mayo de 2017, se recibió una comunicación de la Presidenta del Congreso de los Diputados, por la que ponía en conocimiento de este Tribunal el acuerdo de personación de esta Cámara en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC, con remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones, y a la asesoría jurídica de la Secretaría General. Posteriormente, mediante escrito registrado el día 24 de mayo siguiente, el Presidente del Senado remitió otra comunicación, por la que se trasladaba a este Tribunal el acuerdo de personación de dicha Cámara en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado presentó un escrito en el registro general de este Tribunal el 2 de junio de 2017 en el que suplicaba que se dictase sentencia por la que se estimase la presente cuestión. Comienza en sus alegaciones precisando que el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, recoge la regulación del régimen de estimación objetiva del IRPF de Bizkaia, de forma idéntica a como lo hacía el artículo 30.2 de la Norma Foral 10/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF del territorio histórico de Gipuzkoa, declarado inconstitucional y nulo por la STC 203/2016, de 1 de diciembre, por infracción de los mismos preceptos constitucionales y legales recogidos en el Auto de planteamiento de la presente cuestión prejudicial. A su juicio, dada la identidad entre el artículo 30.2 de la Norma Formal 10/2006 anulado y el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006 ahora cuestionado, debe concluirse que este último tampoco cumple con los elementos esenciales que configuran el régimen de estimación objetiva contenido en el artículo 52 de la Ley general tributaria (LGT), incurriendo en la infracción del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, del concierto económico con el País Vasco, y, en su efecto, en la de la disposición adicional primera y en la del artículo 31.1, ambos de la Constitución.

7. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones en el registro general de este Tribunal el 13 de junio de 2017, considerando que debía declararse inconstitucional y nulo el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, que recoge la regulación del régimen de estimación objetiva del IRPF de Bizkaia, al vulnerar la regla de armonización prevista en el artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, del concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Tras precisar los antecedentes de hecho del planteamiento de la cuestión, concretar el contenido del Auto de planteamiento, analizar el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 35.2 LOTC en orden a su planteamiento y, en fin, descartar la falta de pérdida del objeto de la presente cuestión como consecuencia de la derogación del precepto cuestionado (por la Norma Foral 13/2013, de 5 de diciembre), subraya que la STC 203/2016, de 1 de diciembre, se ha pronunciado ya sobre una controversia jurídica idéntica con relación al artículo 30.2 de la Norma Foral 10/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF del territorio histórico de Gipuzkoa, en el sentido de considerarlo inconstitucional y nulo por infracción del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, del concierto económico con el País Vasco, razón por la cual debe declararse igualmente, por los mismos motivos recogidos en el fundamento jurídico 5 de aquella Sentencia, la inconstitucionalidad y nulidad del precepto ahora cuestionado.

8. Con fecha de 15 de junio de 2017, don Francisco García Crespo, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación procesal de la Excma. Diputación Foral de Bizkaia, presentó un escrito en el registro general de este Tribunal solicitando que se la tuviera por personada y parte en el proceso, y que se dictara sentencia declarando que el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 6 de diciembre, no es contrario al artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.

A juicio de la Diputación Foral de Bizkaia, la STC 203/2016, de 1 de diciembre, que declara la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 30.2 de la Norma Foral 10/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF del territorio histórico de Gipuzkoa, aplica inadecuadamente la regla de armonización del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, porque la interpreta al margen del contexto y del sistema constitucional en el que debe ser entendida. A su parecer, esta regla de armonización debe ajustarse tanto al principio de justicia como la exigencia de que cada cual contribuya de acuerdo con su capacidad económica, uno y otra previstos en el artículo 31.1 CE. En este sentido, sostiene que el artículo 3 a) de la Ley de concierto (que exige que la normativa foral se adecue a la “terminología y conceptos” de la Ley general tributaria) no se configura como un límite competencial, sino como un principio limitador que debe ser observado por el poder normativo foral en lo que a la configuración y estructura del sistema tributario se refiere. Sin embargo —señala—, la estimación objetiva, como uno de los métodos de determinación de la base imponible de los incluidos en el artículo 50 LGT, no puede ser considerada como un elemento configurador del sistema tributario que se imponga a las normas forales.

9. Mediante providencia de 13 de octubre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco ha planteado una cuestión prejudicial de validez, en relación con el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Bizkaia, por posible vulneración del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Antes de entrar a dar una respuesta a la cuestión planteada por el órgano judicial es preciso poner de manifiesto que la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, ha sido derogada por la Norma Foral 13/2013, de 5 de diciembre, del impuesto sobre sociedades del territorio histórico de Bizkaia, desapareciendo desde su entrada en vigor el régimen de estimación objetiva como uno de los métodos de determinación del rendimiento neto de las actividades económicas en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (en adelante, IRPF). No obstante lo dicho, la derogación del artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF del territorio histórico de Bizkaia, no hace decaer el objeto del presente proceso constitucional en la medida que su pérdida de vigencia no provoca que la norma cuestionada deje de ser aplicable en el proceso *a quo*, dependiendo aún de su validez la decisión a adoptar en el mismo (STC 203/2016, de 1 de diciembre, FJ 1).

2. El artículo 29 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, del IRPF del territorio histórico de Bizkaia (Normas para la determinación del rendimiento neto en estimación objetiva por signos, índices o módulos) dispone lo siguiente:

“1. El método de estimación objetiva por signos, índices o módulos se aplicará, en los términos, límites cuantitativos y a los sectores de actividad económica, excluidas las actividades profesionales, que reglamentariamente se establezcan.

2. La aplicación de esta modalidad de estimación objetiva nunca podrá dejar sin someter a gravamen los rendimientos reales de la actividad económica.

En el supuesto de producirse diferencia entre el rendimiento real de la actividad y el derivado de la correcta aplicación de esta modalidad de determinación del rendimiento neto, se procederá al ingreso o devolución de la cuota resultante, sin que resulten exigibles el recargo por ingreso fuera de plazo, los intereses de demora ni las sanciones.

3. En todo caso, al rendimiento resultante de la aplicación de las reglas que para esta modalidad se aprueben, se sumarán o restarán las ganancias o pérdidas derivadas de la enajenación de elementos afectos a las actividades económicas de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 25 de esta Norma”.

Para la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, con fundamento en la doctrina sentada por la STC 203/2016 (con relación al artículo 30.2 de la Norma Foral 10/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF del territorio histórico de Gipuzkoa), el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF del territorio histórico de Bizkaia, vulneraría el artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, en conexión con lo previsto tanto en el artículo 41.2 a) de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco, como con la disposición adicional primera de la Constitución, al no responder las modificaciones introducidas en el método de estimación objetiva de la determinación de la base imponible del IRPF a peculiaridad alguna contenida en el concierto económico. De la misma opinión son tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado. Sin embargo, la Diputación Foral de Bizkaia considera que la STC 203/2016 aplica inadecuadamente la regla de armonización del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, porque la interpreta al margen del contexto y del sistema constitucional en el que debe ser entendida.

3. La disposición adicional primera de la Constitución consagra el respeto a “los derechos históricos de los territorios forales” (párrafo primero), cuya actualización “se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía” (párrafo segundo). A su amparo, la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV), dispuso que las instituciones competentes de los territorios históricos pueden “mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado, a las normas que para la coordinación, armonización fiscal y colaboración con el Estado se contengan en el propio Concierto, y a las que dicte el Parlamento Vasco para idénticas finalidades dentro de la Comunidad Autónoma” [art. 41.2 a) EAPV]. Pues bien, fruto de esta previsión estatutaria se dictó la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, que condiciona el régimen tributario de los territorios históricos, no sólo “a la estructura general impositiva del Estado” (art. 2.1), sino también a la “[c]oordinación, armonización fiscal y colaboración con el Estado, de acuerdo con las normas del presente Concierto Económico” (art. 2.3), lo que exige que se adecúe “a la Ley general tributaria (LGT) en cuanto a terminología y conceptos, sin perjuicio de las peculiaridades establecidas en el presente concierto económico” [art. 3 a)].

Así las cosas, como rasgo histórico de la foralidad, actualizada en el marco de la Constitución y del Estatuto de Autonomía, los territorios de Araba, Gipuzkoa y Bizkaia han conservado, de forma exclusiva, la competencia para mantener, establecer, regular y gestionar, dentro de cada uno de sus territorios, su propio régimen tributario, aunque atendiendo a la estructura general impositiva del Estado, tanto en su contenido ordinario [art. 41.2 a) EAPV], como en el excepcional y coyuntural [art. 41.2 c) EAPV], pues en cada uno de sus impuestos debe ser “identificable la imagen de los que integran el sistema tributario estatal” [SSTC 110/2014, de 26 de junio, FJ 3; 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 a), y 203/2016, de 1 de diciembre, FJ 3]. De esta manera, aunque las normas forales fiscales operan sobre “un cierto contenido competencial que vendría siendo ejercido de forma continuada por la Institución Foral” [SSTC 208/2012, de 14 de noviembre, FJ 4; 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 b), y 203/2016, de 1 de diciembre, FJ 3], su “ejercicio … no sólo queda condicionado por la Constitución, sino también por las normas que dicte el Estado en la materia” [SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 7; 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 b), y 203/2016, de 1 de diciembre, FJ 3], aunque, claro está, “sin que quepa exigir una identidad regulatoria completa que llegue al punto de considerar que cualquier elemento contenido en la norma estatal reguladora de cada una de las figuras tributarias que integran dicho sistema sea un elemento configurador de la estructura general impositiva del Estado” (STC 203/2016, FJ 3).

Pues bien, una vez hecha la precisión que antecede es importante señalar que la cuestión aquí planteada ya ha sido resuelta por la STC 203/2016, en la que analizamos un precepto idéntico (en la cuestión prejudicial de validez de normas forales fiscales núm. 1042-2015, promovida por la misma Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco con relación al artículo 30.2 de la Norma Foral 10/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF del territorio histórico de Gipuzkoa), por un motivo idéntico [la infracción del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco]. Pues bien, en el fundamento jurídico 5 de la citada STC 203/2016 señalamos que “dado que la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria, ‘establece los principios y las normas jurídicas generales del sistema tributario español’, siendo aplicable ‘a todas las Administraciones tributarias’, claro está, ‘sin perjuicio de lo dispuesto en las leyes que aprueba el Convenio y el Concierto Económico’ (art. 1.1 LGT), y puesto que esta norma legal ha habilitado a los diferentes entes territoriales competentes para poder adoptar, en su caso, el régimen de estimación objetiva como método de estimación de la base imponible (arts. 50.3 y 52, ambos de la LGT), no cabe duda de que corresponde a las respectivas Juntas Generales de los Territorios Históricos adoptar la decisión sobre la aplicación de tal método en los tributos de su competencia y, en concreto, en el IRPF, tributo este concertado de normativa autónoma (art. 6.1 de la Ley 12/2002)”.

Ahora bien, una vez sentado que las Juntas Generales podían establecer y suprimir el citado régimen de estimación objetiva, y que el contenido que le diesen a la estimación objetiva por signos, índices y módulos en el territorio histórico, podía ser diferente al establecido en el territorio común, apuntamos que “las normas forales sobre el impuesto sobre la renta de las personas físicas deberán en todo caso —y porque así lo exige el art. 3 a) de la Ley del concierto— respetar las características intrínsecas del concepto de estimación objetiva ofrecido por la Ley general tributaria”. Por esta razón, consideramos que puesto que “la estimación objetiva por signos, índices o módulos de la base imponible de un tributo por su propia naturaleza sólo puede arrojar un resultado estimativo a diferencia de lo que acontece con la estimación directa … no puede considerarse que respeta el concepto de estimación objetiva contenido en la Ley general tributaria aquel régimen que obliga al contribuyente, en el supuesto de producirse diferencia entre el rendimiento real de la actividad y el derivado de la correcta aplicación del régimen de estimación objetiva, ‘a proceder al ingreso o devolución de la cuota resultante’ … pues la inamovilidad de la cuantía derivada de la correcta aplicación de la estimación objetiva es una característica intrínseca de aquel régimen de determinación de la base del tributo”.

Conforme a lo anterior, llegamos a la conclusión de que “[e]l precepto impugnado configura así una estimación directa que se puede denominar como ‘impropia’ dado que en el supuesto de producirse diferencia entre el rendimiento real de la actividad y el derivado de la correcta aplicación del régimen de estimación objetiva se debe proceder al correspondiente ingreso o devolución de la cuota resultante”, lo que vulneraba “la regla de armonización impuesta en el artículo 3 a) de la Ley 12/2002 que obliga a los territorios forales a adecuar su normativa a la Ley general tributaria en cuanto a terminología y conceptos”, y, en su consecuencia, determinaba “la nulidad del precepto foral por desfigurar el concepto de estimación objetiva contenido en este último texto legal del Estado, sin que existan especialidades o peculiaridades en la Ley del concierto que permitan, *ex* artículo 3 a) de la Ley 12/2002, apartarse del mismo”.

Según lo que antecede, al ser idéntica la regulación ahora analizada a la que fue objeto de la STC 203/2016, debemos declarar también que el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, reguladora del IRPF del territorio histórico de Bizkaia, es contrario al artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, en conexión tanto con el artículo 41.2 a) de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco, como con la disposición adicional primera de la Constitución, al no responder la regulación del método de estimación objetiva de determinación de la base imponible controvertida a peculiaridad alguna contenida en el concierto económico.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la presente cuestión prejudicial de validez y, en consecuencia, declarar que el artículo 29.2 de la Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre, reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Bizkaia, es inconstitucional y nulo.

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

Dada en Madrid, a dieciséis de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 114/2017, de 17 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 256, de 24 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:114

Recurso de inconstitucionalidad 4334-2017. Interpuesto por el Abogado del Estado en nombre del Presidente del Gobierno frente a la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”.

Soberanía y unidad nacional, reforma constitucional, procedimiento legislativo y competencias en materia de consultas referendarias: nulidad de la ley autonómica que tiene por objeto la regulación de un “referéndum de autodeterminación vinculante sobre la independencia de Cataluña, las consecuencias en función de cuál sea el resultado y la creación de la sindicatura electoral de Cataluña”.

1. La Ley autonómica impugnada se dictó sin soporte competencial alguno y resulta por ello inconstitucional en su conjunto, pues toda ella se ordena a la regulación y convocatoria de un referéndum singular que resulta ajeno a las competencias estatutarias autonómicas [FJ 3].

2. La supremacía que pretende para sí la Ley recurrida afectaría a la propia Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña [FJ 2].

3. La forma de república del estado independiente de Cataluña que se sometería a referéndum no es objeto de consideración ahora en contraste con el artículo 1.3 CE; nuestro enjuiciamiento podrá realizarse a partir de cualesquiera normas de la Constitución, hayan sido invocadas o no en el recurso, ex art. 39.2 LOTC [FJ 3].

4. Ningún poder constituido puede pretender situarse por encima de la norma fundamental, como por su sola voluntad afirma el Parlamento autonómico en un abierto y expreso desafío a la fuerza de obligar de la Constitución o del ordenamiento que sobre ella se levanta (STC 128/2016) [FJ 5].

5. El legislador autonómico ha olvidado la permanente distinción entre la objetivación del poder constituyente [formalizado en la Constitución] y la actuación de los poderes constituidos, los cuales nunca podrán rebasar los límites y las competencias establecidos por aquél (STC 76/1983) [FJ 5].

6. Para ninguno de los “pueblos de España” existe un “derecho de autodeterminación”, entendido, al modo de la Ley objeto del presente recurso, como derecho a promover y consumar su secesión unilateral del Estado en el que se constituye España [FJ 2].

7. No cabe aducir, como se hace en el preámbulo de la Ley impugnada, que el “derecho de autodeterminación” forme parte de nuestro ordenamiento por vía de tratados internacionales de los que España sea parte [FJ 2].

8. La Ley impugnada incurre en vicio de incompetencia, al haber desconocido las competencias exclusivas del Estado en orden a las consultas populares por vía de referéndum [FJ 3].

9. Solo el Estado es competente para regular la institución del referéndum, cualquiera que sea la modalidad o ámbito territorial sobre el que se proyecte [FJ 3].

10. No pueden someterse a consulta popular autonómica –referendaria o no– cuestiones fundamentales que fueron resueltas en el proceso constituyente y que están sustraídas a la decisión de los poderes constituidos (STC 51/2017) [FJ 3].

11. La Nación en cuya unidad la Constitución se sustenta es la de todos los españoles, como ciudadanos libres e iguales en derechos. Son los únicos que, en hipótesis, podrían ser llamados a decidir sobre la permanencia y el destino del Estado común [FJ 5].

12. Todas y cada una de las determinaciones constitucionales son susceptibles de modificación, pero para ello es preciso que el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a estos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable (STC 138/2015) [FJ 5].

13. En la tramitación parlamentaria de lo que terminó siendo la Ley impugnada se incurrió en muy graves quiebras del procedimiento legislativo, que afectaron sin duda a la formación de voluntad de la Cámara, a los derechos de las minorías y a los derechos de todos los ciudadanos a participar en los asuntos públicos mediante representantes [FJ 6].

14. La Ley recurrida es inconstitucional y lo es en su conjunto al contrariar, de modo explícito, principios esenciales de nuestro ordenamiento constitucional: la soberanía nacional, residenciada en el pueblo español, la unidad misma de la Nación constituida en Estado social y democrático de derecho y la propia supremacía de la Constitución, a las que están sujetos todos los poderes públicos y también, por tanto, el Parlamento de Cataluña [FJ 4].

15. La infracción constitucional es resultado de un rechazo a la fuerza de obligar de la Constitución, a la que se contrapone de modo expreso un poder que se reclama depositario de una soberanía y expresión de una dimensión constituyente desde los que se ha llevado a cabo una manifiesta negación del vigente ordenamiento constitucional, un poder que se pretende fundante de un nuevo orden político y liberado, por ello mismo, de toda atadura jurídica (STC 259/2015) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, interpuesto por el Abogado del Estado en nombre del Presidente del Gobierno contra la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”, publicada en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya” núm. 7449A, de 6 de septiembre de 2017. Se han personado, sin formular alegaciones, el Congreso de los Diputados, el Senado y el Parlamento de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito de demanda que tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional el 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado interpuso, en representación del Presidente del Gobierno, recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, intitulada “del Referéndum de Autodeterminación”, invocando lo previsto en el artículo 161.2 CE a efectos de la suspensión de dicha Ley. La fundamentación en derecho del recurso de inconstitucionalidad es, en síntesis, la siguiente:

A) Tras sistematizar los motivos de impugnación (de orden material, competencial y procedimental) que se desarrollarán, junto a otros extremos, en la demanda, se refiere el Abogado del Estado a la extraordinaria relevancia constitucional del recurso, que trasciende a lo que constituye un proceso constitucional ordinario, pues la Ley impugnada supone una de las mayores afrentas a la Constitución española que por parte de un Parlamento autonómico puede concebirse en un Estado democrático y de derecho. Mediante esta ley el Parlamento de Cataluña, sobre la base de ejecutar una autoatribuida soberanía del pueblo catalán, se sitúa fuera del marco constitucional al convocar un referéndum que es inconstitucional tanto por razones sustantivas como competenciales. La Ley parte de una pretendida soberanía del pueblo catalán (arts. 2 y 3.1) y atenta por ello contra el principio de soberanía nacional, la indisoluble unidad de la Nación española y el sistema democrático y el Estado de Derecho consagrados en la Constitución, estando ordenados todos y cada uno de sus preceptos a la regulación, convocatoria y celebración de un referéndum secesionista. Al ser inconstitucional en su totalidad, resultaría innecesario descender a los concretos vicios de inconstitucionalidad de distinto orden de los que sus preceptos adolecen, pues la convocatoria de un referéndum sobre la independencia de una parte del Estado español comporta por sí misma una vulneración constitucional de tal magnitud que engloba y absorbe cualquier otra vulneración de orden competencial, pese a lo cual serán objeto de análisis en lo que sigue cada uno de sus preceptos.

Examina la demanda el contexto político y jurídico de la Ley impugnada y la conflictividad entre el Estado y las instituciones de Cataluña a que ha dado lugar el llamado proceso secesionista, citando específicamente el objeto, contenido y pasajes determinados de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Observa, tras estas menciones, que, pese a los reiterados requerimientos en los citados Autos, y en clara desobediencia a los mandatos del Tribunal Constitucional, el Parlamento de Cataluña ha aprobado la Ley que ahora se impugna. El actual recurso es, pues, cauce e instrumento imprescindible para la salvaguarda del orden constitucional objeto de tan flagrante violación, así como de la autoridad del Tribunal Constitucional.

B) Se refiere a continuación la demanda a determinadas actuaciones específicas en relación con la tramitación de la Ley impugnada y señala así que el Gobierno de la Nación, a través de un incidente de ejecución [art. 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], solicitó el 6 de septiembre de 2017 la anulación de la admisión a trámite por la Mesa del Parlamento de la proposición que dio lugar a esta ley, así como de los acuerdos de la propia Mesa por los que se desestimaron las peticiones de reconsideración presentadas y los del Pleno del Parlamento de Cataluña por los que se acordó la tramitación por la vía del artículo 81.3 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (en adelante RPC), que dieron lugar a la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo, así como de los acuerdos subsiguientes del proceso legislativo, por estimar que entraban en contradicción, entre otras resoluciones, con la STC 259/2015. Señala a este respecto el Abogado del Estado lo que a continuación se resume.

En primer lugar, que la proposición de ley se admitió a trámite por la Mesa en reunión extraordinaria del 6 de septiembre de 2017, a las 9:00 am, acordando la Mesa su tramitación por “urgencia extraordinaria” y publicándose el texto de la iniciativa en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” momentos antes de las 10:00 am por, al parecer, los miembros de la Mesa integrantes del grupo proponente, ante la negativa del Secretario General del Parlamento, lo que arroja dudas sobre la eficacia de tal publicación, al infringirse tanto el artículo 42.1 RPC, que atribuye al Secretario General la competencia, bajo la dirección del Presidente, para la ejecución de los acuerdos de la Mesa, como el artículo 23 del Reglamento de gestión y régimen interior del Parlamento de Cataluña. En segundo lugar, que el Secretario General y el Letrado Mayor del Parlamento presentaron una nota haciendo constar que la referida admisión iba en contra de la Sentencia y demás resoluciones dictadas al respecto por el Tribunal Constitucional (nota que la demanda transcribe). En tercer lugar, que a las 10:00 am, iniciado el Pleno, la portavoz del Grupo parlamentario Junts pel Sí pidió la tramitación por la vía del artículo 81.3 RPC y la eliminación de los trámites esenciales del procedimiento legislativo al amparo de ese precepto. En cuarto lugar, que, habiéndose presentado escritos de reconsideración por el resto de grupos parlamentarios frente al acuerdo de la Mesa, el Pleno fue suspendido en dos ocasiones por la Presidenta de la Cámara, si bien en un primer momento se negó a hacerlo, desestimándose después las reconsideraciones y admitiendo el Pleno la inclusión en el orden del día de la tramitación de la proposición de ley y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento, ello tras negar el derecho de los diputados, consagrado en el artículo 82 RPC, a tener la documentación que iba a ser objeto de debate y votación con 48 horas de antelación. En quinto lugar, que se suprimió, entre otros, el derecho a solicitar dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias, pese a lo cual dicho Consejo, por acuerdo del mismo día 6 de septiembre, recordó que la vía del citado artículo 81.3 RPC no permitía la supresión de ese trámite (destaca la demanda determinados pasajes de tal acuerdo). En sexto lugar, que se concedió a continuación un trámite de enmiendas de dos horas, sin que se especificara si a la totalidad o al articulado y habiendo tenido conocimiento los diputados del texto aparentemente admitido a trámite a las 10:00 am del mismo día, negándose la Presidenta, en un primer momento, a suspender el Pleno para que los grupos pudieran preparar las enmiendas, aunque con posterioridad sí accedió a ello durante una hora de las dos concedidas para la presentación de aquéllas. En séptimo lugar, que pese al acuerdo, antes mencionado, del Consejo de Garantías Estatutarias y de la petición de tramitación de dictamen de los grupos parlamentarios de Ciudadanos y Socialista, la Presidenta consideró que ello no procedía, por ser el Pleno “soberano”, inadmitiendo también enmiendas a la totalidad, así como la votación separada de la regulación del título VI de la proposición sobre administración electoral (que, conforme al art. 222 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, requería mayoría cualificada). Así, después de once horas de haberse aparentemente publicado el texto de la proposición de ley, con dos horas para enmiendas, se votó su aprobación con la admisión de las ocho enmiendas presentadas por los grupos proponentes (Junts pel Sí y la CUP) y con ausencia de los grupos parlamentarios Ciudadanos, Socialista y Popular, publicándose a continuación en el “Boletín Oficial de la Cámara” y, minutos después, en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”; del mismo modo fueron firmados por el Presidente y el Consejo de Gobierno de la Generalitat, y publicados, los decretos de convocatoria y de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación. A continuación, el Pleno nombró los titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña (Resolución 807/XI).

Concluye en este punto la demanda que el Parlamento de Cataluña ha desatendido abiertamente, al aprobar la Ley objeto de este recurso, las previas decisiones y requerimientos del Tribunal Constitucional, de modo que el desarrollo del llamado proceso secesionista se manifiesta ahora en su fase culminante, mediante la promulgación de una ley que convoca un referéndum como paso previo a la declaración de independencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

C) Se afirma, a continuación, la íntegra y completa inconstitucionalidad de la Ley impugnada, al ser el presupuesto del que parte la ruptura total y absoluta con el orden constitucional establecido, entrando en contradicción con preceptos constitucionales fundamentales, tanto de carácter material como competencial. La evidencia palmaria de estas gravísimas vulneraciones excusaría de una exhaustiva y más precisa fundamentación, puesto que, desde una perspectiva material, la Ley en su conjunto vulnera los artículos 1.1, 1.2, 1.3, 2 y 168 CE, ya que traduce a norma jurídica el contenido de la resolución I/XI del Parlamento de Cataluña, de 9 de noviembre de 2015, “sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015” y su anexo, anulada por el la STC 259/2015 y, más cercanamente, la resolución 306/XI, del mismo Parlamento, anulada por el ATC 24/2017. Se refiere a continuación la demanda, anticipando lo que desarrollará después, al presupuesto, estructura y contenido de la ley (que dispone, al margen de la primacía de la Constitución y del Estatuto de Autonomía, una ruptura del orden constitucional vigente, erigiéndose en norma suprema), así como a la regulación que se hace en ella de un referéndum, para lo que no es competente, conforme a la jurisprudencia constitucional, el legislador autonómico.

D) Ya en punto al desarrollo de los concretos motivos de impugnación, se comienza por argumentar las vulneraciones de orden material:

a) Se aduce, en primer lugar, que la Ley objeto de recurso infringe los artículos 1.2, 1.3 y 2 CE. Al hilo de la cita de sus artículos 1 (referéndum de autodeterminación vinculante sobre la independencia de Cataluña), 2 (condición de sujeto político soberano del pueblo de Cataluña), 3 (actuación del Parlamento como representante de la soberanía del pueblo de Cataluña y establecimiento por la propia Ley, que prevalecería jerárquicamente sobre todas las normas con las que pueda entrar en conflicto, de un régimen jurídico excepcional para regular y garantizar el referéndum de autodeterminación) y 4 (convocatoria del referéndum), se señala que la Ley, en su conjunto, se halla viciada *a radice* de inconstitucionalidad, pues la convocatoria unilateral de un referéndum para decidir sobre la eventual secesión de la Comunidad Autónoma es claramente lesiva tanto de la atribución de la soberanía nacional al pueblo español (art. 1.2 CE) como atentatoria de la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, unidad que la Constitución eleva a fundamento esencial de ella misma (art. 2), citándose asimismo el artículo 168 CE.

La sola lectura de esos primeros cuatro preceptos legales, sobre los que pivota el resto del articulado, permite adelantar la inconstitucionalidad íntegra de la Ley impugnada, en la medida en que se sitúa *ab origine* extramuros de la legalidad constitucional, constituyéndose como norma suprema al margen por completo de la Constitución. El Parlamento de Cataluña, asumiendo sin derecho alguno la inexistente soberanía del pueblo catalán, hurta con esta norma al verdadero sujeto soberano del poder constituyente, esto es, al pueblo español en su conjunto, una decisión de esencial trascendencia constitucional: la secesión unilateral de una parte de su propio territorio. La ley parte de la supuesta existencia del pueblo catalán como poder constituyente, al cual representaría una fracción del actual Parlamento de Cataluña, cuyos votos ni siquiera facultarían para la reforma del propio Estatuto de Autonomía, lo que exigiría dos terceras partes de los diputados. Transcribe la demanda, a este propósito, determinados pasajes de las SSTC 259/2015 y 90/2017.

Por lo que se refiere a la vulneración del artículo 1.3 CE, y preceptos concordantes, la demanda transcribe el artículo 4 de la Ley impugnada y aduce que, al incluir en la pregunta del referéndum sobre la posibilidad de constituir un Estado independiente que éste se constituya “en forma de República”, se atenta contra aquel precepto constitucional, que dispone que la forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria y contra los preceptos que regulan las funciones y poderes otorgados a la Corona (arts. 56 a 65 CE).

b) Se habrían vulnerado, asimismo, los procedimientos de reforma constitucional y, en especial, el artículo 168 CE, pues la Ley impugnada, al prever un referéndum secesionista, que implica *per se* una sustitución del régimen constitucional, prescinde de los procedimientos al efecto. Junto a la cita de determinados pasajes de las SSTC 103/2008 y 90/2017, se señala que la Constitución no es un texto jurídico intangible e inmutable, prueba de lo cual es esa previsión de reforma constitucional, en donde se reconoce y encauza la aspiración, plenamente legítima, dirigida a conseguir que el poder constituyente revise y modifique la norma fundamental. Pero la totalidad de la ley objeto de recurso es un gravísimo atentado al orden constitucional vigente, ordenamiento en el que se incardina el Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) y toda la legislación que pueda emanar del Parlamento de Cataluña como representación institucional del pueblo de Cataluña en el marco de la Constitución (de conformidad con el art. 1 EAC, “Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”).

E) En lo que hace a los motivos de impugnación de orden competencial, se aduce la vulneración del artículo 149.1.32 CE en relación con los artículos 23.1, 81.1 y 92 CE, citándose asimismo la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, de regulación de las distintas modalidades de referéndum. Tras citar las SSTC 31/2015, 32/2015, 138/2015, 103/2008 y 31/2010, se observa que la Ley impugnada no puede ampararse, de conformidad con dicha jurisprudencia, en el artículo 122 EAC, pues la competencia exclusiva que el artículo 149.1.32 CE reserva al Estado tanto para regular como para autorizar referendos no se limita a la convocatoria de cada concreta consulta referendaria, sino que esa autorización estatal incluye también la previa habilitación o previsión abstracta del tipo, figura o modalidad referendaria en la ley a la que se refiere el artículo 92.3 CE. No puede por ello hablarse de figuras de referéndum creadas *ex novo* por el Parlamento de Cataluña, máxime con el ámbito objetivo de la Ley impugnada. Esta modalidad referendaria carece de previsión expresa alguna tanto en la Constitución (que solo menciona referendos consultivos nacionales en los que votan todos los ciudadanos, se entiende que españoles: art. 92.1) como en la citada Ley Orgánica 2/1980 y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña. La exigencia de previsión expresa presupone que la figura referendaria tiene que estar claramente establecida o bien directamente en la norma suprema o bien en la ley orgánica que satisface la doble reserva de los artículos 81.1 —en relación con el 23.1— y 92.3 CE y solo a partir de ello podrían los Estatutos de Autonomía prever, a su vez, referendos en que participara el cuerpo electoral de la Comunidad Autónoma. El Parlamento de Cataluña, en suma, carece de competencia para regular y convocar un referéndum, citándose al respecto determinados pasajes del ATC 24/2017 y de las STC 51/2017 y 90/2017.

F) Se argumenta, asimismo, la vulneración del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en cuanto que bloque de constitucionalidad. Es evidente —se observa— que la Ley 19/2017 implica una reforma sustancial de dicho Estatuto, por no decir que rompe directamente con él, en la medida en que es el presupuesto para una norma de desconexión, previa la correspondiente declaración unilateral de independencia. La Ley impugnada rompe con el principio de prevalencia del Estatuto de Autonomía de Cataluña, consagrado en su primer artículo, colocándose extramuros de este, sin declararlo expresamente derogado, pero actuando como si no existiera para el legislador autonómico, que de este modo se configura en poder constituyente y ello sobre la base de una mera mayoría de votos en el Parlamento, sustentada en los acuerdos entre tres partidos políticos al margen de su mandato democrático y al margen de la voluntad real del pueblo catalán, del que pretenden erigirse en voz única e indiscutible.

A mayor abundamiento, el título VII del mismo Estatuto de Autonomía de Cataluña prevé, en su artículo 222, una mayoría cualificada de dos terceras partes de los diputados para aprobar una reforma de sus títulos I y II. La Ley objeto de recurso no ha respetado estos procedimientos, al haberse aprobado con una mera mayoría absoluta de 72 votos sobre el total de 135 escaños de la Cámara. Se concluye en cuanto a este extremo señalando que no se ha respetado, en el proceso de elaboración de la Ley, la mayoría cualificada que para la regulación de un nuevo régimen electoral se requiere en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, amén de haber hurtado a su debate parlamentario, mediante la aprobación de un procedimiento de reforma “exprés” que, evitando la posibilidad de enmiendas de los partidos en desacuerdo con dicha norma, causaría sonrojo en cualquier sistema parlamentario democrático del mundo.

G) Pasa la demanda a argumentar acerca de la inexistencia de un supuesto derecho de secesión del pueblo catalán sobre la base del derecho de autodeterminación de los pueblos. El preámbulo de la Ley impugnada califica de forma sorprendente el derecho de autodeterminación como “el primero de los derechos humanos” y pretende construir sobre la cita genérica del Derecho internacional y de los Pactos sobre derechos civiles y políticos de Naciones Unidas una supuesta legitimidad democrática que fundamenta la decisión de aprobar esta Ley, que paradójicamente conecta con las previsiones constitucionales sobre convenios internacionales. Pero ni del Derecho constitucional ni del Derecho internacional puede colegirse la existencia de tal derecho.

Por lo que concierne al Derecho comparado —salvo alguna excepción anecdótica, como las de Etiopía o las del archipiélago de San Cristóbal y Las Nieves—, ninguna Constitución reconoce en la actualidad un derecho de secesión de una parte del territorio de un Estado. En esa misma línea, existe consenso en que las peculiares previsiones de Canadá (opinión consultiva del Tribunal Supremo, de 20 de agosto de 1998) y Sudáfrica (sección 235 de su Constitución) no equivalen en modo alguno a un derecho de secesión, tan solo previsto, yendo al Derecho histórico, en las Constituciones del bloque soviético. Es más, los Tribunales Supremos de los Estados federales con un mayor grado de descentralización territorial han negado con rotundidad cualquier aspiración secesionista (caso *Texas vs. White*, de 1868, del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, y la frecuentemente citada declaración del Tribunal Supremo de Canadá, de 20 de agosto de 1998, que dejó bien establecido que la secesión de Quebec tan solo resultaría factible si antes se procedía a una reforma de la Constitución federal).

En el caso español, está fuera de duda la inexistencia de un derecho de secesión (arts. 1 y 2 CE) y, como criterio de interpretación teleológico, conviene recordar que durante los debates constituyentes se rechazó de forma contundente una propuesta en favor de reconocer expresamente el derecho de autodeterminación de los pueblos del Estado. Tampoco cabe hablar, por tanto, de un “derecho a decidir” en el sentido empleado por la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña, de 23 de enero de 2013, como ha establecido el Tribunal Constitucional (STC 42/2014). El preámbulo de la ley cita los artículos 10.2 y 96 CE como base jurídica para fundamentar su contenido, pero lo cierto es que el derecho Internacional no recoge, como allí se afirma, un derecho a la autodeterminación en el seno de un Estado con un sistema constitucional íntegramente democrático como el español. En el plano del Derecho internacional no existe base alguna para sostener la posibilidad de un derecho de secesión. De entrada, del principio básico del Estado de derecho (*rule of law*) bien podría sostenerse que, aun considerando que la calificación del ilícito internacional se hace sobre la base del propio Derecho internacional y no del derecho interno, cualquier intento de surgimiento de un Estado en violación del propio derecho interno podría suponer en sí mismo una vulneración del Derecho internacional. En este contexto, es un elemento básico del Derecho internacional contemporáneo el principio de integridad territorial y así la propia Declaración de la Asamblea General de Naciones Unidas (Resolución 50/6, de 9 de noviembre de 1995) deja expresamente establecido, en el punto tercero de su apartado 1, al referirse al derecho de libre determinación, que “nada de lo anterior se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de estados soberanos e independientes”. Se cita asimismo la Resolución de la misma Asamblea General, de 27 de marzo de 2014 (“Integridad territorial de Ucrania”), en punto, sobre todo, a la invalidez del referéndum celebrado en la República Autónoma de Crimea y la ciudad de Sebastopol el 16 de marzo de aquel año. Por todo ello, cabría deducir que sin validez jurídica interna del referéndum tampoco puede existir validez jurídica internacional del mismo.

Desde la perspectiva *iusinternacional* tal derecho de autodeterminación (art. 1.2 de la Carta de las Naciones Unidas) solo está permitido cuando concurran unos requisitos muy precisos. Las citas que hace el preámbulo de la Ley impugnada del artículo 1 de los Pactos de Naciones Unidas de derechos civiles y políticos y de derechos económicos, sociales y culturales (1966), que recogen expresamente, el derecho de libre determinación de “todos los pueblos”, y de la Declaración sobre los Principios del derecho internacional (Resolución 2625, de 24 de octubre de 1970), que efectivamente enuncia el principio de libre determinación de los pueblos, no son aplicables a un caso como el de Cataluña. En primer lugar, el artículo 1 de aquellos Pactos se refiere a la población de los estados, los fideicomisos y los territorios no autónomos y su tenor literal es idéntico al apartado 2 de la Resolución 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960 (la llamada por la doctrina “Carta Magna de la descolonización”), siendo el proceso descolonizador el marco natural en el que ha de interpretarse el referido derecho de autodeterminación y no en un contexto como el de Cataluña, inserta en un Estado democrático, ampliamente descentralizado y con pleno respeto del Estado de Derecho y los derechos humanos. El defendido derecho de separación solo cabe en supuestos de dominación colonial, pueblos anexionados por conquista, dominación extranjera u ocupación y pueblos oprimidos por violación masiva y flagrante de sus derechos. Es igualmente claro que el ejercicio de ese derecho ha de hacerse de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas y del resto de principios de Derecho internacional, así como de la jurisprudencia del Tribunal Internacional de Justicia, y entre esos principios destaca el de integridad territorial, que condiciona el derecho a la libre determinación de los pueblos a los muy limitados supuestos ya señalados, ninguno de los cuales tiene relación con la Ley aquí impugnada.

Más allá del período de descolonización tampoco existe el derecho de autodeterminación alegado en el preámbulo de la Ley impugnada, pues el Derecho internacional ha evolucionado, configurando el principio de libre determinación dentro de un marco de respeto a la integridad territorial de los Estados existentes y no otorga a las partes integrantes o subdivisiones políticas de base territorial de un Estado democrático el derecho a realizar unilateralmente su separación del Estado de procedencia, al menos cuando se dan, por un lado, el carácter democrático del Estado y, por otro, la teórica posibilidad de alcanzar la secesión pacífica por vías constitucionales, como es el caso español.

Se citan las Resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 2625 (XXV) y 1514 (XV), así como el dictamen del Tribunal Supremo de Canadá, de 20 de agosto de 1988, de conformidad con el cual las fuentes del Derecho internacional reconocidas establecen que el derecho de un pueblo a disponer de sí mismo se realiza normalmente por la vía de la autodeterminación interna, es decir, la persecución por parte de ese pueblo de su desarrollo político, económico, social y cultural en el marco de un Estado existente y que el derecho a la autodeterminación externa no nace sino en casos extremos y en circunstancias, por otra parte, cuidadosamente definidas. Se hace referencia, por último, en cuanto a este extremo, a sendos pronunciamientos de los Tribunales Constitucionales alemán e italiano sobre la titularidad exclusiva del pueblo alemán y del pueblo italiano de la soberanía nacional y ante consultas referendarias relativas a la independencia o separación de Baviera, en un caso, y en el otro del Véneto.

H) Se argumenta, a continuación, que la Ley objeto de recurso incumple también los estándares fijados por la Comisión Europea para la democracia y el derecho, conocida como Comisión de Venecia. En las directrices de este órgano consultivo del Consejo de Europa sobre democracia y Estado de derecho (Código de buenas prácticas sobre referendos, de 16 de diciembre de 2006, complementado por la propia Comisión en su sesión del 16 y 17 de marzo de 2007) se establece que los efectos de los referendos jurídicamente vinculantes o consultivos deben estar claramente previstos en la Constitución o en la ley, siendo así que la Constitución española no prevé la posibilidad de celebración de un referéndum sobre la secesión de una parte del territorio nacional. En el correspondiente memorándum explicativo de estas reglas se señala, entre otros extremos, que el principio de Estado de derecho rige para los referendos y que su práctica debe ser permitida solo cuando se encuentre prevista en la Constitución o en una ley conforme a esta, advirtiéndose en el propio Código de buenas prácticas que los referendos legislativos deben cumplir la Constitución y en las entidades federativas o regionales la ley del Estado.

Observa asimismo el Abogado del Estado, junto a otros aspectos, que en el repetido Código se rechaza la previsión de una ley *ad hoc* para un referéndum que no haya sido aprobado con un mínimo de un año previo a su celebración y que un órgano imparcial debe estar a cargo de la organización del referéndum, siendo así que la mera composición de la sindicatura electoral revela su absoluta falta de imparcialidad. La Ley impugnada no respeta los criterios utilizados por la Comisión de Venecia para considerar un proceso referendario admisible en un estado democrático y de derecho. Así se lo habría hecho saber por carta la propia Comisión al Presidente de la Generalitat.

I) Sin perjuicio de que la Ley es inconstitucional en su integridad, y de que todos los preceptos lo son por su interconexión, en la medida en que se ven viciados *a radice* por la vocación de ruptura con el modelo constitucional establecido, por lo que se solicita una declaración de inconstitucionalidad *in toto*, se analizan en la demanda a continuación y de forma individualizada cada uno de sus preceptos.

Los artículos 1, 2 y 3 suponen una violación frontal de los artículos 1.2 y 2 CE, en relación con el artículo 168 CE, por lo ya argumentado, reiterándose la falta de competencia del legislador autonómico para convocar un referéndum. Además, el artículo 3.2, según el cual la ley prevalece jerárquicamente sobre todas aquellas normas con las que pueda entrar en conflicto, es contrario al artículo 9.1 CE, observándose, junto a ello, que el artículo 3.3 pretende dar una cobertura jurídica falsa y falta de fundamento a las personas físicas y jurídicas que colaboren en el referéndum, siendo así que para todos los ciudadanos españoles, incluidos los de Cataluña, es un deber inexcusable sujetarse a la Constitución vigente. El artículo 4, en cuanto contiene la pregunta objeto del referéndum (“¿Desea que Cataluña sea un Estado independiente en forma de República?”) es inconstitucional porque, como también se ha dicho, la Ley de Cataluña no puede autorizar un referéndum de estas características, al que tampoco cabe atribuir carácter vinculante. Se observa la falta de calidad democrática de la redacción de la Ley, pues el apartado cuarto no exige *quorum* alguno de participación para validar el referéndum. Es palmaria la inconstitucionalidad de los apartados cuarto y quinto del mismo artículo 4, que determinan que el Parlamento de Cataluña, en los dos días siguientes a la proclamación de los resultados por la sindicatura electoral, celebrará una sesión para efectuar la declaración formal de independencia, concretar sus efectos y acordar el inicio del proceso constituyente y establecer que el simple hecho de que haya más votos afirmativos que negativos implica de por sí y de forma automática la independencia de Cataluña. Los artículos 5 a 16 son claramente inconstitucionales en cuanto van dirigidos a la regulación del referéndum y la declaración de inconstitucionalidad de los anteriores ha de llevar consigo la nulidad de estos preceptos, por conexión. El artículo 5 incide en la competencia exclusiva del Estado para convocar un referéndum, además de en los artículos 1.2 y 2 CE, y lo mismo ocurre con el artículo 6 de la ley. Los artículos 7 y 8 son claramente instrumentales, como también lo son los artículos 10, 11 y 12 (apartados primero y segundo). El artículo 9 constituye, por su parte, una flagrante vulneración material y competencial de la Constitución.

En cuanto al apartado tercero del artículo 12 y al artículo 13 y siguientes —en particular, el título dedicado a la sindicatura electoral de Cataluña—, todos ellos son inconstitucionales en cuanto instrumentales al objeto de la ley y convocar un referéndum, llamándose la atención sobre el hecho de que la conexión es evidente, pues no se trata de prever la creación de una administración electoral propia con carácter general, para lo que la Comunidad Autónoma podría, en su caso, ser competente, sino que por el carácter “excepcional” de la Ley, la administración electoral que se crea es para la celebración del referéndum al que la misma Ley se refiere. Esta sindicatura adolece de falta de las mínimas garantías democráticas, para lo que bastan dos ejemplos. De una parte, porque sus vocales son nombrados por el Parlamento por mayoría absoluta, siendo así que el Estatuto de Autonomía requiere dos tercios para la aprobación de la ley electoral (art. 56). De otro lado, porque el apartado segundo del artículo 28 exime de control judicial a las decisiones adoptadas por la administración electoral que se crea, lo que vulnera claramente el artículo 24.1 CE (derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción). Toda la estructura de esta administración, por tanto, es inconstitucional, además de por los motivos materiales y competenciales expuestos, por carecer de las mínimas garantías democráticas. Se subraya que el artículo 18.2 (precepto desarrollado en los arts. 33 y 34) atribuye a la sindicatura la función de validar el censo electoral, cuya elaboración, dice el precepto, es responsabilidad de la administración electoral del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, observándose en la demanda que la confección del censo electoral es competencia exclusiva del Estado de acuerdo con su legislación reguladora y que la elaboración de un censo propio por la Generalitat es inconstitucional por los motivos reiterados e implica, además, una vulneración del artículo 18.4 CE y de las previsiones de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos. Todo el sistema de la administración electoral está, en consecuencia, viciado de inconstitucionalidad, así como el artículo 29, relativo al territorio de Cataluña como circunscripción electoral, puesto que la Comunidad Autónoma no puede prever esta disposición especialmente para este referéndum.

Mención especial exige la disposición adicional, que prevé la aplicación supletoria de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum, y de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, interpretadas de manera conforme con esta Ley, pues —señala el Abogado del Estado— las mencionadas leyes estatales constituyen parte del bloque de constitucionalidad que la Ley impugnada debe respetar y sobre las que no puede prevalecer. Por último, la disposición final primera dispone que las normas de derecho local, autonómico y estatal vigentes en Cataluña en el momento de aprobación de esta ley se continúan aplicando en todo aquello que no la contravenga y que también se continúa aplicando, de acuerdo con la misma ley, las normas de derecho de la Unión Europea, el Derecho internacional general y los tratados internacionales. Señala la demanda la falta de competencia del legislador catalán para regular un sistema de fuentes como el transcrito, que prescinde de la distribución competencial y de la primacía tanto de la Constitución como de la legislación estatal, como también es evidente la incompetencia para regular la vigencia de los tratados internacionales, competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.3 CE).

J) Se cierra la demanda denunciando lo que denomina simulacro de procedimiento legislativo seguido para la tramitación de esta Ley, ya descrito y que constituye un primer motivo de impugnación de carácter formal. En once horas se ha admitido a trámite la proposición, se ha aparentemente publicado, se han dado dos horas para enmiendas, no se han admitido enmiendas de totalidad y se ha impedido pedir dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias. En definitiva, se han retorcido el Reglamento y los usos parlamentarios con el objeto de obtener la aprobación y la publicación del texto de forma urgente, con una práctica parlamentaria que no cabe calificar sino de carácter netamente totalitario. Es sin duda un motivo más para fundamentar la inconstitucionalidad de la Ley, de conformidad con la jurisprudencia constitucional que se cita. Se advierte, en fin, que las disposiciones finales segunda y tercera debían ser anuladas por conexión con el resto de la Ley.

Se concluye con la súplica de que se dicte sentencia estimatoria en su integridad del recurso y en la que se declare, en consecuencia, la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley impugnada, ordenando su inmediata publicación, habida cuenta de su especial trascendencia.

En primer otrosí se suplica que, habiéndose invocado el artículo 161.2 CE, se declare en suspenso, desde la fecha de interposición del recurso, la vigencia y aplicación de la Ley impugnada.

En segundo otrosí se suplica que en la providencia en que se decrete la suspensión de la Ley, así como en la Sentencia que en su momento se dicte, se acuerde, al amparo del artículo 87.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), su notificación personal al Presidente de la Generalitat de Cataluña, al Secretario del Gobierno de Cataluña y a cada uno de los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat, en su doble condición de miembros del Consejo y titulares de sus respectivas consejerías, advirtiéndose a todos ellos —mencionados nominalmente en este otrosí— de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada y, en particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña regulado en la ley objeto de esta impugnación y de poner a disposición de la sindicatura electoral de Cataluña o de las sindicaturas electorales de demarcación los medios materiales y personales necesarios para el ejercicio de sus funciones, con las advertencias de las eventuales consecuencias penales en caso de incumplimiento.

Se suplica también que en la misma providencia en la que se decrete la suspensión de la norma impugnada (y en la sentencia que en su momento se dicte) se acuerde, al amparo del artículo 87.1 LOTC, que se notifique personalmente a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los integrantes de la Mesa del citado Parlamento, así como al Letrado Mayor, al Secretario General, al jefe del Departamento de publicaciones y a la técnica de coordinación de la producción de publicaciones del Departamento de ediciones, todos ellos del Parlamento de Cataluña y mencionados nominalmente en este otrosí, con el contenido y las advertencias penales expresadas en el anterior apartado.

Se solicita también que en las mismas providencia y Sentencia se acuerde, al amparo del artículo 87.1 LOTC, su notificación personal a las personas nombradas titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña por la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, y que en dicha notificación se advierta a todos ellos —asimismo citados nominalmente en el otrosí— de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada y, en particular, que se abstengan de proceder al nombramiento de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, de la creación de ningún registro y/o fichero necesario para la celebración del referéndum de autodeterminación y de cualquier acto y/o actuación en aplicación del artículo 18 de la Ley 19/2017, así como de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de la Ley del referéndum o que promuevan o tramiten norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de tales actuaciones que realicen y de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento. En caso de que a la fecha de practicarse la correspondiente notificación alguna de las personas anteriormente citadas hubiese cesado o sido sustituida en su cargo, se solicita que la notificación sea practicada a la persona titular del cargo en el momento de la notificación. Se solicita también que en dicha notificación se les advierta a todos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada y, en particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la Ley impugnada o que promuevan o tramiten norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de tales actuaciones y de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia a dicho requerimiento.

En tercer otrosí se solicita que se ordene la publicación inmediata de la providencia de suspensión en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”, así como la publicación de la suspensión en los periódicos oficiales autonómico y estatal, para que alcance conocimiento y eficacia general respecto de cualesquiera terceros (art. 64.4 LOTC en relación con el primer inciso del art. 77 LOTC) y que, habida cuenta de la extraordinaria urgencia de las medidas solicitadas, se proceda a cursar las notificaciones con la mayor brevedad posible y por los trámites más inmediatos.

2. Por providencia de 7 de septiembre de 2017, acordó el Pleno del Tribunal admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como a la Generalitat de Cataluña y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes y tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la Ley impugnada, desde la fecha de interposición del recurso —7 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” para terceros. Se acordó asimismo en la propia providencia, conforme al artículo 87.1 LOTC y de acuerdo con lo pedido por la parte recurrente, la notificación de esta resolución con las advertencias también interesadas, cuyo detalle figura en el texto de la misma providencia (“Boletín Oficial del Estado” núm. 216, de 8 de septiembre de 2017). Conforme al artículo 87.2 LOTC se recabó el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados. Se acordó, por último, publicar esta resolución en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. Mediante oficio de 12 de septiembre de 2017, con entrada en el Tribunal Constitucional el día 14 inmediato, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara, del mismo día 12, en orden a que se diera por personada a la misma en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC, remitiendo a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

4. Mediante oficio de 19 de septiembre de 2017, con entrada en el Tribunal Constitucional el día 20 inmediato, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara, del mismo día 19, en orden a que se diera a la Cámara por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

5. Mediante escrito de 2 de octubre de 2017, con entrada en el Tribunal Constitucional el siguiente día 3, la Presidenta del Parlamento de Cataluña comunicó el acuerdo de la Mesa de dicha Cámara, de 28 de septiembre de 2017, en orden a personarse en este procedimiento y a no presentar alegaciones.

6. Por providencia de 17 de octubre de 2017, se señaló para deliberación y votación del presente recurso el mismo día.

II. Fundamentos jurídicos

1. Impugna el Presidente del Gobierno, mediante este recurso de inconstitucionalidad, la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”. El recurso se presenta contra la totalidad de la Ley, tachada de inconstitucional tanto en atención a consideraciones sustantivas como de carácter competencial, así como por causa de los vicios procedimentales en los que el Parlamento de Cataluña habría incurrido al tramitarla y aprobarla. Los argumentos en los que se sostienen unas y otras censuras de inconstitucionalidad han sido resumidos en los antecedentes de esta Sentencia; sobre ellos se habrá de volver, aunque es procedente ahora recordarlos sumariamente.

Para la demanda, en primer lugar, la Ley objeto de recurso se halla viciada radicalmente de inconstitucionalidad al regular un referéndum para la eventual independencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña (arts. 1, 4 y conexos) sobre la base de una pretendida soberanía del pueblo catalán (art. 2) de la que sería representante el propio Parlamento de la Comunidad Autónoma (art. 3.1). En virtud de ello la Ley se presenta como suprema (art. 3.2), situándose así extramuros de la legalidad constitucional. Todo ello conculcaría de manera frontal lo dispuesto, entre otros preceptos, en los artículos 1.2, 2 y 168 CE; relativos, respectivamente, a la soberanía nacional residenciada en el pueblo español, a la indisoluble unidad de la Nación española, proclamada junto al reconocimiento y garantía del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran, y al procedimiento agravado o reforzado de revisión de la Constitución que se establece en el último de los preceptos citados. Se mencionan también como infringidos los artículos 1 y 222 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC, en lo sucesivo). En el primero se proclama que “Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”, en tanto que en el artículo 222 se regula el procedimiento de reforma que afecta a los títulos I y II del propio Estatuto.

Estima asimismo la demanda que, junto a esta “ruptura total y absoluta con el orden constitucional establecido”, la Ley 19/2017 incurre en una inconstitucionalidad de carácter competencial, al desconocer las exclusivas competencias del Estado en orden a las consultas referendarias (art. 149.1.32 CE, en relación con los arts. 81.1 y 92 CE) y al pretender someter a una consulta de ese género cuestiones que afectan al fundamento mismo del orden constitucional; tales son las relativas a la identidad y unidad del sujeto soberano, que por ello no podrían ser encauzadas sino por el procedimiento de reforma previsto en el citado artículo 168 CE. Los reproches de inconstitucionalidad de la demanda son también de orden procedimental, denunciando a estos efectos el Abogado del Estado, en los términos igualmente reflejados en los antecedentes, lo que denomina “simulacro” de procedimiento legislativo seguido en la tramitación de esta Ley.

Unas y otras de estas censuras de inconstitucionalidad, ante las que nada han alegado, tras su emplazamiento para ello por el Tribunal, ni el Parlamento ni el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, habrán de ser examinadas en esta Sentencia. Son antes precisas unas consideraciones preliminares sobre la condición de “excepcional”, conforme a su propio dictado (art. 3.1), de la Ley que se impugna. Con carácter todavía previo, para el mejor entendimiento de lo que en este proceso se plantea, es necesaria una referencia a los contenidos de mayor relieve de esta Ley autonómica.

Precedida de un preámbulo, la parte dispositiva de la Ley 19/2017 consta de 34 artículos, ordenados en ocho capítulos, dos disposiciones adicionales y tres finales. No es precisa ahora una referencia pormenorizada a toda la regulación que allí se establece sobre el “referéndum de autodeterminación” (capítulo III), sobre la “fecha y convocatoria” del mismo (capítulo IV), sobre la “campaña electoral” y “garantías” del referéndum (capítulos V y VI, respectivamente) ni sobre la “administración electoral” (capítulo VII) o las “consultas, quejas y recursos” (capítulo VIII). Basta, a los efectos que ahora importan, con transcribir los primeros cuatro artículos de esta Ley, así como su artículo 9.1, su disposición adicional segunda y dos de sus disposiciones finales. En estos preceptos se contienen los principios medulares de la Ley impugnada.

Tras enunciar en su artículo 1 (capítulo I, cuya rúbrica es “Objeto de la Ley”), que “esta Ley regula la celebración del referéndum de autodeterminación vinculante sobre la independencia de Cataluña, las consecuencias en función de cuál sea el resultado y la creación de la Sindicatura Electoral de Cataluña”, la Ley realiza en los dos preceptos inmediatos (integrados en el capítulo II, intitulado “De la soberanía de Cataluña y su Parlamento”) las proclamaciones siguientes:

“Artículo 2.

El pueblo de Cataluña es un sujeto político soberano y, como tal, ejerce el derecho a decidir libremente y democráticamente su condición política”.

“Artículo 3.

1.-El Parlamento de Cataluña actúa como representante de la soberanía del pueblo de Cataluña.

2.-Esta Ley establece un régimen jurídico excepcional dirigido a regular y garantizar el referéndum de autodeterminación de Cataluña. Prevalece jerárquicamente sobre todas las normas que puedan entrar en conflicto con la misma, en tanto que regula el ejercicio de un derecho fundamental e inalienable del pueblo de Cataluña.

3.-Todas las autoridades, personas físicas y jurídicas que participen directa o indirectamente en la preparación, celebración y/o implementación del resultado del referéndum quedan amparadas por esta Ley, que desarrolla el ejercicio del derecho a la autodeterminación que forma parte del ordenamiento jurídico vigente”.

“Artículo 4.

1. Se convoca a la ciudadanía de Cataluña a decidir el futuro político de Cataluña mediante la celebración del referéndum en los términos que se detallan.

2. La pregunta que se formulará en el referéndum es:

‘¿Quiere que Cataluña sea un estado independiente en forma de república?’

3. El resultado del referéndum tiene carácter vinculante.

4. Si en el recuento de los votos válidamente emitidos hay más votos afirmativos que negativos, el resultado implica la independencia de Cataluña. Con este fin, el Parlamento de Cataluña, dentro de los dos días siguientes a la proclamación de los resultados oficiales por la Sindicatura Electoral, celebrará una sesión ordinaria para efectuar la declaración formal de la independencia de Cataluña, concretar sus efectos e iniciar el proceso constituyente.

5. Si en el recuento de los votos válidamente emitidos hay más votos negativos que afirmativos, el resultado implica la convocatoria inmediata de unas elecciones autonómicas”.

“Artículo 9.

1. El referéndum se celebrará el domingo día 1 de octubre de 2017, de acuerdo con el Decreto de Convocatoria.

…”.

La disposición adicional segunda establece lo siguiente:

“En todo aquello que no se oponga a esta Ley y al Decreto de Normas Complementarias se aplica supletoriamente la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre la regulación de las diferentes modalidades de referéndum, y la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, interpretadas de manera conforme a esta Ley”.

Importa reproducir, por último, lo prescrito en las dos primeras disposiciones finales de la Ley:

“Primera. Las normas de derecho local, autonómico y estatal vigentes en Cataluña en el momento de la aprobación de esta Ley se continúan aplicando en todo aquello que no la contravenga [*sic*]. También se continúan aplicando, de acuerdo con esta Ley, las normas de derecho de la Unión Europea, el derecho internacional general y los tratados internacionales.

Segunda. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3.2, las disposiciones de esta Ley dejarán de ser vigentes [*sic*] una vez proclamados los resultados del referéndum excepto lo que determina el artículo 4 en cuanto a la implementación del resultado”.

Tales son, en lo que hace a la fijación inicial del objeto de nuestro enjuiciamiento, los preceptos que cabe llamar capitales de la Ley impugnada, que entró en vigor en la misma fecha de su publicación oficial, el 6 de septiembre de 2017; fue suspendida por providencia de este Tribunal del siguiente día, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) —antecedente 2 de la presente Sentencia—. Las demás prescripciones de la Ley 19/2017 son de carácter orgánico o procedimental y complementarias de las que quedan transcritas. Si estas fueran declaradas inconstitucionales, como la demanda pretende, esas regulaciones de ellas dependientes habrían de correr suerte idéntica por vía de conexión o consecuencia (art. 39.1 LOTC) por estar articuladas para un supuesto único y carentes por ello de vocación de vigencia indefinida (arts. 1, 3.2 y 4 y disposición final segunda de la Ley 19/2017).

Antes de entrar en el enjuiciamiento que se nos pide son inexcusables unas consideraciones preliminares acerca de la singular naturaleza o condición de esta Ley 19/2017; también en lo relativo al control constitucional que procede hacer de ella y al orden del examen que a tal efecto seguirá este Tribunal.

2. Sobre las cuestiones recién aludidas es preciso dejar sentado lo siguiente.

A) La Ley autonómica 19/2017 se presenta como establecedora de un “régimen jurídico excepcional” en orden al “referéndum de autodeterminación de Cataluña” (art. 3.2). Está fuera de toda duda, vistos los preceptos que han sido transcritos, que semejante pretensión de excepcionalidad anima y da sentido al conjunto del texto legal que ha de enjuiciar el Tribunal. Se trata de una pretensión que se concreta tanto en la declarada ajenidad de esta ley al orden constitucional y estatutario, que sin embargo la vincula, como en la complementaria búsqueda de una supuesta fundamentación o legitimación de la propia ley, sobre todo en su preámbulo, a normas de Derecho internacional. No se trata aún de pronunciarnos en derecho sobre este designio unitario de la Ley impugnada y sobre sus concreciones normativas, pero sí de exponerlo con claridad:

a) La “resuelta posición de ajenidad al ordenamiento constitucional” de esta Ley (por decirlo con palabras de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, FJ 3) queda patente ya en su anómala fórmula de promulgación y en su preámbulo.

En cuanto a lo primero, la Ley no ha sido promulgada por el Presidente de la Generalitat, en contra de lo que el Estatuto de Autonomía de Cataluña prescribe: “en nombre del Rey” (art. 65) y por la condición de aquel como “representante ordinario del Estado en Cataluña” [art. 67.6 a)]. Esto hubiera hecho “visible el nexo por medio del cual la organización institucional de las Comunidades Autónomas se vincula al Estado, de cuya unidad y permanencia el artículo 56 de la Norma fundamental define al Rey como símbolo” (STC 5/1987, de 27 de enero, FJ 5). Se ha acudido a un enunciado atípico, sin precedentes, mediante el que se da notoriedad, sin más, a la aprobación de la Ley por el Parlamento de Cataluña y se ordena a su término (con fórmula ya sí acostumbrada), “que todos los ciudadanos a los que sea de aplicación esta Ley cooperen a su cumplimiento y que los tribunales y las autoridades a los cuales corresponda la hagan cumplir”.

Por lo que se refiere al preámbulo, dejando al margen sus invocaciones a un pretendido fundamento *iusinternacional* de la propia Ley, no puede tampoco dejar de advertirse la mención en él, a título de legitimación, de algunas resoluciones del Parlamento de Cataluña, relativas al “derecho de autodeterminación”, que han sido enjuiciadas y declaradas inconstitucionales y nulas por este Tribunal Constitucional. Así ocurre con la resolución 5/X, por la que se aprobó la “Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña” (declarada inconstitucional y nula, en lo que aquí es de relieve, por la STC 42/2014, de 25 de marzo); otro tanto sucede con la resolución 306/XI, sobre la “Orientación política general del Gobierno” (declarada nula, también en lo que ahora importa, por ATC 24/2017, de 14 de febrero, dictado en ejecución de sentencia). Enlazando de este modo con actuaciones de los órganos de la Generalitat, busca el legislador autonómico culminar un “proceso” secesionista del Estado español, que ha dado lugar en sucesivas fases a no pocos pronunciamientos de inconstitucionalidad por este Tribunal respecto al llamado “proceso constituyente” en Cataluña [entre las más recientes, STC 90/2017, de 5 de julio, FJ 3 d)].

Tanto la anómala fórmula de promulgación como las señaladas menciones del preámbulo anuncian lo ya inequívoco en el articulado de la Ley, en el que se proclama la “soberanía” del pueblo de Cataluña (art. 2), diferenciada de la nacional, que la Constitución residencia en el pueblo español (art. 1.2 CE). También se identifica al Parlamento autor de esta Ley como “representante” de aquella “soberanía” (art. 3.1) así como la supremacía jurídica de la Ley 19/2017 sobre cualesquiera otras normas que pudieran contradecirla. Esto último se afirma en el artículo 3.2, en la disposición adicional segunda y en la disposición final primera, preceptos transcritos en el fundamento jurídico que antecede.

La supremacía que pretende para sí la Ley 19/2017 afectaría a la propia Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña. Esta conclusión no queda empañada por las remisiones que la propia Ley hace (arts. 19.2, 22.4, 25, 28.8. 33.2 y disposiciones adicionales primera y segunda) a diversas normas del vigente ordenamiento jurídico. Resulta obvio que, afirmada ya esa supremacía incondicionada, es solo la Ley misma la que haría aplicables los preceptos a los que así remite.

Tampoco puede quedar enturbiada esa misma conclusión por la previsión legal de que se habría de proceder a una convocatoria inmediata de “elecciones autonómicas” en caso de que en el recuento de votos válidamente emitidos en el “referéndum de autodeterminación” fueran más los negativos que los positivos (art. 4.5). Semejante hipótesis de retorno al orden constitucional y estatutario descansaría, a su vez, en una “soberanía” ya ejercida mediante el referéndum y, por lo mismo, en la exclusiva voluntad manifestada por un legislador que se dice representante de ese poder supremo (art. 3.1).

La Ley 19/2017 busca ser la vía para la eventual construcción, tras la posible “declaración formal de independencia de Cataluña” (art. 4.4), de un sistema jurídico enteramente distinto al cimentado hoy en la Constitución española y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Anticipa así, por efímera que fuera su vigencia (disposición final segunda), un “sistema” jurídico igualmente separado e independiente del vigente en España, introduciendo una inequívoca solución de continuidad. Esto entraña dos consecuencias de relieve, que importa también destacar.

La primera es que esta ley no reclama para sí la presunción de constitucionalidad que en general acompaña a la obra del legislador democrático (por todas, STC 34/2013, de 14 de febrero, FJ 9). La asamblea autonómica pretende haber actuado, al dictarla, no como órgano instituido en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, norma que a su vez trae su razón jurídica de ser de la Constitución, sino, en sus propios términos, como “representante de la soberanía del pueblo de Cataluña” (art. 3.1). Mal podría pretender gozar, al amparo de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de Cataluña, de aquella presunción.

La segunda consecuencia es que nuestro enjuiciamiento habrá de ceñirse, en lo que hace a las argumentaciones sustantivas del recurso, a examinar la validez o invalidez jurídicas de estas pretensiones de erigir, en la Ley 19/2017 y a partir de ella, lo que hemos llamado unos “sistemas” jurídicos ajenos en todo al ordenamiento vigente. Si tales pretensiones hubieran de ser declaradas contrarias a la Constitución, ningún sentido tendría ya examinar si los contenidos normativos, actuales o hipotéticos, de tales sistemas se adecuarían o no a la norma fundamental. Nada habría por ello que decir, frente a lo que la demanda aduce, acerca de si la consulta en referéndum sobre un “estado independiente en forma de república” (art. 4.4) pugna o no con el art. 1.3 CE (“La forma política del Estado es la Monarquía parlamentaria”); tampoco, por razones idénticas, sobre si la organización y funciones de la administración electoral que la Ley crea (en especial, lo prescrito en el art. 27.2, sobre la exención de control jurisdiccional de sus resoluciones) se acomoda o no a las exigencias derivadas del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

b) La Ley 19/2017 no busca fundamentarse, según queda dicho, ni en la Constitución ni en el propio Estatuto de Autonomía de Cataluña, pero sí pretende hacerlo en un supuesto “derecho a la autodeterminación” (art. 3.3) que se dice “fundamental e inalienable del pueblo de Cataluña” (art. 3.2), que, según se afirma, “forma parte del ordenamiento jurídico vigente” (art. 3.3). Estos enunciados normativos entroncan con la invocación que el preámbulo realiza a determinados tratados internacionales de los que España es parte, en los que aquel “derecho de los pueblos a la autodeterminación” se habría reconocido “como el primero de los derechos humanos”; citándose al respecto los artículos 96 y 10.2 CE.

No se trata todavía de enjuiciar los preceptos legales recién citados, pero sí debe observarse que el último de los que se acaban de mencionar (art. 3.3) contradice manifiestamente su propio aserto, solo en apariencia descriptivo. Si el pretendido “derecho a la autodeterminación” (de Cataluña) formara “parte del ordenamiento jurídico vigente”, como allí se afirma, en ningún caso podría entenderse referido al vigente ordenamiento constitucional, sino exclusivamente al propio artículo 3.3 de la Ley 19/2017, que de manera autorreferencial estima necesario prescribirlo.

Menos aún se trata ahora de someter a control constitucional las referencias del preámbulo a normas de Derecho internacional y, en pretendida relación con ellas, a otras de nuestra Constitución. No son los preámbulos de las leyes objeto ordinario del enjuiciamiento que corresponde a este Tribunal (por todas, STC 104/2015, de 28 de mayo, FJ 3), sin perjuicio de que puedan aportar un criterio interpretativo para la “búsqueda de la voluntad del legislador” (entre otras, STC 170/2016, de 6 de octubre, FJ 2). La evidencia de que, en este caso, el preámbulo no da pautas para la interpretación de normas de por sí inequívocas permitiría excluir toda consideración del mismo, pero existe una importante razón para detenerse sumariamente en él. Y es que aquellas justificaciones del preámbulo han tenido reflejo en preceptos legales que sí están sometidos a nuestro enjuiciamiento y también porque la demanda argumenta por extenso en contra de la supuesta fundamentación, en normas internacionales, del aducido “derecho a la autodeterminación” de Cataluña.

Para ninguno de los “pueblos de España”, por servirnos de las palabras del preámbulo de la Constitución, existe un “derecho de autodeterminación”, entendido, al modo de la Ley 19/2017, como “derecho” a promover y consumar su secesión unilateral del Estado en el que se constituye España (art. 1.1 CE). Tal “derecho”, con toda evidencia, “no está reconocido en la Constitución” [STC 42/2014, FJ 3 b), y ATC 122/2015, de 7 de julio, FJ 5]. Tampoco cabe aducir, como se hace en el preámbulo de la Ley impugnada, que forme parte de nuestro ordenamiento por vía de tratados internacionales de los que España sea parte (art. 96 CE). Semejante tesis incurre en el contrasentido lógico de pretender que el acto de soberanía del Estado al contraer tales supuestos compromisos hubiera entrañado la paradójica renuncia a esa misma soberanía; la supremacía incondicionada de la Constitución conllevaría la invalidez e inaplicabilidad de esos hipotéticos compromisos [arts. 95 CE y 27.2.c) LOTC; DDTC 1/1992, de 1 de julio, FFJJ 1 y 4, y 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 2; SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 7; 26/2014, de 13 de febrero, FJ 3, y 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 3 a)]. Al margen de ello, es manifiesto que la interpretación que el preámbulo de la Ley 19/2017 plantea ni siquiera queda autorizada, sino más bien rotundamente contradicha, por las mismas fuentes internacionales a las que apela.

Es cierto que tanto en el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, de 19 de diciembre de 1966, como en el de derechos económicos y sociales, de igual fecha, de los que España es parte, se proclama, y así lo recuerda el preámbulo de esta Ley 19/2017, que “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación” (art. 1.1 de uno y otro tratado). No lo es menos que diversas resoluciones inequívocas de las Naciones Unidas, en cuyo ámbito se suscribieron aquellos Pactos, han acotado ese derecho, entendido como pretensión de acceso unilateral a la independencia, a los casos de “sujeción de pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjeras”. Fuera de ellos “todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas”, como se afirma en los números 1 y 6 de la Declaración sobre la concesión de la independencia a países y pueblos coloniales, aprobada por Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1960.

Con mayor precisión aún se pronuncia la Declaración 50/6 de Naciones Unidas, cuyo párrafo tercero del punto uno recoge lo siguiente: “Seguir reafirmando el derecho de todos los pueblos a la libre determinación, teniendo en cuenta la situación particular de los pueblos sometidos a dominación colonial o a otras formas de dominación u ocupación extranjeras, y reconociendo el derecho de los pueblos a tomar medidas legítimas, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, encaminadas a realizar su derecho inalienable a la libre determinación. Nada de lo anterior se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de Estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos y estén, por tanto, dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción alguna”.

Es obvio que de esa participación goza, al amparo de la Constitución, del Estatuto de Autonomía y del conjunto del ordenamiento, todo español que ostente la condición política de catalán (art. 7 EAC) o, si se prefiere, el pueblo de Cataluña en su conjunto, como señala el preámbulo de la Constitución al referirse a los “pueblos de España”.

Basta con lo dicho para excluir todo pretendido fundamento en el Derecho internacional de las invocaciones del preámbulo de la Ley 19/2017 a la “autodeterminación” de Cataluña. De tales invocaciones se viene a propugnar el imposible jurídico de que la Constitución misma fuera, en su núcleo esencial, inaplicada o desplazada en atención a unos u otros compromisos internacionales. Sin perjuicio de que tales compromisos no existen en modo alguno con el alcance o contenido que se pretende. No sobrará recordar que el respeto a la “identidad nacional”, a las “estructuras fundamentales políticas y constitucionales” y a la “integridad territorial” de los Estados miembros son principios que están expresamente proclamados, y con el más alto rango, en el derecho europeo (art. 4.2 del Tratado de la Unión Europea).

B) La Ley impugnada dispone para sí lo que cabe llamar una vigencia a término. Estableciendo su disposición final segunda que “de acuerdo con lo dispuesto en el art. 3.2, las disposiciones de esta Ley dejarán de ser vigentes [*sic*] una vez proclamados los resultados del referéndum excepto lo que determina el art. 4 en cuanto a la implementación del resultado”.

Semejante limitación de la vigencia de estas normas no ha de ser obstáculo para su enjuiciamiento actual, porque la Ley 19/2017 sigue vigente —aunque suspendida en sus efectos— cuando este Tribunal pasa a deliberar y decidir sobre su constitucionalidad.

El término legal que se establece para tal pérdida de vigencia queda fijado en la proclamación de “los resultados del referéndum” convocado para el 1 de octubre de 2017 (art. 9.1), siendo así que tal referéndum no puede entenderse celebrado en derecho, ni verificada por tanto aquella condición, dada la suspensión de la que fue objeto la Ley 19/2017, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 161.2 CE y 30 LOTC, por providencia de 7 de septiembre de 2017 (antecedente 2 de esta Sentencia). Dicha suspensión fue seguida de otras que, con el mismo fundamento constitucional y legal, afectaron a diversos actos y disposiciones adoptados en ejecución de la Ley impugnada: providencias, todas de igual fecha que la anterior, en las impugnaciones de disposiciones autonómicas 4332-2017, 4333-2017 y 4335-2017. En ellas se suspendieron, respectivamente, la resolución 807/XI, del Parlamento de Cataluña, por la que se designaron los miembros de la llamada sindicatura electoral de Cataluña, el Decreto 140/2017, de 7 de septiembre, del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación y, en fin, el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de la Generalitat de Cataluña, de convocatoria del repetido referéndum.

Incluso al margen de lo que queda dicho —suficiente para despejar toda duda sobre la vigencia de la Ley 19/2017, a efectos de su enjuiciamiento constitucional—, es preciso también tener en cuenta que la misma Ley excluye de esa pretendida pérdida de vigencia a su artículo 4 “en cuanto a la implementación del resultado”. Esta referencia remite a los apartados cuarto y quinto del mentado artículo, en los que la ley contempla ya la “independencia de Cataluña”, ya la “convocatoria inmediata de elecciones autonómicas”, según cuáles fueran los resultados del presunto “referéndum de autodeterminación”. Regulado y convocado en atención a la consideración de Cataluña como “sujeto político soberano” según un precepto (art. 2) que, incluso en el caso de no estar vigente, sí habría que entenderlo implícita e inequívocamente incorporado, a título de fundamento último, en aquellos enunciados del artículo 4 que realizan lo que el legislador autonómico llama “implementación” del resultado de esta consulta.

Es ahora posible, con las precisiones que anteceden, entrar en el enjuiciamiento constitucional de la Ley 19/2017. Al igual que en otras ocasiones en las que, como en este proceso, se han impugnado leyes autonómicas por motivos tanto competenciales como sustantivos y también procedimentales (STC 103/2008, de 11 de septiembre, por ejemplo), nuestro examen seguirá, aun alterando en algo la sistemática de exposición de la demanda, el mismo orden.

3. Consideraremos en este fundamento la aducida inconstitucionalidad de la Ley impugnada por incurrir la misma, como en la demanda se argumenta, en vicio de incompetencia, al haber desconocido las competencias exclusivas del Estado en orden a las consultas populares por vía de referéndum.

Esas competencias se extienden, conforme a constante jurisprudencia del Tribunal, no solo a la autorización de tales consultas (art. 149.1.32 CE), sino también al establecimiento y regulación de las mismas. El instituto del referéndum es cauce para la participación directa de los ciudadanos en los asuntos públicos; participación de carácter político que es objeto de un derecho fundamental (art. 23.1 CE) cuyo desarrollo corresponde solo a ley orgánica (art. 81.1 CE) y, más específicamente, a la prevista en el artículo 92.3 CE para la regulación de las “condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución”. Con arreglo a las citadas normas constitucionales solo el Estado es competente para regular la institución del referéndum “cualquiera que sea la modalidad o ámbito territorial sobre el que se proyecte” [STC 31/2015, de 25 de febrero, FJ 6 A)], sin perjuicio de las salvedades también presentes en nuestra jurisprudencia en orden a la eventual intervención complementaria de las Comunidades Autónomas [STC 51/2017, de 10 de mayo, FJ 6 a)].

Lo relevante para el presente procedimiento es recordar dos determinaciones inequívocas de nuestra jurisprudencia en este ámbito. Si bien la previsión por el constituyente de unos concretos supuestos de referéndum no agota el elenco de otros admisibles en nuestro ordenamiento, solo a la ley orgánica a la que remite el citado artículo 92.3 CE correspondería la previsión genérica o en abstracto de tales consultas referendarias distintas a las contempladas de modo expreso en la norma fundamental. La segunda, de especial relevancia para el actual recurso, es que no pueden someterse a consulta popular autonómica —referendaria o no— cuestiones fundamentales que fueron resueltas en el proceso constituyente y que están sustraídas a la decisión de los poderes constituidos [STC 51/2017, FJ 5 c) y d), con cita de pronunciamientos anteriores]. Por ello la redefinición de la identidad y unidad del sujeto titular de la soberanía es cuestión que ha de encauzarse a través del procedimiento de reforma previsto en el artículo 168 CE, por la vía del referéndum de revisión constitucional (STC 90/2017, FJ 6, también con cita de resoluciones anteriores del Tribunal), pues una Comunidad Autónoma no puede convocar una consulta popular que desborde el marco de competencias propias o incida sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resulten sustraídas a la decisión de los poderes constituidos (SSTC 103/2008, FJ 4, y 138/2015, FJ 3).

Es pues evidente que la Ley 19/2017 se ha dictado sin soporte competencial alguno y que resulta por ello inconstitucional en su conjunto, pues toda ella se ordena a la regulación y convocatoria de un referéndum singular que resulta ajeno a las competencias estatutarias de la Comunidad Autónoma.

Se ha convocado pues un referéndum sin recabar la preceptiva autorización del Estado (art. 149.1.32 CE). Además este concreto tipo de consulta no aparece previsto ni en la Constitución ni en la ley orgánica a la que remite el artículo 92.3 CE (Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, en la actualidad), sin que para regularla ofrezca base alguna, conforme a la jurisprudencia constitucional citada, el artículo 122 EAC; precepto que, por lo demás, la Ley impugnada, basada como se pretende en la “soberanía” de Cataluña, se abstiene de invocar [sobre el alcance y límites de esta última norma estatutaria, véanse las ya citadas SSTC 51/2017 y 90/2017, FFJJ 6 a) y 7 B), respectivamente]. A ello ha de añadirse, con trascendencia muy superior, que la consulta sobre la “autodeterminación” de Cataluña habría de afectar de lleno a la antes aludida identidad y unidad del sujeto titular de la soberanía y que por tanto, conforme a nuestra jurisprudencia, no podría ser objeto de otro tipo de referéndum que el previsto, con participación de todo el cuerpo electoral español, en el artículo 168.3 CE.

Estimada así la tacha competencial que la demanda dirige contra la Ley 19/2017, pasamos a examinar a continuación los motivos de impugnación de orden material o sustantivo.

4. Se ha interpuesto este recurso en defensa de la soberanía nacional residenciada en el pueblo español (artículo 1.2 CE) y de la indisoluble unidad de la Nación española, fundamento de una Constitución que reconoce y garantiza, a la par, el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran la propia Nación y la solidaridad entre ellas (artículo 2 CE). La Ley impugnada, se afirma en la demanda, entrañaría una “ruptura total y absoluta” con estos principios capitales de nuestro ordenamiento jurídico en la medida en que atribuye al pueblo de Cataluña la condición de “sujeto político soberano” (art. 2), “soberanía” de la que se proclama “representante” el Parlamento de la Comunidad Autónoma (art. 3.1), que regula y convoca un “referéndum de autodeterminación vinculante sobre la independencia de Cataluña” (arts. 1 y 4). Se pretende que tales determinaciones “prevalecen jerárquicamente”, como la Ley en su conjunto, “sobre todas las normas que puedan entrar en conflicto” con ella (art. 3.2 y, en relación con este precepto, disposiciones adicional segunda y final primera).

Esta “vulneración flagrante y gravísima de nuestro sistema constitucional”, en palabras de la demanda, resultaría también, se aduce, de la infracción por la Ley 19/2017 de los artículo 1.3 y 168 CE, relativos, respectivamente, a la Monarquía parlamentaria como forma política del Estado español y al procedimiento para la revisión total de la propia Constitución o para la que pudiera afectar a partes determinadas de ella (título preliminar, capítulo II, sección primera, del título I o título II); preceptos junto a los que se cita, en algún otro pasaje de la demanda, el artículo 9.1 CE, de conformidad con el cual “los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico”.

El Tribunal examinará, a continuación, unas y otras tachas de inconstitucionalidad, con dos precisiones previas. Es la primera que, siendo patente la pretensión de la Ley 19/2017 de ser cauce para la instauración de un “sistema” jurídico ajeno a la Constitución, es ella la que ha de ser enjuiciada, no los contenidos de futuro del “sistema” auspiciado. En consecuencia, la “forma de república” del “estado independiente” de Cataluña que se sometería a referéndum (art. 4.2) no es objeto de consideración ahora en contraste con el artículo 1.3 CE. En segundo lugar, nuestro enjuiciamiento podrá realizarse a partir de cualesquiera normas de la Constitución, hayan sido invocadas o no en el recurso (art. 39.2 LOTC).

5. La Ley 19/2017 es, con toda evidencia, inconstitucional y lo es en su conjunto al contrariar, de modo explícito, principios esenciales de nuestro ordenamiento constitucional: la soberanía nacional, residenciada en el pueblo español, la unidad misma de la Nación constituida en Estado social y democrático de derecho, y la propia supremacía de la Constitución, a la que están sujetos todos los poderes públicos y también, por tanto, el Parlamento de Cataluña (arts. 1.2, 2, 1.1 y 9.1 CE).

Se trata, también ahora, “de una infracción constitucional que no es fruto, como suele ocurrir en las contravenciones de la norma fundamental, de un entendimiento equivocado de lo que la misma impone o permite en cada caso. Es resultado de un rechazo a la fuerza de obligar de la Constitución, a la que se contrapone de modo expreso un poder que se reclama depositario (“representante”, en palabras del art. 3.1 de la Ley) de una soberanía y expresión de una dimensión constituyente desde los que se ha llevado a cabo una manifiesta negación del vigente ordenamiento constitucional, un poder que se pretende fundante de un nuevo orden político y liberado, por ello mismo, de toda atadura jurídica” (STC 259/2015, FJ 6; en iguales términos, ATC 141/2016, de 19 de julio, FJ 3).

Los principios constitucionales así contradichos de manera frontal son indisociables, como el Tribunal dejó dicho en la STC 259/2015. El imperio de la Constitución como norma suprema (STC 54/1983, de 21 de junio, FJ 2, y, antes aún, STC 16/1982, de 28 de abril, FJ 1), declarado expresamente por su artículo 9.1, trae causa de que la Constitución misma es fruto de la determinación de la Nación soberana por medio de un sujeto unitario, el pueblo español, en el que reside aquella soberanía y del que emanan los poderes del Estado. Se destaca también que la soberanía de la Nación, residenciada en el pueblo español, conlleva necesariamente su unidad (art. 2 CE), mediante la que la Nación misma se constituye, al propio tiempo, en Estado social y democrático de derecho. Un Estado único, común para todos y en todo el territorio, sin perjuicio de su articulación compuesta o compleja por obra del reconocimiento constitucional de autonomías territoriales, siendo así el artículo 1.2 CE base de todo nuestro ordenamiento jurídico [STC 259/2015, FJ 4 a); en términos análogos, STC 90/2017, FJ 6 a)].

Cuanto queda dicho ha sido abiertamente contrariado por la Ley objeto de este recurso:

a) Contradice, en primer lugar, la supremacía de la Constitución. Ningún poder constituido puede pretender situarse por encima de la norma fundamental, como por su sola voluntad afirma el Parlamento autonómico en un “abierto y expreso desafío a la fuerza de obligar de la Constitución o del ordenamiento que sobre ella se levanta” (STC 128/2016, de 7 de julio, FJ 5). No otra cosa implica que esta Ley predique de sí misma que “prevalece jerárquicamente sobre todas las normas que puedan entrar en conflicto” con ella (art. 3.2). En consecuencia con tal proclamación dispone a su arbitrio sobre la inaplicación o aplicación, según se opongan o no a sus dictados, de leyes orgánicas del Estado (disposición adicional segunda) o incluso, en términos prácticamente universales, de cualesquiera otras normas estatales, autonómicas o locales, sobreponiéndose también a las disposiciones de la Unión Europea, al derecho internacional general y a los tratados internacionales. Las normas nacionales —pretende la disposición final primera de esta Ley— se “continúan aplicando en todo aquello que no la contravenga” (*sic*), en tanto que las europeas e internacionales se aplicarían “de acuerdo con esta Ley”.

Es evidente cómo el legislador autonómico ha olvidado “la permanente distinción entre la objetivación del poder constituyente [formalizado en la Constitución] y la actuación de los poderes constituidos, los cuales nunca podrán rebasar los límites y las competencias establecidos por aquél” [STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 4; en análogos términos, SSTC 15/2000, de 20 de enero, FJ 3, y 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 8.a)]. Apenas es preciso destacar que, una vez desconocida la fuerza vinculante de la Constitución, queda asimismo ignorada la sujeción del Parlamento al Estatuto de Autonomía de Cataluña que de ella trae causa (art. 147.1 CE) y que es el fundamento inmediato de las potestades del Parlamento que ha adoptado esta Ley. El autogobierno de Cataluña, constituida en Comunidad Autónoma, no puede realizarse, en efecto, sino “de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”, los poderes de la Generalitat, que “emanan del pueblo de Cataluña”, han de ejercerse también consecuentemente, “de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y la Constitución” (arts. 1 y 2.4 EAC). “Autonomía —en suma— no es soberanía” (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3, y múltiples pronunciamientos ulteriores de análogo tenor).

b) Y es que, en contra de lo que se acaba de recordar, la supremacía que esta ley pretende para sí, con la consiguiente subversión del sistema de fuentes del derecho, proviene del pronunciamiento hecho en su artículo 2, según el cual, en abierta contradicción con el artículo 1.2 CE, “el pueblo de Cataluña es un sujeto político soberano y, como tal, ejerce el derecho a decidir libremente y democráticamente su condición política”; una “soberanía” de la que se dice “representante” la propia asamblea autonómica que ha dictado esta Ley (art. 3.1). Pero ni el pueblo de Cataluña es “titular de un poder soberano, exclusivo de la Nación española constituida en Estado” ni puede, por lo mismo, ser identificado como “un sujeto jurídico que entre en competencia con el titular de la soberanía nacional”; tampoco los ciudadanos de Cataluña pueden “confundirse con el pueblo soberano concebido como ‘la unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fuente de la Constitución y del Ordenamiento’” [STC 90/2017, FJ 6 a), con cita de pronunciamientos anteriores iguales].

Importa asimismo recordar, frente a lo que se afirma en el preámbulo de la Ley impugnada sobre la “ruptura del pacto constitucional español de 1978”, que “la Constitución no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores a la Constitución y superiores a ella, sino una norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante en su ámbito” (STC 76/1988, de 26 de abril, FJ 3, y en iguales términos SSTC 42/2014, FJ 3, 259/2015, FJ 4.b), y 90/2017, FJ 6). Si “en tanto que realidad socio-histórica, Cataluña (y España toda) es anterior a la Constitución de 1978”, “desde el punto de vista jurídico-constitucional, el ‘pueblo de Cataluña’ … integra, sin embargo, un sujeto que se constituye en el mundo jurídico en virtud del reconocimiento constitucional (al igual que sucede con el conjunto del ‘pueblo español’ del que, conforme al artículo 1.2 CE, ‘emanan todos los poderes del Estado’” (STC 42/2014, FJ 3).

c) El “referéndum de autodeterminación vinculante” que la Ley 19/2017 regula y convoca (arts. 1 y 4 y conexos) es tan coherente con la inconstitucional premisa de la “soberanía” del pueblo de Cataluña de la que parte, como inconciliable con la unidad de la Nación española en la que se fundamenta la Constitución (art. 2 CE). De celebrarse tal consulta en los términos pretendidos, se hubiera agraviado jurídicamente dicha unidad. Aun en el supuesto de que la votación no hubiera implicado la “independencia de Cataluña” (art. 4.4) aquella unidad de la Nación, y la del Estado en que la misma se constituye (art. 1.1 CE), habría quedado cancelada ya de manera irremisible. La Nación en cuya unidad la Constitución se sustenta es la de todos los españoles, como ciudadanos libres e iguales en derechos. Son los únicos que, en hipótesis, podrían ser llamados a decidir sobre la permanencia y el destino del Estado común (art. 168 CE), sin que el poder constituyente del que son titulares únicos siguiera mereciendo ese nombre en el supuesto de que tal decisión se atribuyera a solo una fracción del pueblo español, como pretende la Ley 19/2017. Lo que a todos afecta, es decir, la permanencia o no de ese Estado común en que España quedó constituida, no podría, llegado el caso, sino ser reconsiderado y decidido también por todos [STC 90/2017, FJ 6.a)]; lo contrario entrañaría, con la ruptura de la unidad de la ciudadanía, la quiebra, en términos jurídico-constitucionales, de la Nación de todos.

Los preceptos de la Constitución (también, por tanto, su art. 2) son, sin excepción, susceptibles de reconsideración y revisión en derecho. El Tribunal reitera, pues, que “la Constitución, como ley superior, no pretende para sí la condición de *lex perpetua*. La nuestra admite y regula, en efecto, su ‘revisión total’ (art. 168 CE y STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 7)”. Asegura así que “solo los ciudadanos, actuando necesariamente al final del proceso de reforma, puedan disponer del poder supremo, esto es, del poder de modificar sin límites la propia Constitución” (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 2). Todas y cada una de las determinaciones constitucionales son susceptibles de modificación, pero para ello es preciso que “el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a estos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable” (STC 138/2015, de 11 de junio, FJ 4, y jurisprudencia allí citada). Es plena la apertura de la norma fundamental a su revisión formal, que pueden solicitar o proponer, entre otros órganos del Estado, las asambleas de las Comunidades Autónomas (arts. 87.2 y 166 CE). Ello depara la más amplia libertad para la exposición y defensa públicas de cualesquiera concepciones ideológicas, incluyendo las que “pretendan para una determinada colectividad la condición de comunidad nacional, incluso como principio desde el que procurar la conformación de una voluntad constitucionalmente legitimada para, mediante la oportuna e inexcusable reforma de la Constitución, traducir ese entendimiento en una realidad jurídica” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 12). El debate público, dentro o fuera de las instituciones, sobre tales proyectos políticos o sobre cualesquiera otros que propugnaran la reforma constitucional goza, precisamente al amparo de la Constitución misma, de una irrestricta libertad. Por el contrario, la conversión de esos proyectos en normas o en otras determinaciones del poder público no es posible sino mediante el procedimiento de reforma constitucional. “Otra cosa supondría liberar al poder público de toda sujeción a derecho, con daño irreparable para la libertad de los ciudadanos” [STC 259/2015, FJ 7; en análogo sentido, SSTC 122/1983, de 16 de diciembre, FJ 5; 52/2017, FJ 5; y 90/2017, FJ 6 b)]. Esto último es, sin embargo, lo que ha consumado el Parlamento de Cataluña al aprobar la Ley impugnada.

d) Los “principios estructurales del ordenamiento” (STC 128/2016, FJ 5) son prescripciones indisociables y la constatada infracción de los enunciados en los artículos 1.2 y 2 CE conlleva también, inseparablemente, la de los que configuran nuestro Estado como “de derecho” y “democrático” (art. 1.1 CE).

Al aprobar la Ley 19/2017, el Parlamento de Cataluña se ha alzado frente a la soberanía nacional residenciada en el pueblo español, convocando a una fracción de ese pueblo, en desafío a la unidad de la Nación, a decidir la suerte del Estado común (arts. 1.2 y 2 CE), al tiempo que pretendía “arrumbar la actual posición institucional, conforme al ordenamiento en vigor, de la Comunidad Autónoma” [STC 52/2017, FJ 8.A)], con la consiguiente vulneración, por tanto, del principio constitucional de autonomía (art. 2 CE) y de las determinaciones basilares del propio Estatuto de Cataluña (arts. 1 y 2 EAC), minando así su inmediata fuente de autoridad.

Estos ilícitos constitucionales y el desconocimiento pleno en que la Cámara ha incurrido de la lealtad constitucional que obliga a todos (entre otras muchas, SSTC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 4, y 9/2017, de 19 de enero, FJ 3), han deparado, a la vez, un atentado a la consideración del Estado español —en el que se integra la Comunidad Autónoma de Cataluña— como Estado de derecho y democrático, basado en los principios constitucionales que enuncia el artículo 1.1 CE y que son a su vez valores comunes a los Estados miembros de la Unión Europea y en los que ella misma se fundamenta (art. 2 del Tratado de la Unión Europea).

El Parlamento de Cataluña ha pretendido, mediante la Ley 19/2017, cancelar de hecho, en el territorio de Cataluña y para todo el pueblo catalán, la vigencia de la Constitución, del Estatuto de Autonomía y de cualesquiera reglas de derecho que no se avinieran o acomodaran al dictado de su nuda voluntad. No otra cosa supone la apodíctica afirmación tanto de su condición de representante de una “soberanía” inexistente en derecho, como de la supremacía jerárquica de unas normas dictadas sin otra base que la de su arbitrio (art. 3). La Cámara, al obrar de este modo, se ha situado por completo al margen del derecho, ha entrado en una inaceptable vía de hecho (SSTC 103/2008, FJ 4, y 259/2015, FJ 7, así como ATC 24/2017, FJ 9), ha dejado declaradamente de actuar en el ejercicio de sus funciones constitucionales y estatutarias propias y ha puesto en riesgo máximo, para todos los ciudadanos de Cataluña, la vigencia y efectividad de cuantas garantías y derechos preservan para ellos tanto la Constitución como el mismo Estatuto. Los dejan así a merced de un poder que dice no reconocer límite alguno. Se han negado de modo radical, mediante este proclamado “régimen jurídico excepcional” (art. 3.2), exigencias insoslayables del Estado de derecho, cuya garantía y dignidad últimas se cifran en el aseguramiento de que los gobernantes sean servidores, no señores, de las leyes, y muy en primer lugar de la Constitución y de las normas que en ella disciplinan los procedimientos para su propia e ilimitada revisión formal; exigencias sin cuyo cumplimiento no puede hablarse de libertad política y civil.

Con todo ello, al renunciar —como observamos en el fundamento jurídico 2 de esta Sentencia— a cualquier presunción de constitucionalidad, la asamblea autonómica no ha podido reclamar legítimamente obediencia para esta Ley. Un poder que niega expresamente el derecho se niega a sí mismo como autoridad merecedora de acatamiento. Atentado tan grave al Estado de derecho conculca por lo demás, y con pareja intensidad, el principio democrático, habiendo desconocido el Parlamento que el sometimiento de todos a la Constitución es otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como un poder constituyente del que es titular el pueblo español, no ninguna fracción del mismo. En el Estado constitucional no puede desvincularse el principio democrático de la primacía incondicional de la Constitución [STC 259/2015, FJ 4 b)]; lo que tampoco consiente a ningún poder constituido a adoptar decisiones que se pretendan irreversibles o sin retorno para la comunidad política. Precisamente es inherente a la idea de democracia la reversibilidad de las opciones normativas [SSTC 31/2010, FJ 6; 163/2012, de 20 de septiembre, FJ 9; 224/2012, de 29 de noviembre, FJ 11, y 259/2015, FJ 5 b)].

Enfatiza el preámbulo de la Ley 19/2017 que, con ella, se cumple el “mandato democrático surgido de las elecciones del 27 de septiembre de 2015”, de tal modo que “el Parlamento de Cataluña expresa la voluntad mayoritaria del pueblo”. Pero la “voluntad del pueblo” —del español en su conjunto o del catalán—, solo es identificable e invocable, so pena de usurpación, mediante normas de derecho, de conformidad con lo que en cada caso se pueda plantear ante los correspondientes cuerpos electorales, sujetos siempre, también ellos, al imperio de la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (STC 31/2015, de 25 de febrero, FJ 5).

En definitiva, la Ley 19/2017 no está solo incursa en los vicios de incompetencia ya antes advertidos (fundamento jurídico 3). Es asimismo inconstitucional, con gravedad máxima, por las razones jurídicas de orden material que quedan dichas, que imponen cancelar ahora la apariencia de juridicidad (STC 259/2015, FJ 7) que, al provenir de un poder legítimo en origen, podría acaso esta Ley, pese a lo exorbitante de sus dictados, haber llegado a mostrar ante la ciudadanía.

6. Las anteriores vulneraciones del bloque de la constitucionalidad (competenciales y materiales) no son las únicas que este recurso achaca a la Ley 19/2017; también se aduce en la demanda un “primer motivo de impugnación de orden formal”, fundamentado en lo que se llama “simulacro” de procedimiento parlamentario seguido en su tramitación y aprobación final en la sesión del Parlamento de Cataluña del día 6 de septiembre de 2017. Una tramitación —observa la demanda— realizada en once horas “por la vía” del artículo 81.3 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC, en lo que sigue) y en cuyo curso se habrían desconocido los derechos de los diputados a contar con la documentación objeto de debate y votación con cuarenta y ocho horas de antelación (art. 82 RPC) y a solicitar dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias; no admitiéndose, de otra parte, enmiendas a la totalidad de la proposición de ley que estuvo en el origen de la impugnada y concediéndose solo dos horas para las enmiendas al articulado. Todo lo cual, concluye el Abogado del Estado, supondría que “se ha retorcido el reglamento y los usos parlamentarios con el objeto de obtener la aprobación y la publicación del texto de forma urgente, con una práctica parlamentaria que no cabe calificar sino de netamente totalitaria”.

Examinaremos en este fundamento los reproches de inconstitucionalidad procedimental así formulados, no sin hacer antes dos puntualizaciones. La primera es que lo que ahora debe enjuiciar el Tribunal es si en la tramitación parlamentaria de la Ley impugnada se incurrió o no en vicios invalidantes de procedimiento, al margen y con independencia, por lo tanto, de lo que ya hemos constatado en orden al incumplimiento por el Parlamento de Cataluña de pronunciamientos anteriores de este Tribunal. Estos impedían, por razones materiales o de fondo, admitir a trámite y dar ulterior curso a una proposición de ley como la que ha dado lugar a la que es aquí objeto de recurso. El ATC 123/2017, de 19 de septiembre, constató tal incumplimiento de la STC 259/2015 y de resoluciones posteriores de este Tribunal y declaró por ello, en virtud de lo dispuesto en los artículos 87.1 y 92 LOTC, la nulidad del acuerdo de la Mesa del Parlamento de admisión a trámite por el procedimiento de urgencia extraordinaria de la proposición de ley de referéndum de autodeterminación y también del acuerdo de la propia Mesa que rechazó la reconsideración de esta decisión; así como de los acuerdos de la Cámara por los que se incluyó en el orden del día del 6 de septiembre de 2017 el debate y votación de la referida proposición de ley y se suprimieron los trámites esenciales del procedimiento legislativo. La segunda puntualización es recordar aquí que en el enjuiciamiento que sigue el Tribunal podrá tomar como referencia cualesquiera normas del bloque de la constitucionalidad, hayan sido invocadas o no en el procedimiento (art. 39.2 LOTC).

a) La demanda viene a aducir, con la argumentación resumida, que la tramitación parlamentaria que siguió la iniciativa legislativa que dio lugar a la Ley 19/2017 fue irregular hasta el extremo de deparar la inconstitucionalidad de esta última.

Es preciso comenzar por recordar la reiterada doctrina del Tribunal sobre cómo la inobservancia de los preceptos que regulan el procedimiento legislativo podría viciar de inconstitucionalidad la ley cuando se altere con ello, de modo sustancial, el proceso de formación de voluntad en el seno de las cámaras; tales reglas de procedimiento son invulnerables a la acción del legislador y tienen, sobre todo, un carácter instrumental respecto del pluralismo político, que es, con arreglo al artículo 1.1 CE, uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico en general [por todas las resoluciones en este sentido, SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 1 a); 103/2008, FJ 5; 176/2011, de 8 de noviembre, FJ 4; 84/2015, de 30 de abril, FJ 4; 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 5 b); 213/2016, de 15 de diciembre, FJ 3, y 215/2016, de 15 de diciembre, FJ 5 b)].

La preservación del pluralismo político en el curso de los procedimientos legislativos es inseparable del respeto a la posición y derechos de las minorías (por todas, STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 8) y a la integridad misma de los derechos de los representantes para el ejercicio en condiciones de igualdad, y con arreglo a las normas reglamentarias, de sus funciones propias; derechos mediante los que se realiza, al propio tiempo, el derecho fundamental de todos los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de la institución de la representación política (art. 23.1 CE). Estos derechos fundamentales, estrechamente relacionados, podrían resultar vulnerados en el caso de que se hubiera incurrido en infracciones de los reglamentos de las cámaras, o de otras normas ordenadoras de los procedimientos parlamentarios, que hubieran afectado al núcleo de la función de los representantes políticos, núcleo del que forma parte, desde luego, el ejercicio de la función legislativa (por todas, SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 27/2000, de 31 de enero, FJ 4, y 57/2011, de 3 de mayo, FJ 2).

b) Es necesario, pues, recapitular las actuaciones parlamentarias que se desarrollaron en el Parlamento de Cataluña el 6 de septiembre de 2017 con relación a la proposición de ley “del referéndum de autodeterminación”, presentada en su día por dos grupos parlamentarios que superaban, sumados sus respectivos miembros, la mayoría absoluta de la Cámara.

Esta iniciativa legislativa fue admitida a trámite por la Mesa del Parlamento [art. 37.1 d) RPC] a las 09:00 horas de aquel día 6, procediéndose de inmediato a su publicación (“Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña”, XI Legislatura, núm. 500, de 6 de septiembre de 2017) e iniciándose, acto seguido, la reunión del Pleno de la Cámara, previamente convocado (“Diario de Sesiones del Parlamento de Cataluña”, XI Legislatura, serie P, núm. 80, correspondiente al 6 de septiembre de 2017). Abierta la sesión, se solicitó por la portavoz de uno de los dos grupos parlamentarios firmantes de la proposición de ley que, con alteración del orden del día, la misma se incluyera como “nuevo punto” para debate y votación, eliminándose todos los trámites del procedimiento (incluida la solicitud de dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias), salvo los de debate y votación final; se propuso, en esta misma intervención, que se abriera un período de enmiendas por dos horas, al amparo —se dijo— de lo dispuesto en el artículo 81.3 RPC (precepto con arreglo al cual “el orden del día del Pleno puede ser alterado si este lo acuerda, a propuesta del presidente o a petición de dos grupos parlamentarios o de una quinta parte de los miembros del Parlamento, y cuando así lo obliga el cumplimiento de una ley. Si debe incluirse un asunto, este debe haber cumplido los trámites reglamentarios que lo permiten, salvo un acuerdo explícito en sentido opuesto, por mayoría absoluta”).

Intervino a continuación, con solicitudes de igual tenor y cita de la misma disposición reglamentaria, la diputada portavoz del otro grupo parlamentario firmante de la proposición de ley, tomando después la palabra, en términos críticos con la pretendida aplicación del artículo 81.3 RPC, portavoces y diputados de los demás grupos. Estos se refirieron, en sucesivas intervenciones, a las solicitudes de reconsideración planteadas contra la admisión a trámite de la proposición de ley (art. 38.1 RPC), a la necesidad de respetar lo dispuesto en el artículo 82 RPC (según el cual, en lo que ahora importa, “no puede iniciarse una discusión si, como mínimo, dos días antes no se ha distribuido el informe, el dictamen o la documentación que debe servir de base para el debate, salvo acuerdo de la Mesa del Parlamento o de la comisión en sentido opuesto”) y a la imposibilidad de que se suprimiera el derecho a solicitar dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias sobre la adecuación al Estatuto de Autonomía y a la Constitución de esta proposición de ley [arts. 76.2 b) EAC; 16.1 b) y conexos de la Ley 2/2009, de 12 de febrero, del Consejo de Garantías Estatutarias, y 120 RPC].

Tras algunas interrupciones del Pleno para resolver, desestimándolas, las reconsideraciones presentadas, la Presidenta sometió a votación del Pleno, con invocación del artículo 81.3 RPC, la incorporación al orden del día del debate y votación de la proposición de ley “del referéndum de autodeterminación”, lo que fue aprobado por mayoría, no sin nuevas protestas por parte de representantes opuestos a esta iniciativa legislativa y a su tramitación por tal vía. Planteó la Presidenta, acto seguido, la exclusión o exención de “todos los trámites”, salvo la calificación y admisión a trámite (ya realizada, observó), la publicación de la iniciativa, el trámite de enmiendas (que se hará, indicó), el debate y, en fin, la votación, señalando expresamente que también quedaba excluido lo atinente al Consejo de Garantías Estatutarias, “porque lo ha pedido la portavoz”. Así lo aprobó el Pleno, en nueva votación, por mayoría. Se abrió a continuación un plazo de dos horas para la presentación de enmiendas al articulado, con exclusión, pues, de la posibilidad de presentar enmiendas a la totalidad, lo que suscitó, de nuevo, la intervención crítica de portavoces y diputados, con invocaciones al Reglamento del Parlamento de Cataluña y nuevas solicitudes de reconsideración, que fueron rechazadas.

Reanudada la sesión del Pleno, se reiteraron las quejas de parlamentarios ante la negativa a la tramitación, por parte de la Mesa, de solicitudes de dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias, respondiendo la Presidenta que el Pleno había votado la exención de dicho “trámite” y anunciándose, ante ello, la presentación de otras peticiones de reconsideración. Después de distintas intervenciones, la Presidenta dio por concluido el debate y llamó a votación, abandonando entonces el Salón de Sesiones los diputados miembros de los grupos Ciudadanos, Socialista y Partido Popular de Cataluña. Tras la votación de las enmiendas al articulado (aprobadas solo las presentadas, respectivamente, por un diputado no adscrito y por los propios grupos autores de la iniciativa legislativa), se procedió, por último, a la votación y aprobación final de la proposición de ley “del referéndum de autodeterminación”.

Es posible, expuesto lo anterior, entrar a considerar lo que la demanda aduce en orden a la inconstitucionalidad de la Ley impugnada por los vicios de procedimiento que habrían afectado a su tramitación y aprobación. Procede, a tal efecto, distinguir y examinar por separado las posibles infracciones del Reglamento del Parlamento de Cataluña y las que traerían causa de la denunciada privación o supresión del derecho de los parlamentarios a solicitar dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias; previsto y ordenado no solo en normas del propio Reglamento del Parlamento de Cataluña, sino en disposiciones del Estatuto de Autonomía de Cataluña y en la Ley autonómica 2/2009, reguladora de dicho órgano consultivo.

c) Por lo que hace a las aducidas infracciones, directas o inmediatas, del Reglamento de la Cámara, la demanda censura que se impusiera el debate y votación de la proposición de ley en momento inmediato a su publicación oficial (la mañana del mismo día 6 de septiembre) y sin respetar, por tanto, la exigencia de la distribución al menos dos días antes de la “documentación” que habría de servir de base para la discusión parlamentaria (art. 82 RPC). Reprueba también la exclusión de enmiendas a la totalidad y critica el establecimiento de un plazo de tan solo dos horas para las que pudieran proponerse al articulado; medidas todas que, junto a la eliminación del derecho a acudir en solicitud de dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias, habrían desfigurado el procedimiento legislativo (convertido en un “simulacro”) y “retorcido” el Reglamento de la Cámara.

Es cierto, como primera apreciación, que con estas decisiones la mayoría de la asamblea redujo drásticamente las posibilidades de intervención del resto de los diputados y grupos. Debe recordarse a este propósito que el derecho de enmienda, aunque de configuración reglamentaria, entronca con el de carácter fundamental de los representantes al ejercicio del cargo que garantiza el artículo 23.2 CE (STC 119/2011, de 5 de julio, FJ 9); derecho que también preserva, con carácter general, que los representantes cuenten con “iguales condiciones de acceso al conocimiento de los asuntos”, sin que puedan quedar privados, por ello, del “tiempo necesario para el estudio en detalle” de los mismos (SSTC 163/1991, de 18 de julio, FJ 3, y 30/1993, de 25 de enero, FJ 4, en casos que afectaron a representantes no parlamentarios, pero en todo aplicables a las asambleas legislativas). No puede con todo desconocerse que no siempre la reducción de plazos y abreviación de tiempos para los actos parlamentarios constituirá un ilícito, y menos aún con relevancia constitucional; los reglamentos parlamentarios pueden preverlo así (tal ocurre, en principio, en el citado art. 82 RPC y en el procedimiento de urgencia del art. 105 RPC) y los órganos de las Cámaras dar aplicación proporcionada y razonable a unas u otras de esas previsiones excepcionales (SSTC 238/2012, de 13 de diciembre, FJ 5; 129/2013, de 4 de junio, FJ 10; 143/2016, de 19 de septiembre, FFJJ 3 y ss.; 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 5; y 215/2016, FJ 5, entre otras; asimismo, AATC 35/2001, de 23 de febrero, FJ 4, y 9/2012, de 13 de enero, FJ 4).

Tampoco cabe olvidar que la ordenación de las facultades de enmienda de los representantes corresponde asimismo a los reglamentos parlamentarios, sin que sea identificable principio constitucional alguno que imponga que en todo procedimiento legislativo deba existir, necesariamente, un trámite para la presentación de enmiendas a la totalidad. Lo relevante ahora, sin embargo, no son las singulares contravenciones reglamentarias que la demanda aduce, sino una infracción primordial, que es obligado calificar también de absoluta o radical, del procedimiento legislativo ordenado en el Reglamento del Parlamento de Cataluña.

La proposición que dio lugar a la Ley impugnada se tramitó y aprobó, en efecto, al margen de cualquiera de los procedimientos legislativos previstos y regulados en el Reglamento del Parlamento de Cataluña y a través de una vía del todo inapropiada (art. 81.3 RPC). De ella la mayoría se sirvió para improvisar y articular *ad hoc* un insólito cauce en cuyo curso quedaban por entero a su arbitrio las posibilidades de intervención y los derechos del resto de los grupos y diputados. El Reglamento del Parlamento de Cataluña ordena el procedimiento legislativo en su capítulo II y disciplina allí un “procedimiento legislativo común” (sección segunda) y diversas “especialidades del procedimiento legislativo” (sección tercera), relativas a los proyectos y proposiciones de ley de desarrollo básico del Estatuto de Autonomía, al proyecto de ley de presupuestos, a la reforma del propio Estatuto de Autonomía, a la delegación en las comisiones de la competencia plena, a la tramitación de las iniciativas legislativas en lectura única, a la tramitación de las iniciativas legislativas populares y, en fin, al llamado “procedimiento para la consolidación de la legislación vigente” (al respecto, SSTC 224/2016 y 225/2016, ambas de 19 de diciembre, FJ 3 de una y otra). No existen, fuera de los mentados, otros procedimientos para legislar en el Reglamento del Parlamento de Cataluña y es manifiesto que por ninguno de ellos fue encauzada la proposición que dio lugar a la Ley 19/2017.

Lo que la mayoría impuso, propiciado por la Mesa y por la Presidencia de la asamblea, fue la creación de un atípico “procedimiento” para la ocasión, aparentemente a imagen del de lectura única previsto en el Reglamento del Parlamento de Cataluña (cuyo artículo 135.2, relativo a esa vía, estaba y sigue suspendido por providencia de este Tribunal de 31 de julio de 2017, en recurso de inconstitucionalidad 4062-2017). Mediante ello se planteó y consumó una arbitraria derogación singular de normas reglamentarias para la ordenación de la legislación y una patente infracción de las específicas previsiones del Reglamento del Parlamento de Cataluña para su propia reforma (disposición final primera y por su remisión artículos 126 y 127); previsiones, estas últimas, que garantizan en cualquier ordenamiento parlamentario una reserva de reglamento que es garantía, muy en primer lugar, de los derechos de las minorías (al respecto, SSTC 44/1995, de 13 de febrero, FJ 3, y 226/2004 y 227/2004, ambas de 29 de noviembre, FJ 2 de una y otra).

La mayoría de la Cámara pretendió ampararse para ello en el artículo 81.3 RPC, pero es de todo punto manifiesto que esta previsión reglamentaria no consiente tal operación. Dispone esta norma que el orden del día del Pleno puede ser alterado si este así lo acuerda a propuesta de dos grupos parlamentarios y añade que “si debe incluirse un asunto, este debe haber cumplido los trámites reglamentarios que lo permiten, salvo un acuerdo explícito en sentido opuesto, por mayoría absoluta”. Esta genérica previsión (parangonable, pero con diferencias a veces significativas, a otras contenidas en distintos reglamentos de asambleas autonómicas y en el propio Reglamento del Congreso de los Diputados: artículo 67.4) está recogida en el título IV del Reglamento del Parlamento de Cataluña (“Del funcionamiento del Parlamento”), al margen, pues, de la ordenación de los procedimientos legislativos.

Aun en el discutible caso de que pudiera acudirse a esa norma para incorporar al orden del día del Pleno, con pretensiones decisorias, un asunto que no hubiera culminado aún su tramitación legislativa previa, resulta innegable que para ello el procedimiento legislativo debiera estar al menos ya iniciado y en curso, a través de cualquiera de las vías previstas como *numerus clausus* en el Reglamento del Parlamento de Cataluña. Solo entonces, incoado ya y en marcha el procedimiento (el “común” o cualquiera de los especiales), serían también identificables los trámites realizados y los aún pendientes y la posibilidad o no de omitir o excluir fundadamente alguno de estos últimos para la incorporación del asunto a un orden del día del Pleno; posibilidad que en modo alguno puede decirse ilimitada, siendo como son los procedimientos parlamentarios, en general, garantía de los derechos de los representantes y, en particular, de las minorías.

Lo que no está en manera alguna en el artículo 81.3 RPC es una habilitación en favor de la mayoría para la creación a su arbitrio de “procedimientos” legislativos *extra ordinem*; ello llevaría a la conclusión absurda, e intolerable en derecho, de que todos y cada uno de los procedimientos efectivamente previstos y ordenados en el Reglamento del Parlamento de Cataluña serían ya meramente dispositivos y sustituibles, mediante libre decisión de aquella mayoría. Así se entendió aquí, sin embargo, por el Pleno del Parlamento de Cataluña, que recurrió a este expediente de alteración del orden del día cuando la iniciativa legislativa, recién admitida a trámite por la Mesa, no había iniciado siquiera su andadura procedimental por uno u otro de los cauces que el Reglamento dispone y sin que fueran conocidos los concretos trámites a seguir y, a partir de ello, los que pudieran acaso ser obviados.

Con el pretendido amparo, por lo tanto, de una regla para la excepcional innovación del orden del día, la mayoría, en definitiva, innovó el Reglamento del Parlamento de Cataluña mismo y arbitró para el caso no la mera supresión, como sus portavoces dijeron, de uno u otro trámite procedimental, sino un “procedimiento” inédito que concibió e impuso a su conveniencia. Bien se comprenderá que, así las cosas, no es lo más grave, desde el punto de vista de la constitucionalidad, la restricción, mayor o menor —aquí desde luego máxima— de concretos derechos de los representantes, sino la supeditación y consiguiente degradación de todo derecho al imperio, fuera de norma alguna, de la mayoría. Estos derechos hubieran seguido siendo objeto de violación radical, así como el debido procedimiento para legislar, aun en la hipótesis de que la mayoría hubiera dejado un mayor margen de participación para las minorías. Las facultades de los parlamentarios —especialmente las asociadas al derecho fundamental que enuncia el artículo 23.2 CE— se ejercen y respetan según derecho, no por deferente condescendencia (STC 109/2016, de 7 de junio, FJ 5).

d) La Cámara decidió asimismo, en el sumarísimo curso de este anómalo “procedimiento”, la cancelación de lo que su Presidenta llamó “trámite” de solicitud de dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias sobre la conformidad de la proposición de ley a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña, garantía creada por el propio Estatuto [art. 76.2 b)], en pro de la mejor acomodación de las iniciativas legislativas al bloque de la constitucionalidad, para cuya concreta ordenación el mismo Estatuto remite a “los términos que establezca la ley” (inciso inicial del mismo art. 76.2 EAC), que no es otra que la 2/2009, reguladora del propio Consejo. Es preciso señalar que en esta Ley se legitima para pedir dictamen sobre la “adecuación al Estatuto y a la Constitución de los proyectos y proposiciones de ley sometidos a la aprobación del Parlamento, incluidos aquellos tramitados en lectura única” [art. 16.1 b)] a dos grupos parlamentarios o a una décima parte de los diputados [art. 23 b)]. Esta solicitud se tramita a través de la Mesa de la Cámara, que ha de acordar su admisión o inadmisión, y da lugar, si se admitiera y cursara al Consejo, a la suspensión del correspondiente procedimiento legislativo en tanto el dictamen se emitiera o hasta que transcurriera determinado plazo sin haberse emitido (arts. 26.1 y 4 y 27.bis.1 y 5). El Reglamento del Parlamento de Cataluña contempla, adicionalmente, un trámite de enmiendas subsiguiente a estos dictámenes (art. 120).

Se desprende inequívocamente de toda esta ordenación que la solicitud de dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias es, para los grupos y diputados legitimados por la Ley al efecto, una garantía que trae causa del propio Estatuto de Autonomía de Cataluña y que se incardina como tal facultad, por previsión de la Ley 2/2009 y del Reglamento del Parlamento de Cataluña, en el curso del procedimiento legislativo. En tanto que garantía en favor de la regularidad constitucional de las iniciativas legislativas y facultad también de los diputados y grupos legitimados al efecto, la posibilidad de pedir dicho dictamen no puede ser suprimida por la Cámara sin merma de la integridad del propio procedimiento legislativo y a la vez de los derechos de los representantes a ejercer esta concreta facultad que la ley les confiere y que se incorpora a su estatus jurídico-constitucional (art. 23.2 CE). El Pleno, sin embargo, canceló sin más esta facultad, y la consiguiente garantía, en la singular tramitación que dispuso para la proposición de ley “del referéndum de autodeterminación”. Lo hizo por su exclusivo imperio, entre las constantes protestas de diputados miembros de las minorías y pese a la advertencia expresa del propio Consejo de Garantías, órgano que por acuerdo del mismo 6 de septiembre de 2017 recordó al Parlamento, ante solicitudes presentadas por dos grupos parlamentarios, “el carácter preceptivo, en el seno del procedimiento legislativo, de la apertura subsiguiente a la publicación de cualquier proposición de ley del plazo de solicitud de dictamen a este Consell”.

E) Se sigue de cuanto antecede que en la tramitación parlamentaria de lo que terminó siendo la Ley 19/2017 se incurrió en muy graves quiebras del procedimiento legislativo, que afectaron sin duda a la formación de voluntad de la Cámara, a los derechos de las minorías y a los derechos de todos los ciudadanos a participar en los asuntos públicos mediante representantes (art. 23.1 y 2 CE).

El Tribunal recuerda, a este propósito, que es función primordial de toda asamblea parlamentaria, también por tanto del Parlamento de Cataluña (arts. 152.1 CE y 55.1 EAC), representar a la ciudadanía; función que solo se cumple cabalmente si los elegidos por el cuerpo electoral para realizarla se atienen, en general, a los procedimientos que el ordenamiento dispone y a las reglas jurídicas que, integradas sobre todo en los reglamentos de las Cámaras, aseguran una participación no discriminatoria de unos y otros representantes. Se asegura con ello el necesario respeto de las minorías, sin el cual el principio de mayoría para la adopción final de las decisiones, igualmente irrenunciable, pondría en riesgo su legitimidad. La democracia parlamentaria no se agota, ciertamente, en formas y procedimientos, pero el respeto a unas y otros está entre sus presupuestos inexcusables (STC 109/2016, FJ 5). Lo que está comprometido en los procedimientos legislativos es la correcta formación de la voluntad de las Cámaras; esta podría tal vez no haber variado finalmente, según algunas intervenciones en este debate parlamentario dieron lamentablemente a entender, en el caso de que se hubieran respetado (y no transgredido, como efectivamente ocurrió) los límites jurídicos que ordenan el proceso para el ejercicio de la potestad legislativa. Solo en el respeto a tales procedimientos es constitucional, y por tanto legítima, la voluntad del legislador.

7. Es obligado, por todo cuanto antecede, declarar la inconstitucionalidad y nulidad, en su integridad, de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, llamada “del referéndum de autodeterminación” (art. 39.1 LOTC). Al tener esta Sentencia “plenos efectos frente a todos” (arts. 164.1 CE y 38.1 LOTC), no procede acceder a lo pedido por la parte actora en orden a su notificación personal a determinadas autoridades y cargos públicos de la Generalitat. Sí procede, en virtud de lo dispuesto en los artículos 87.1 y 92.1 LOTC, declarar que subsiste el deber de esas autoridades y cargos públicos, expresado en la providencia de 7 de septiembre de 2017 (antecedente segundo de esta Sentencia), referido ahora a impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir el fallo de esta Sentencia (en sentido similar, STC 90/2017, FJ 13).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”.

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

Dada en Madrid, a diecisiete de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 115/2017, de 19 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:115

Recurso de amparo 7315-2014. Promovido por don Daniel Alia Coello en relación con la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la contraparte en proceso por despido.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): STC 147/2016 (sentencia de casación que dejó imprejuzgada la alegación fundamental de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización, entre otras, de la plaza controvertida). Voto particular.

1. La Sentencia impugnada vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, *ex* art. 24.1 CE, en su vertiente de derecho de acceso al recurso, entendido como derecho a una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite de incidente de nulidad de actuaciones (STC 7/2015) [FJ 7].

2. Aplica la doctrina sentada en la STC 147/2016, para concluir que se ha producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, al no haberse pronunciado el órgano judicial de casación sobre la cuestión controvertida relativa a la competencia del órgano administrativo para acordar la amortización de plazas [FJ 4].

3. La motivación judicial sobre las razones para dejar imprejuzgada alguna cuestión planteada en un recurso no afecta necesariamente al derecho a obtener una resolución congruente, sino, más ampliamente, al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su concreta dimensión del derecho al recurso, entendido como derecho a obtener una resolución de fondo sobre las pretensiones deducidas en el mismo [FJ 2].

4. El parámetro de control de constitucionalidad que debe aplicarse en estos casos es que la decisión judicial de no entrar a resolver sobre la cuestión de fondo no haya incurrido en ningún defecto de motivación con relevancia constitucional por haberse producido algún tipo de arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente [FJ 2].

5. Implica una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) excluir una determinada cuestión de una controversia en un recurso de casación para la unificación de doctrina cuando se ha verificado que esa cuestión ha sido procedentemente alegada por la parte concernida y resuelta en las sucesivas instancias y debidamente suscitada en el marco del recurso de casación, de forma tal que resulte preciso pronunciarse sobre la misma [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7315-2014, promovido por don Daniel Alia Coello, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Armesto Tinoco y bajo la dirección de la Letrada doña Inmaculada Martínez López, contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2014, por el que se acuerda no haber lugar a la declaración de nulidad de la Sentencia de 14 de abril de 2014, por la que se estima el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1896-2013. Ha comparecido el Ayuntamiento de Parla. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. La Procuradora de los Tribunales doña Carmen Armesto Tinoco, en nombre y representación de don Daniel Alia Coello, bajo la dirección de la Letrada doña Inmaculada Martínez López, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales que se mencionan en el encabezamiento de esta Sentencia, mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de diciembre de 2014.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El recurrente de amparo, mediante escrito registrado el 13 de diciembre de 2011, formuló demanda por despido nulo o, subsidiariamente, improcedente contra el Ayuntamiento de Parla (Madrid), dando lugar al procedimiento por despido núm. 1451-2011, tramitado por el Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid. En la demanda se exponían, entre otros aspectos, que (i) había prestado servicios en el Ayuntamiento de Parla desde el 1 de abril de 2006 hasta el 24 de octubre de 2011 en que le fue notificado el decreto del consejero delegado del Área de Personal y Régimen Interior, por el que se procedía a la extinción de su contrato de trabajo indefinido no fijo por amortización de la plaza; y (ii) que esa amortización, por requerir la necesaria modificación de la plantilla y del presupuesto, no era competencia de la junta de gobierno por lo que había sido acordado por un órgano administrativo incompetente. En relación con ello se solicitó como medio de prueba la documental consistente en el expediente administrativo sobre extinciones de los contratos de trabajo acordados por el Ayuntamiento, en que figuraba el acuerdo de la junta de gobierno local adoptado por mayoría de sus miembros el 20 de octubre de 2011, por el que se aprobó la amortización de los puestos de trabajo que se relacionan en un listado adjunto. En éste aparece un grupo de 47 trabajadores incluidos en la relación de puestos de trabajo (RPT) de la corporación y otro grupo de 9 trabajadores no incluidos en la RPT.

b) Por Sentencia núm. 203/2012, de 14 de junio, se acordó desestimar la demanda interpuesta, declarando como hechos probados, entre otros, los siguientes: “Tercero: por resolución de fecha 20 de octubre de 2011, de la Junta de Gobierno Local (BOCAM 23-11-11), se procedió a la amortización de 47 puestos de trabajo en la RPT y otros nueve trabajadores indefinidos no fijos e interinos del Ayuntamiento sin inclusión en la RPT, según relación adjunta, que incluye la supresión, entre otros, del puesto de trabajo núm. 1529 personal laboral grupo C1 Administrativo de la RPT, que ocupaba el actor, sin que para ello se considere necesario acudir a los procedimientos previstos en los arts. 51 y 53 del ET” y “Quinto: En sesión ordinaria celebrada por el Pleno del Ayuntamiento de Parla, el día 8 de noviembre de 2011, se aprobó por mayoría la revocación del expediente de regulación de plantilla municipal”.

En el fundamento de Derecho segundo se afirma que “invoca en primer término la falta de competencia de la Junta de Gobierno Local para llevar a cabo la modificación de la Relación de Puestos de Trabajo, cuando además el 8-11-11, el Pleno del Ayuntamiento aprobó la revocación de los despidos sin que la Junta de Gobierno lo haya cumplido, por lo que carece la Junta de facultades para amortizar el puesto de trabajo ocupado por el demandante. Alegación que no puede prosperar porque con arreglo a la Ley de Bases de Régimen Local, es competencia de la Junta de Gobierno aprobar la relación de puestos de trabajo … Es decir, la decisión de la modificación de la RPT y la medida de amortización y consiguiente extinción se acuerda por el órgano competente”. En el fundamento de Derecho tercero, por su parte, se rechaza que se trata de un despido colectivo por causas objetivas, por lo que no son aplicables los artículos 51 y 52 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET).

c) El demandante de amparo interpuso recurso de suplicación, tramitado con el núm. 6445-2012 por la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, alegando, entre otros extremos, (i) que el acuerdo de amortización de puestos de trabajo se dictó por un órgano manifiestamente incompetente y que, además, el pleno del Ayuntamiento, que es el competente, aprobó la revocación del expediente de regulación de la plantilla municipal; y (ii) que, en todo caso, hubiera resultado procedente la aplicación de los artículos 51 y ss. LET por tratarse de un despido colectivo por causas objetivas. El recurso fue impugnado por el Ayuntamiento de Parla insistiendo en la competencia de la Junta de Gobierno Local y la posibilidad de extinción de la relación laboral por simple amortización sin que sea necesaria la aplicación de los artículos 51 y ss. LET.

El recurso fue estimado por Sentencia de 5 de junio de 2013, que declaró el despido nulo, argumentando que los motivos debían ser analizados de forma conjunta por razones sistemáticas y que el objeto ya había sido resuelto por esa Sala en la Sentencia de 7 de noviembre de 2012 (recurso de suplicación núm. 3742-2012), tras someterse la cuestión a la deliberación en Sala General, al acordarse que en este tipo de supuestos resulta necesario seguir los procedimientos de despidos colectivos de los artículos 51 y ss. LET. En concreto lo que se afirma es que “en el supuesto que ahora examinamos se observa que, con independencia de que el demandante tenía la condición de trabajador indefinido no fijo (Hecho Probado Primero), la propia sentencia establece como hecho probado que la amortización alcanza hasta 56 puestos de trabajo (Hecho Probado Tercero), y también se viene a recoger en la sentencia que la causa de las extinciones acordadas es de carácter económico, dada la existencia de un desequilibrio presupuestario (Hecho Probado Segundo). Con tales premisas y, de conformidad con el criterio de la STS de 8-6-2010, Rec 234/11, en relación a la STSJCE de 12-10-2004, procedía en efecto, al margen de cualquier otra consideración que pudiera hacerse, declarar la nulidad del despido, conforme a lo previsto en el art. 124 de la Ley reguladora del proceso laboral, en relación con el art. 51 ET, por no haberse seguido el cauce del despido colectivo” (fundamento de Derecho único).

d) El Ayuntamiento de Parla interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, que fue tramitado con el núm. 1451-2011 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, alegando, entre otros extremos, la necesidad de unificación de doctrina en relación con (i) la incompetencia de la jurisdicción laboral por razón de la materia para pronunciarse sobre la validez de un acuerdo de modificación de una relación de puestos de trabajo de una administración pública; (ii) la competencia de la junta de gobierno para adoptar el acuerdo de amortización de puestos de trabajo de personal laboral indefinido interino no fijo; y (iii) la posibilidad de extinción de este tipo de contratos sin necesidad de acudir a los trámites del despido colectivo por causas objetivas. El ahora demandante de amparo impugnó dicho recurso controvirtiendo la necesidad de unificación de doctrina en relación con todos ellos, insistiendo en el apartado de antecedentes en que el pleno del Ayuntamiento de Parla, en su sesión de 8 de noviembre de 2011 acordó “la desestimación del Acuerdo de la Junta de Gobierno Extraordinaria de 20 de octubre de 2011 por el que se aprueba el expediente de regulación de personal, dejándolo sin efecto así como cuantas actuaciones derivadas del mismo pudieran haberse efectuado”.

El recurso fue parcialmente estimado por Sentencia de 14 de abril de 2014 y, resolviendo el debate planteado en suplicación, se desestimó en parte el recurso interpuesto por el ahora demandante de amparo, declarando la procedencia de la acción extintiva con el derecho del demandante a percibir una indemnización de ocho días por año trabajado. La Sentencia argumenta que “contrariamente a lo acontecido en otras resoluciones de las que esta Sala ha tenido noticia en las que la declaración de nulidad del cese por amortización de la plaza se ha declarado con base en la falta de competencia de la Junta de Gobierno Local con o sin base en la petición formulada en Suplicación, en el presente caso la declaración de nulidad ha venido apoyada únicamente en que la sentencia recurrida ha considerado infringido el artículo 51 del E.T. debido a la ausencia de expediente de despido colectivo. Sin embargo, el recurso ha mantenido idéntico formato que en los supuestos de nulidad atribuida a la intervención de la Junta de gobierno local cuando lo cierto es que los dos primeros motivos carecen de interés casacional por cuanto la sentencia no funda su decisión en los aspectos que resultan controvertidos … resulta por tanto innecesario entrar al no existir debate alguno en la sentencia de suplicación acerca de la competencia de la Junta de Gobierno local ni de la Jurisdicción laboral para conocer a su vez acerca de dicha cuestión prejudicial” (fundamento de Derecho segundo).

De ese modo, en el fundamento de Derecho cuarto se limita a resolver la cuestión sobre la procedencia de acudir al procedimiento de despido colectivo concluyendo que no es necesario pero que al tratarse de una extinción por causas objetivas debía recibir una indemnización equivalente a ocho días por cada año de servicio. En concreto, con remisión a la doctrina establecida en la Sentencia del Pleno de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 22 de junio de 2013 (recurso 1380-2012), con las matizaciones incluidas en las STS de 4 de diciembre de 2013 (recurso 94-2013); 14 de octubre de 2013 (recurso 68-2013) y de 15 de octubre de 2013 (recurso 383-2013), se afirma que la Administración pública empleadora puede amortizar los puestos de trabajo ocupados por trabajadores indefinidos no fijos sin necesidad de acudir a los artículos 51 o 52 LET. A esos efectos se razona que (i) la denominada relación laboral indefinida no fija es de creación jurisprudencial como respuesta a la irregular actuación administrativa de contratación que no podía determinar el acceso a un puesto fijo por ser un efecto contrario a los principio constitucionales que garantizan el acceso a un empleo de tales características; (ii) la consideración como indefinido de estos puestos queda sometida a la condición de que se provea la vacante por los procedimientos legales de cobertura, que es lo determinante de la extinción de ese contrato de trabajo sin que sea preciso acudir a las modalidades de despidos de los artículos 51 y 52 LET; y (iii) esta doctrina se aplica también a los casos en que el puesto desempeñado desaparece por amortización, ya que con ello habrá también desaparecido el supuesto de hecho que justifica esa modalidad contractual y resultara de aplicación el artículo 49.1 b) LET de cumplimento de la condición a que ha quedado sometido el contrato *ope legis* y (iv) en los casos de extinción contractual por amortización de la plaza y no por cubrirse reglamentariamente la vacante, para evitar un trato desigual injustificado resulta aplicable por analogía la indemnización prevista en el artículo 49.1 c) LET.

e) El ahora demandante de amparo, mediante escrito registrado el 10 de junio de 2014, promovió un incidente de nulidad de actuaciones poniendo de manifiesto en el bloque de los antecedentes, apartado VII, la existencia de otras Sentencias anteriores a la impugnada, en las que la Sala ha analizado “los despidos realizados por el Ayuntamiento de Parla con fundamento en el Acuerdo de modificación de la RPT y de amortización de puestos de trabajo adoptado por la Junta de Gobierno de dicho Ayuntamiento”, argumentando que “ese Tribunal ha desestimado el recurso promovido por el Ayuntamiento recurrente, al quedar firme que el acto de amortización de puestos de trabajo llevado a cabo por la Junta de Gobierno de la corporación no era válido y ha sido dejado sin efecto. Circunstancia esta que es, por tanto, notoria y sobradamente conocida por la Sala que ha dictado la presente Resolución…”. Las Sentencias que cita son las siguientes:

- “Sentencia dictada en R.C.U.D. núm- 3287-2012, el día 14/10/13. Ponente Excmo. Sr. Fernando Salinas Molina.

- Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 3290/2012, el día 14/10/13. Ponente Excma. Sra. Milagros Calvo Ibarlucea.

- Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 3291/2012, el día 22/10/13. Ponente Excmo. Sr. Miguel A. Luelmo Millán.

- Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 390/2013, el día 16/01/14 Ponente Excmo. Sr. Jesús Gullón Rodríguez.

- Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 845/2013, el día 03/02/2013. Ponente Excmo. Sr. Fernando Salinas Molina.

- Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 911/2013, el día 23/12/13. Ponente Excma. Sra. Mª Lourdes Arastey Sahún.

- Sentencia dictada en R.C.UD. núm. 118/2013, el día 23/12/13. Ponente Excma. Sra. Rosa Mª Virolés Piñol”.

Como motivos de nulidad se argumentan las siguientes vulneraciones constitucionales: (i) la vulneración del artículo 24.2 CE, al entender que se habría incurrido en incongruencia omisiva, ya que “uno de los objeto[s] del debate a lo largo de todo el procedimiento lo ha sido el de la regularidad del Acuerdo de la Junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, que es la resolución que sirve de fundamento a la extinción del contrato de trabajo, tanto en cuanto a la competencia del órgano que la dictó, la regularidad del procedimiento y su ulterior revocación”; (ii) vulneración del artículo 24.2, en relación con el artículo 14 CE, por adoptarse una decisión distinta a la dictada por la misma Sala respecto de otros trabajadores cesados por idéntico acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Parla, lo que supone una lesión del derecho a la igualdad en aplicación de la ley; y (iii) motivación arbitraria de dicha Sentencia de casación (con cita del art. 24.1 CE, en relación con los arts. 9.3 y 23.2 CE), por asignar al contrato laboral suscrito por la recurrente, unos efectos jurídicos que son propios de otra modalidad contractual, legalizando con ello una situación de fraude a cargo de la Administración.

El incidente fue desestimado por Auto de 6 de octubre de 2014 argumentando, (i) respecto de la incongruencia omisiva, que la Sala de suplicación ha argumentado la estimación del recurso sobre la base de la única infracción del artículo 51 LET por lo que no era necesario entrar en otras consideraciones sobre el problema jurídico de la incompetencia del órgano; (ii) respecto del derecho a la igualdad, se insiste en que la declaración de validez o ineficacia del acuerdo de 10 de octubre de 2011 es una cuestión jurídica que no estaba en la sentencia de suplicación por lo que no se pudo entrar a resolver sobre la misma, constituyendo por tanto un supuesto que no es igual a los resueltos que se citan en la solicitud de nulidad y (iii) respecto de la motivación sobre el fondo, que lo que se pretende es revisar la argumentación de la resolución impugnada.

3. El recurrente alega que se han vulnerado sus derechos (i) a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE); (ii) a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y (iii) a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), en relación con la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y el derecho al acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE). Solicita que se anulen las resoluciones impugnadas con retroacción de actuaciones para el órgano judicial de casación dicte una nueva resolución respetuosa con los derechos fundamentales vulnerados.

El recurrente plantea la infracción del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley del artículo 14 CE, en relación con el artículo 24.1 CE, argumentando que la Sentencia impugnada no ha resuelto el recurso de casación para la unificación de doctrina planteado en los mismos términos que otros recursos de casación del mismo tipo promovidos por el Ayuntamiento de Parla, donde la Sala sí tuvo en cuenta que el acuerdo de la Junta de Gobierno de 20 de octubre de 2011, que resolvió la amortización de los 56 puestos de trabajo, entre ellos el del recurrente, era nulo y fue revocado por el Pleno municipal en sesión celebrada el 8 de noviembre de 2011 por ser aquella Junta incompetente. Esta era una circunstancia conocida por el órgano judicial cuando dictó la Sentencia impugnada, como se reconoce en la fundamentación del Auto de 6 de julio de 2014, y se evidencia de los recursos y Sentencias reseñados en el antecedente VII de su escrito de nulidad. Afirma que aquella cuestión sí fue objeto de debate en la instancia y por la Sentencia de suplicación; que el acto administrativo era único y para una pluralidad de destinatarios; y que la decisión de la Sala es contraria al principio de búsqueda de la verdad material. Rechaza también la demanda que el Auto de desestimación del incidente de nulidad justifique la desigualdad de trato en la unidad o pluralidad de motivos aducidos por el ayuntamiento en los distintos recursos presentados, siendo éste el que “marca la pauta de la Sala”, de modo que “los trabajadores del Ayuntamiento de Parla, despedidos todos ellos en virtud de un mismo Acuerdo de la Junta de Gobierno, obtienen resoluciones diferentes del Tribunal Supremo en unificación de doctrina: de despido nulo o procedente en función de que el Ayuntamiento de Parla realice los Recursos de Casación con tres o un motivo”.

El segundo motivo de la demanda de amparo denuncia la vulneración del artículo 24.2 CE por incongruencia omisiva de la Sentencia, por cuanto “uno de los objetos del debate a lo largo de todo el procedimiento lo ha sido el de la regularidad del Acuerdo de la Junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, que es la resolución que sirve de fundamento a la extinción del contrato de trabajo, tanto en cuanto a la competencia del órgano que la dictó, la regularidad del procedimiento y su ulterior revocación”. Alega que esta cuestión fue planteada en la demanda de instancia y resuelta por la Sentencia del Juzgado de lo Social (aunque en sentido desestimatorio); introducida después en su escrito de impugnación al recurso de suplicación del ayuntamiento, y respondida por la Sala competente del Tribunal Superior de Justicia en la Sentencia resolutoria de este último recurso, “en idéntico sentido a la resolución del Pleno de la Sala del TSJ de Madrid de 29 de octubre de 2012”. E, igualmente, “en la formalización y en la impugnación de la casación este extremo ha sido puesto de manifiesto y objeto de debate introducido por esta parte en todas las fases del procedimiento”.

El último motivo del recurso invoca el “principio de igualdad en la aplicación de la ley por vicio en la motivación de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 13 de enero de 2014 que, a nuestro juicio, puede resultar arbitraria”, refiriéndose a que la solución aportada en la sentencia de casación, consistente en equiparar las consecuencias de la extinción de un trabajo temporal a otro de carácter indefinido y cuya finalización deviene solo por razones de cobertura reglamentaria de la plaza, resulta contradictoria. A esos efectos, se pone de manifiesto (i) que la creación de la figura del contrato indefinido no fijo en respuesta a la irregular actuación de la administración pública en la contratación trae causa de la necesidad de conciliar la situación creada con el principio de igualdad en el acceso a los cargos públicos, que queda garantizado con la ausencia de fijeza del contrato condicionado a que se provea reglamentariamente la plaza, por lo que aplicar las condiciones de temporalidad de otro contrato no tiene amparo normativo y es contrario al artículo 23.2 CE; y (ii) que esta solución de aplicar otros supuestos de extinción de la relación laboral basado en otras figuras de contratación laboral, suponen consagrar la arbitrariedad en la actuación de la administración pública, que ve posibilitada la contratación y despido de sus trabajadores sin ajustarse a las exigencias legales.

4. La Sala Primera de este Tribunal, por providencia de 2 de noviembre de 2015, acordó admitir a trámite la demanda de amparo, apreciando que concurre una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)] y, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 LOTC, requerir que se remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 7 de diciembre de 2015, acordó tener por personado y parte al Letrado don Mariano Salinas García en nombre y representación del Ayuntamiento de Parla y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el artículo 52 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 20 de enero de 2016, formuló alegaciones interesando la desestimación del recurso de amparo.

El Ministerio Fiscal considera que no se ha producido la vulneración aducida del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), argumentando que no concurre “ni la identidad de supuestos de hechos decididos ni la constatación de una modificación arbitraria e injustificada por el mismo órgano judicial respecto de sus decisiones anteriores, pues en todas las sentencias y autos citados por la parte se inadmitió o desestimó en sentencia el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, por motivos formales, sin entrarse a examinar la regularidad de las amortizaciones de los puestos de trabajo ni la validez del acuerdo de la Junta de Gobierno y, en el supuesto de autos, como en otros anteriores, se descartó la concurrencia de óbices procesales, en razón a lo que había sido objeto de decisión por la sentencia de suplicación, y se entró a conocer sobre la procedencia de la acción extintiva, llegándose en todos los supuestos a la misma conclusión”.

El Ministerio Fiscal también rechaza que se haya incurrido en incongruencia omisiva, argumentando que la sentencia de casación descartó de forma expresa que tuviera que ser examinado el motivo esgrimido por el Ayuntamiento de Parla acerca de la validez del acuerdo de la junta de gobierno, “por no haber sido ello objeto de examen por la sentencia de suplicación y vedarlo así la normativa referida al recurso de casación para la unificación de doctrina”.

Por último, el Ministerio Fiscal también rechaza que se haya incurrido en ningún defecto de motivación con relevancia constitucional, argumentando que se reconoció la existencia de la irregularidad en la contratación pero sin que ello supusiese la adquisición de la fijeza por las trabajadores afectados, de modo tal que para evitar perjuicios se aplicó de forma analógica la normativa de la contratación temporal, al efecto de que fueran indemnizados y evitar desigualdades.

7. El recurrente, en escrito registrado el 12 de enero de 2016, presentó su escrito de alegaciones, ratificándose en las formuladas en la demanda de amparo.

8. El Ayuntamiento de Parla no presentó alegaciones.

9. El Pleno de este Tribunal, por providencia de 29 de noviembre de 2016, acordó, de conformidad con el artículo 10.1 n) LOTC y a propuesta de la Sala Primera de este Tribunal, recabar para sí el conocimiento del presente recurso de amparo.

10. Por providencia de 17 de octubre de 2017 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso es determinar si las resoluciones judiciales de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo impugnadas han vulnerado los derechos a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) o a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente por declarar la procedencia de la extinción de su relación laboral con el Ayuntamiento de Parla (Madrid), sin entrar a pronunciarse, como motivo de nulidad de dicha extinción, sobre la incompetencia del órgano administrativo que acordó la amortización de plazas, que ya había sido consideraba nula en vía judicial respecto de otros trabajadores afectado por ese proceso de amortización.

2. Este Tribunal se ha pronunciado sobre el objeto de este recurso en la STC 147/2016, de 19 de septiembre, en que la Sala Segunda resolvió un recurso de amparo interpuesto por otra de las trabajadoras afectadas por esta extinción laboral y que planteaba una cuestión semejante.

Los aspectos esenciales del criterio utilizado por la STC 147/2016 fueron que (i) la motivación judicial sobre las razones para dejar imprejuzgada alguna cuestión planteada en un recurso no afecta necesariamente al derecho a obtener una resolución congruente, sino, más ampliamente, al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su concreta dimensión del derecho al recurso, entendido como derecho a obtener una resolución de fondo sobre las pretensiones deducidas en el mismo; (ii) el parámetro de control de constitucionalidad que debe aplicarse en estos casos es que la decisión judicial de no entrar a resolver sobre la cuestión de fondo no haya incurrido en ningún defecto de motivación con relevancia constitucional por haberse producido algún tipo de arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente (FJ 3) y (iii) implica una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) excluir una determinada cuestión de una controversia en un recurso de casación para la unificación de doctrina cuando se ha verificado que esa cuestión ha sido procedentemente alegada por la parte concernida y resuelta en las sucesivas instancias y debidamente suscitada en el marco del recurso de casación, de forma tal que resulte preciso pronunciarse sobre la misma (FJ 4).

3. En el presente caso, como se ha expuesto más ampliamente en los antecedentes, han quedado acreditados los siguientes extremos:

(i) En la demanda inicialmente presentada por el recurrente de amparo ante el Juzgado de lo Social ya fue planteada la cuestión relativa a la incompetencia de la junta de gobierno para decidir sobre la amortización de plazas de trabajo en que se fundamentó la posterior extinción de la relación laboral del recurrente como uno de los elementos claves para sustentar la nulidad de dicha decisión extintiva; fue objeto de prueba y debate en dicha instancia y resuelto por la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid núm. 203/2012, de 14 de junio, en el sentido de considerar que sí era el órgano competente.

(ii) En el recurso de suplicación formulado por el ahora demandante de amparo se volvió a insistir sobre la cuestión de la nulidad de la extinción de la relación laboral con fundamento en la incompetencia de la junta de gobierno para decidir sobre la amortización de plazas, siendo objeto de debate en dicha instancia y resuelto por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de junio de 2013, de manera conjunta con otro motivo de nulidad, considerándose finalmente que la extinción laboral era nula al no haberse seguido el procedimiento de los despidos colectivos del artículo 51 y ss. del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET).

(iii) En el recurso de casación para la unificación de doctrina esta cuestión fue nuevamente suscitada por el Ayuntamiento de Parla como necesitada de unificación de doctrina y controvertida por el ahora demandante de amparo en su escrito de impugnación. La Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2014 argumentó, en relación con la necesidad de su unificación, que no era preciso pronunciarse sobre ello, toda vez que el motivo de estimación del recurso de suplicación había sido el de no haberse seguido el procedimiento de los despidos colectivos del artículo 51 y ss. LET. Por su parte, al retomar el debate planteado en suplicación, no se entró en la cuestión de la nulidad por incompetencia del órgano sino solamente sobre la aplicabilidad del procedimiento para despidos colectivos al caso concluyendo que no era aplicable por lo que el despido era procedente pero indemnizable.

4. En aplicación de los criterios establecidos en la citada STC 147/2016, y tal como se razonó en sus fundamentos jurídicos 4 y 5, la conclusión que debe alcanzarse en este caso es la de que también se ha producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente (art. 24.1 CE), al no haberse pronunciado el órgano judicial de casación sobre la concreta cuestión controvertida de si la extinción de su relación laboral era nula por la incompetencia del órgano administrativo que acordó la amortización de plazas en que se fundamentó esa extinción.

En efecto, (i) el ahora demandante de amparo cumplió con la carga procesal que le correspondía de alegar en todas y cada una de las instancias judiciales este concreto motivo de nulidad de la extinción de la relación laboral fundamentado en la incompetencia de la Junta de Gobierno para acordar la amortización de plazas de trabajo; y (ii) el órgano judicial de casación, si bien excluyó esta cuestión del debate sobre la necesidad de la unificación con el argumento de que no había sido la concreta causa de nulidad estimada en la suplicación, sin embargo, una vez que retoma para su plena resolución el debate planteado en suplicación, en que sí había sido controvertida esta concreta cuestión de la competencia de la Junta de Gobierno, deja ese motivo de nulidad imprejuzgado y (a) no aporta ninguna respuesta de fondo sobre el particular ni (b) tampoco expone ninguna razón justificativa de por qué en el marco de la resolución de ese concreto debate planteado en la suplicación no podía pronunciarse sobre ese aspecto fundamental de la pretensión de nulidad sustentada por el demandante de amparo.

Esta última circunstancia ya destacada de que el órgano judicial de casación en el momento de retomar el debate de suplicación no haya dado ninguna respuesta de fondo a la cuestión que siempre estuvo presente en esa suplicación, referida a la competencia de la Junta de Gobierno para adoptar la decisión de amortización de plazas, ni tampoco haya expuesto ninguna razón u obstáculo que le impidiera pronunciarse sobre la misma, es la determinante de que se debiera considerar que se ha producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por haberse incurrido en un defecto de motivación con relevancia constitucional.

Esta conclusión, además, se vería reforzada por el hecho, también puesto de relieve en la STC 147/2016, FJ 5, de que el órgano judicial de casación había dictado con anterioridad diversas resoluciones judiciales recaídas en supuestos que afectaban a otros trabajadores despedidos en el mismo proceso de amortización de plazas en que, aun impugnándose por el Ayuntamiento de Parla la declaración de nulidad del acuerdo de la junta de gobierno decretada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, se había confirmado esa declaración por ser un aspecto ausente en la Sentencia de suplicación que se ofrecía como contraste. A esos efectos, la STC 147/2016, afirma que “la Sala *ad quem*, una vez apreciada la concurrencia de los presupuestos del recurso, debía resolver el debate en los términos en que éste se había planteado y resuelto en la Sentencia de suplicación impugnada y en los que figuraba precisamente aquel motivo de nulidad, dictando una decisión de fondo sin prescindir de sus propios pronunciamientos recaídos en los recursos de casación para la unificación de doctrina promovidos por la misma corporación local, en los cuales sí se dio contestación a ese punto, en concreto las Sentencias citadas en este mismo fundamento jurídico. Todo ello a fin de evitar que se produzcan situaciones de desigualdad respecto de un mismo colectivo de trabajadores, afectados por idéntico acuerdo administrativo. Al no suceder esto, una de las pretensiones deducidas por la parte recurrida en el recurso de casación para la unificación de doctrina, ahora demandante de amparo, quedó sin una respuesta de fondo” (FJ 5).

5. La anterior conclusión alcanzada en aplicación de los criterios establecidos en la citada STC 147/2016 es también la defendida en este caso por el Pleno de este Tribunal. En efecto, la razón por la que en estas circunstancias se considera vulnerado el artículo 24.1 CE no radica en el hecho de que en la Sentencia de casación la Sala de lo Social del Tribunal Supremo haya establecido que la cuestión sobre la competencia de la Junta de Gobierno para adoptar la decisión de amortización de plazas no podía ser objeto de pronunciamiento por no resultar necesaria la unificación de criterios al no haber sido la concreta causa de nulidad estimada en la suplicación, apreciando con ello una causa de inadmisión respecto de esa particular pretensión. A esos efectos, debe recordarse la reiterada jurisprudencia constitucional respecto del derecho de acceso a los recursos, recogida por ejemplo en la STC 7/2015, de 22 de enero, FJ 2 a):

“a) El derecho de acceso a los recursos es un derecho de configuración legal que incorpora como elemento esencial el de obtener del órgano judicial una resolución sobre el fondo de las pretensiones, aunque también se satisface con una decisión de inadmisión, por razones formales o materiales, siempre que sea motivada y se funde en la existencia de una causa legal que resulte aplicada razonablemente. Esto implica, en virtud de lo dispuesto en el art. 117.3 CE, que la decisión sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos por las normas para la admisión de los recursos, como materia de legalidad ordinaria, está reservada a los Jueces y Tribunales, salvo que sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, resulte manifiestamente no razonada o irrazonable o incurra en un error patente (SSTC 182/2006, de 19 de junio, FJ 1; y 35/2011, de 28 de marzo, FJ 3).

En este sentido, la STC 109/1987, de 29 de junio, declara que ‘[l]a decisión sobre el cumplimiento de estos requisitos y la comprobación en cada caso de la concurrencia de las exigencias materiales y formales para la admisión o inadmisión del recurso, es competencia jurisdiccional atribuida, exclusivamente, a los órganos judiciales por el art. 117.3 de la Constitución’.

b) Las formas concretas mediante las cuales se estructura un determinado proceso no tienen naturaleza constitucional, sino que pertenecen a la libertad de decisión del legislador, adoptada en función del equilibrio de intereses y valores a los que sirve el proceso. ‘Y si, en ausencia de estricta prescripción legal, son los Tribunales quienes, en el legítimo uso de su competencia, estructuran las formalidades procesales que estiman adecuadas a la situación contemplada, no cabe tampoco en principio considerar que las mismas se oponen al derecho a la tutela siempre que no se conviertan en obstáculo que impida injustificadamente un pronunciamiento sobre el fondo’ (STC 74/1983, de 30 de julio, FJ 3).

c) El control constitucional que este Tribunal debe realizar de las resoluciones judiciales dictadas sobre los presupuestos o requisitos de admisión de los recursos tiene carácter externo, pues no le corresponde revisar la aplicación judicial de las normas sobre admisión de recursos, salvo en los casos de inadmisión cuando esta se declara con base en una causa legalmente inexistente o mediante un ‘juicio arbitrario, irrazonable o fundado en error fáctico patente’ (SSTC 55/2008, de14 de abril, FJ 2, y 42/2009, de 9 de febrero, FJ 3).

d) Este control es, si cabe, más limitado en lo referido al recurso de casación. Por una parte, porque la resolución judicial que se enjuicia es del Tribunal Supremo, a quien le está conferida la función de interpretar la ley —también, evidentemente, la procesal—, con el valor complementario que atribuye a su jurisprudencia el Código civil. La STC 37/2012, de 19 de marzo, FJ 4, declara que ‘toda jurisprudencia del Tribunal Supremo, órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales (artículo 123.1 CE), complementa el ordenamiento jurídico, conforme señala el artículo 1.6 del Código civil, y tiene, por ello, vocación de ser observada por los Jueces y Tribunales’. Por otra parte, porque el recurso de casación tiene la naturaleza de recurso especial o extraordinario, lo que determina que debe fundarse en motivos tasados —*numerus clausus*— y que está sometido no solo a requisitos extrínsecos de tiempo y forma y a los presupuestos comunes exigibles para los recursos ordinarios, sino a otros intrínsecos, sustantivos, relacionados con el contenido y la viabilidad de la pretensión; de donde se sigue que su régimen procesal es más estricto por su naturaleza de recurso extraordinario (SSTC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 5; 248/2005, de 10 de octubre, FJ 2; 100/2009, de 27 de abril, FJ 4, y 35/2011, de 28 de marzo, FJ 3).

En particular, este Tribunal tiene declarado que ‘corresponde al Tribunal Supremo la última palabra sobre la admisibilidad de los recursos de casación ante él interpuestos, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales (artículo 123 CE)’ (STC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 6)”.

Por tanto, ninguna objeción constitucional cabe hacer a la resolución impugnada en la medida en que, en un primer momento, fundamentó las razones por las que no iba a pronunciarse sobre la competencia de la Junta de Gobierno para adoptar la decisión de amortización de plazas en una interpretación sobre la naturaleza del recurso de casación para la unificación de doctrina en el orden social que no está incursa en ningún defecto de motivación con relevancia constitucional.

6. El reproche constitucional que cabe formular a la persistencia en mantener imprejuzgada esta cuestión se produce en un segundo momento cuando, una vez que se acuerda la estimación del recurso y el propio órgano judicial reconoce que tiene el deber legal de resolver el debate de suplicación, no aporta ninguna razón por la que excluye de ese debate la resolución de todas las cuestiones que de manera directa o subsidiaria estaban siendo objeto de controversia y se limita únicamente a la cuestión relativa a la legalidad de haberse seguido el procedimiento de los despidos colectivos de los artículos 51 y ss. LET y a la indemnizabilidad de la extinción de la relación laboral del recurrente, máxime cuando ya constaba al órgano judicial que había sido declarada judicialmente la incompetencia de la Junta de Gobierno para adoptar la decisión de amortización de plazas.

Debe recordarse que, como se afirma en la STC 91/2010, de 15 de noviembre, “[e]ste Tribunal ha admitido que hay un vicio de incongruencia cuando, pese a la falta de reiteración de la petición subsidiaria en los sucesivos grados jurisdiccionales, la configuración legal del recurso de que se trate obliga a dar respuesta a todas las cuestiones controvertidas que fueran objeto del litigio (como ocurría en el supuesto resuelto por la STC 53/1991, de 11 de marzo, en relación con la casación por infracción de ley). A ello hay que añadir que las propias Sentencias que no aprecian incongruencia reconocen, sin embargo, la vulneración del art. 24.1 CE en la vertiente de motivación cuando el silencio sobre la segunda pretensión provoca resultados irregulares o paradójicos (STC 200/1987, de 16 de diciembre, FJ 3, y STC 227/2002, de 9 de diciembre, FJ 3), o cuando es posible interpretar que la pretensión estaba implícita (STC 218/2003, de 15 de diciembre)” (FJ 7).

Pues bien, en estas circunstancias, partiendo de la base de que es el propio órgano judicial el que, en el ejercicio de su competencia exclusiva para interpretar la configuración legal del recurso de casación para la unificación de doctrina en el orden social, considera que tiene el deber legal de resolver el debate de suplicación, esa sola consideración le hubiera debido llevar, al menos, a exponer las razones por las que en esta segunda fase no se desarrollaba ninguna razón fundada en derecho para dejar sin abordar una pretensión nuclear que había sido sustentada en ese debate de suplicación. Esa obligación, además, aparece reforzada desde la perspectiva constitucional y en el marco del control externo que corresponde desarrollar en esta jurisdicción de amparo, en atención al resultado irregular o paradójico que supone el hecho de que al órgano judicial ya le constaba de manera fehaciente en el desarrollo de su labor de casación que había sido declarada judicialmente la incompetencia de la junta de gobierno para adoptar la decisión de amortización de plazas por parte de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación con otros afectados por el proceso de amortización de plazas.

7. Ha de concluirse, por tanto, que la Sentencia impugnada en este amparo, dictada el 14 de abril de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente, en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite de incidente de nulidad de actuaciones, manteniendo su criterio en el Auto de 6 de octubre de 2014.

Procede, en consecuencia, otorgar el amparo que se interesa, sin necesidad de entrar en el examen de los restantes motivos de la demanda, declarando la nulidad de las dos resoluciones impugnadas, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia del recurso de casación para la unificación de doctrina promovida por el Ayuntamiento de Parla, con el fin de que la Sala dicte nueva resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental del recurrente que ha sido declarado.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Daniel Alia Coello y, en su virtud:

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

2º Restablecerle en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de la Sentencia de 14 de abril de 2014 y del Auto de 6 de octubre de 2014, dictados en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1896-2013 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo.

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

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

Dada en Madrid, a diecinueve de octubre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, al que se adhiere la Magistrada Encarnación Roca Trías, respecto a la Sentencia de 19 de octubre de 2017 dictada por el Pleno en el recurso de amparo avocado núm. 7315-2014.

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, con pleno respeto a la opinión de mis colegas, por medio de este Voto particular quiero hacer constar mi discrepancia respecto al fallo y fundamentación de la Sentencia aprobada por el Pleno del Tribunal en el recurso de amparo 7315-2014.

1. El recurso de amparo objeto de la misma fue avocado al Pleno con motivo de las discrepancias surgidas en el seno del Tribunal respecto a la Sentencia 147/2016, de 19 de septiembre, emitida por su Sala Segunda. Esta, en caso similar al actual, considera vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la recurrente y, en consecuencia, anula la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 13 de enero de 2014, así como el Auto de la misma Sala del posterior 7 de julio, desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra ella.

Estimando algunos Magistrados que la citada Sentencia de la Sala Segunda no se ajustaba en su fundamentación a la consolidada doctrina del Tribunal sobre la tutela judicial efectiva en lo relativo al acceso al recurso, se consideró conveniente que en este nuevo caso fuera el Pleno quien se pronunciara sobre si debía mantenerse o no la solución adoptada por la Sala Segunda. Es de resaltar la actitud de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dado su loable esfuerzo por aceptar el dictamen de nulidad emitido por la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, respetando a la vez el condicionamiento legal derivado de que sus pronunciamientos en ambos casos se producían como motivo de recursos de casación para unificación de doctrina, en los que había constatado la ausencia de contradicción entre las Sentencias previas concernidas.

2. Sin duda fueron exigencias de justicia material las que llevaron a la Sala Segunda del Tribunal Constitucional a dictaminar la nulidad de la Sentencia del Tribunal Supremo, al detectar consecuencias desiguales entre fallos que afectaban a trabajadores de la misma empresa, como consecuencia de las diversas vías procesales utilizadas para su defensa. Sin embargo, la circunstancia de que la resolución impugnada haya supuesto consagrar una situación de desigualdad respecto de un mismo colectivo de trabajadores, afectados por idéntico acuerdo administrativo, no implica en sí mismo un resultado contrario al artículo 24.1 CE, siempre que haya sido producto de la normal deriva procesal de cada uno de los respectivos procedimientos instados por los trabajadores afectados por la amortización de puestos de trabajo, que es lo que ha sucedido en este caso. Puede que por razón de las diversas estrategias procesales seguidas por cada uno de los trabajadores o debido a los diferentes criterios jurídicos sustentados por los órganos judiciales en instancias inferiores se consolidaran situaciones jurídicas distintas en relación con las eventuales causas de nulidad en las que estaba incursa la extinción de cada una de las relaciones laborales; el hecho de que no pudieran ser finalmente unificadas por los cauces del recurso de casación es cuestión que queda al margen del ámbito de aplicación del artículo 24.1 CE.

3. Permítaseme al respecto la pedantería de recordar un pasaje recientemente leído de un trabajo de Jürgen Habermas sobre el planteamiento teórico de Ronald Dworkin. Relata en él una curiosa anécdota relativa al legendario juez Holmes. “En una ocasión, en la época en que era juez de la Corte Suprema, Holmes llevó al juzgado en su coche al joven Learned Hand [quien más tarde sería el maestro de Dworkin]. Al llegar a su destino, Hand descendió del coche y se despidió agitando la mano y gritando alegremente hacia el coche, que ya se alejaba: ¡Cuide usted de la justicia, juez Holmes! Holmes pidió al conductor que detuviese el coche y diese marcha atrás en dirección al sorprendido Hand, para asomarse por la ventanilla y decirle: *That’s not my job* [Ese no es mi trabajo]. A continuación el coche volvió a girar y condujo a Holmes a su trabajo, que supuestamente no consistía en cuidar de la justicia”. Comprendo que para un ciudadano medio puede resultar sorprendente que un juez presuma de no ocuparse demasiado de hacer justicia; ello resulta sin duda bastante más inteligible cuando se está familiarizado con el diverso contexto en que se desarrollan una sentencia en primera instancia, una apelación, una casación (sobre todo si es para unificación de doctrina) y, no digamos, si se trata de ejercer el control de constitucionalidad.

Con ello me familiaricé, en sede académica, analizando la doctrina de este Tribunal sobre igualdad en la aplicación de la ley y su repercusión sobre la justicia en el tratamiento de casos idénticos. No dejó de sorprenderme que, mientras que se establecía que el cambio de criterio de un mismo órgano judicial ante casos similares, sin justificación objetiva y razonable, generaba una vulneración del citado principio, no ocurriría lo mismo si el mismo órgano mantenía su segunda postura en casos posteriores. Contemplado el asunto, al margen de su contexto procesal, ello parecía equivaler a que una flagrante inconstitucionalidad se convertía por mera reiteración en su contrario.

Es bien sabido que, desde su STC 37/1995, de 7 de febrero, el Tribunal Constitucional maneja cánones de inconstitucionalidad diversos según la tutela judicial efectiva haya de garantizarse en casos de acceso a la jurisdicción, en búsqueda de una primera respuesta judicial a lo demandado, o en casos de acceso al recurso en instancias posteriores. Mientras que en el segundo caso solo exige que el órgano judicial haya ofrecido una respuesta razonable (entre otras), sin incurrir en error de hecho o pura arbitrariedad, en el acceso a la jurisdicción entran en juego criterios más incisivos sobre el fondo del asunto, vinculados a la justicia material.

En efecto, como recuerda la STC 7/2015, de 22 de enero, FJ 2 A), el “derecho de acceso a los recursos es un derecho de configuración legal que incorpora como elemento esencial el de obtener del órgano judicial una resolución sobre el fondo de las pretensiones, aunque también se satisface con una decisión de inadmisión, por razones formales o materiales, siempre que sea motivada y se funde en la existencia de una causa legal que resulte aplicada razonablemente. Esto implica, en virtud del art. 117.3 CE, que la decisión sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos por las normas para la admisión de los recursos, como materia de legalidad ordinaria, está reservada a los Jueces y Tribunales, salvo que sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, resulte manifiestamente no razonada o irrazonable o incurra en un error patente (SSTC 182/2006, de 19 de junio, FJ 1; y 35/2011, de 28 de marzo, FJ 3)”.

Lo llamativo de la citada Sentencia 147/2016 de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, que gravita sobre la actual, era que en su fundamento jurídico sexto consideraba vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva “en su vertiente de derecho al recurso”, pese a que resolución del Tribunal Supremo era sin lugar a dudas “razonable” en un contexto de casación para unificación de doctrina. Lo mismo ocurre, a mi juicio, en el caso actual. En ambos, el problema radicaba en si había o no que considerar aplicable el procedimiento de despido colectivo, mientras que la citada Sentencia de la Sala Segunda consideraba obligado abordar también si era preceptiva la intervención de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla o la del pleno. Tal asunto no se había debatido en la sentencia de instancia ni en la de suplicación. Esto había llevado a que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo hubiera dictado con anterioridad diversas resoluciones judiciales en las que se había confirmado la declaración de nulidad de la decisión de amortización, dada la incompetencia del órgano por tratarse de un aspecto ausente en la Sentencia que se ofrecía como contraste.

4. No deja de resultar, en nuestro caso, significativa la propuesta desestimatoria del Ministerio Fiscal, que descarta la invocación del derecho a la igualdad (art. 14 CE), por no concurrir identidad de supuestos, ni constatar modificación arbitraria e injustificada por el mismo órgano judicial respecto de sus decisiones anteriores; igualmente rechaza toda posible incongruencia omisiva, al no examinarse una cuestión que no había sido objeto de examen por la sentencia de suplicación y vedarlo, en consecuencia, la normativa referida al recurso de casación para la unificación de doctrina; no concurría tampoco, a su juicio, ningún defecto de motivación con relevancia constitucional.

Ciertamente, el recurso de casación para la unificación de doctrina no solo tiene el carácter excepcional y extraordinario propio de todo recurso de casación sino que, además, reviste una peculiar configuración legal acorde con su finalidad. La sentencia impugnada hizo expresas las razones por las que en el marco del recurso de casación para la unificación de doctrina no cabía hacer un pronunciamiento sobre la posible incompetencia del órgano municipal que acordó la amortización de plazas de que la trae causa el despido. La obligación de retomar el debate de suplicación quedaba pues circunscrita al concreto motivo sobre el que se aprecia la existencia de contradicción, pero no a todas las cuestiones sustanciadas en el debate; lo que responde a una comprensión de este recurso de casación plenamente coherente con su configuración legal. Ello supone una interpretación sobre la conformación legislativa de este recurso realizada por el máximo órgano judicial que puede hacerlo; interpretación que, desde la perspectiva de control externo que nos corresponde realizar en esta jurisdicción de amparo, no incurre en ningún defecto de motivación con relevancia constitucional.

En la Sentencia impugnada, es escrupuloso el respeto a la jurisprudencia constitucional sobre el derecho de acceso al recurso: se ha dado una respuesta expresa a la cuestión de incompetencia del órgano municipal para la acordar la amortización de plazas, aunque haya sido en el sentido de existir un obstáculo derivado de la configuración legal y del carácter excepcional del recurso de casación para la unificación de doctrina en el orden social; lo que impedía el examen de esa cuestión, planteada por el demandante al impugnar el recurso del Ayuntamiento de Parla.

Partiendo de estas reflexiones, me veo obligado a emitir este Voto particular expresando mi discrepancia tanto respecto al fallo como a la fundamentación de la Sentencia.

Madrid, a diecinueve de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 116/2017, de 19 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:116

Recurso de inconstitucionalidad 4682-2015. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley 10/2014, de 27 de noviembre, de aguas y ríos de Aragón.

Competencias en materia de aguas: nulidad de los preceptos legales no amparados por los títulos competenciales autonómicos o que contradicen el principio de unidad de gestión de la cuenca hidrográfica (STC 227/1988).

1. La Comunidad Autónoma de Aragón carece de habilitación estatutaria para legislar sobre la reserva hídrica de una cuenca intercomunitaria, o para atribuir a sus órganos funciones de gestión sobre la misma [FJ 4].

2. La relevancia constitucional del principio de unidad de cuenca, plasmada de modo inequívoco, entre otras, en las SSTC 30/2011 y 32/2011, actúa como límite para el margen de configuración del que dispone no ya el legislador autonómico, sino el propio legislador estatal [FJ 4].

3. Los concretos mecanismos de colaboración o coordinación solo pueden establecerlos el Estatuto de Autonomía o, en su caso, el legislador estatal, competente por razón de la materia (STC 110/2011) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 4682-2015, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra los artículos 1.2 b), c) y d); 4 aa); 5 a) y p); 7.1; 8, en cuanto a presas y embalses; 12.2 b) y 4; 15.1 b), c) y n); 19.2 a) 1 c) 2 y c) 3; 50; 67; 69 a), d) y f) 1; 70 a) y c); 71.3; 72; y 76.3; y la disposición transitoria primera de la Ley 10/2014, de 27 de noviembre, de aguas y ríos de Aragón. Han comparecido y formulado alegaciones el Gobierno y las Cortes de Aragón. Ha sido ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 31 de julio de 2015 el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, promovió recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 1.2 b), c) y d); 4 aa); 5 a) y p); 7.1; 8, en cuanto a presas y embalses; 12.2 b) y 4; 15.1 b), c) y n); 19.2 a) 1 c) 2º y c) 3; 50; 67; 69 a), d) y f) 1; 70 a) y c); 71.3; 72, y 76.3 y la disposición transitoria primera de la Ley 10/2014, de 27 de noviembre, de aguas y ríos de Aragón. La impugnación se fundamenta en los motivos que se resumen seguidamente.

a) De acuerdo con el artículo 149.1.22 CE, la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de aguas, asumió el principio de unidad de gestión de cada cuenca hidrográfica (arts. 13.2 y 14), que fue objeto de interpretación en la STC 227/1988, de 9 de noviembre, FFJJ 13 y 15, afirmando la constitucionalidad de la utilización del criterio territorial de la cuenca hidrográfica intercomunitaria para la determinación de las competencias del Estado, advirtiendo que no es, sin embargo, el único criterio a tener en cuenta, pues el interés comunitario (art. 148.1.10 CE) no es necesariamente coincidente con aquél, y debe ser concretado en cada caso. El Tribunal no ha precisado posteriormente el alcance exacto de la competencia autonómica *ex* artículo 148.1.10 CE, pero ha seguido manteniendo hasta el día de hoy el criterio de la unidad de cuenca (SSTC 161/1996, de 17 de octubre; 11/1998, de 13 de enero; 30/2011, de 6 de marzo, y 32/2011, de 17 de marzo). En las dos últimas citadas, se subraya que, aunque el criterio de la cuenca hidrográfica no sea el único constitucionalmente posible, no le es dado al legislador estatal concretar las competencias del Estado en esta materia mediante una fragmentación de la gestión de las aguas intercomunitarias de cada curso fluvial y sus afluentes. El Tribunal rechazó en esos dos pronunciamientos la posibilidad de asunción de competencias autonómicas ya mediante un procedimiento de transferencia o delegación (art. 150.2 CE), ya por un cambio legislativo que abandone el principio de unidad de cuenca. De este modo, puede concluirse que el principio de gestión unitaria de las cuencas hidrográficas supracomunitarias, deducido por el Tribunal Constitucional del artículo 149.1.22 CE y recogido actualmente en el artículo 14.1 del texto refundido de la Ley de aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, tiene un rango constitucional y no meramente legal.

Por su parte, el Estatuto de Autonomía de Aragón (EAAr) dedica los artículos 19 y 72 y la disposición adicional quinta a regular las competencias autonómicas en materia de aguas. Su análisis requiere partir de lo dispuesto en los artículos 149.1.22 y 148.1.10 CE, y de la interpretación recogida en la STC 110/2011, de 10 de junio, en particular, en cuanto a la competencia autonómica sobre las aguas exclusivamente intracomunitarias y sobre los aprovechamientos hidráulicos de interés para la Comunidad Autónoma (FFJJ 10 y 11), y en cuanto a la denominada “reserva de agua de uso exclusivo para los aragoneses”, como directriz para los poderes públicos aragoneses que carece de valor vinculante para el legislador estatal (FJ 17).

b) En un primer bloque, la impugnación se proyecta sobre las diversas competencias que la Ley impugnada reconoce a la Comunidad Autónoma de Aragón para la gestión de la denominada “reserva de uso exclusivo para los aragoneses” de 6.550 hm3. Este volumen de agua procede de las cuencas hidrográficas intercomunitarias que transcurren por Aragón y, en especial, de la cuenca del Ebro. Por ello, las competencias de gestión sobre el volumen de aguas que los planes hidrológicos (de cuenca o nacional) asignen para el uso de los aragoneses implica la gestión de las aguas de una cuenca hidrográfica supracomunitaria, con vulneración del orden constitucional de competencias en materia de agua definido por la citada jurisprudencia constitucional. El ejercicio de competencias autonómicas sobre un aprovechamiento hídrico de una cuenca supracomunitaria, como es el caso, comportaría una fragmentación de la gestión unitaria de las cuencas que atraviesan la Comunidad Autónoma de Aragón, opuesta a la STC 110/2011, FFJJ 10 y 11, conforme a la cual la competencia autonómica sobre los aprovechamientos hidráulicos de interés de la Comunidad Autónoma a los que se refiere el artículo 72.1, párrafo segundo, EAAr se circunscribe a las aguas exclusivamente intracomunitarias.

No obsta a esta conclusión que el artículo 1.2 de la Ley de las Cortes de Aragón 10/2014 prevea que tales competencias de gestión serán aquellas que “puedan ser ejercidas por la Comunidad Autónoma mediante transferencia, encomienda o convenio con la Administración General del Estado”. Las SSTC 30/2011 y 32/2011 ya determinaron que el principio de gestión unitaria de las aguas de las cuencas hidrográficas intercomunitarias se impone al propio legislador estatal, quien, de este modo, no podrá transferir competencias de gestión sobre tales cuencas a las Comunidades Autónomas en ejercicio del artículo 150.2 CE, ni adoptar un modelo de gestión de las aguas que suponga una fragmentación de las cuencas hidrográficas. En menor medida, el riesgo de fragmentación también se encuentra presente en las encomiendas de gestión y en los convenios de colaboración y, en todo caso, el Tribunal ha declarado en las citadas sentencias que la determinación de las modalidades técnicas que puede revestir la administración unitaria de las cuencas hidrográficas intercomunitarias se encuentra reservada al Estado. Por este motivo, se cuestionan los siguientes preceptos:

(i) El artículo 1.2 recoge diversas competencias autonómicas sobre la reserva hídrica de 6.550 hm3, lo que implica la gestión sobre un aprovechamiento hidráulico procedente de cuencas hidrográficas supracomunitarias; concretamente: la “gestión” de dicha reserva (letra b); la “concesión de los recursos hídricos asignados y reservados por la planificación hidrológica, así como el régimen de aprovechamiento de las aguas” (letra e) y el “registro de la concesión de recursos hídricos asignados y reservados por la planificación hidrológica a la Comunidad Autónoma de Aragón, especialmente en relación con la reserva de agua de 6.550 hm3” (letra d).

(ii) El artículo 4 aa) define la reserva hídrica como el “aprovechamiento hídrico de una cuenca intercomunitaria”, en lo que supone un reconocimiento de las competencias autonómicas sobre las cuencas hidrográficas supracomunitarias.

(iii) El principio de unidad de cuenca no permite que la Comunidad Autónoma de Aragón asuma la gestión de las cuencas supracomunitarias en virtud de alguno de los posibles procedimientos de transferencia competencial a que alude el artículo 5 a) (delegación, encomienda o convenio con la Administración general del Estado).

(iv) El artículo 5 p) establece que los poderes públicos aragoneses deberán buscar “la mayor eficacia en el uso racional de la reserva hídrica aragonesa fijada por nuestro Estatuto de Autonomía”. No puede afirmarse que la reserva hídrica esté “fijada” por el Estatuto de Autonomía, ya que la STC 110/2011 declaró que el volumen de 6.550 hm3 a que se refiere la disposición adicional quinta EAAr no constituye una imposición vinculante para el legislador estatal, que es libre para determinar la asignación de aguas para uso de los aragoneses que proceda en cada caso.

(v) El artículo 7.1 apodera al Instituto Aragonés del Agua para llevar el registro de aguas de Aragón, en el que se inscribirán, entre otras, las “concesiones de la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses”, en el ejercicio de las competencias que sean objeto de “transferencia, encomienda o convenio” con el Estado. De nuevo este precepto admite el ejercicio de competencias autonómicas sobre aprovechamientos hidráulicos supracomunitarios y, por ello, no respeta el principio constitucional de unidad de cuenca.

(vi) El artículo 12.2 b) encomienda la gestión de la “reserva de agua” a la Administración hidráulica de Aragón [letra b)], siendo el fundamento de su impugnación idéntico al que concurre en los preceptos ya examinados.

(vii) El artículo 12.4 prevé que los poderes públicos aragoneses “velarán por la inscripción” de la reserva de agua en favor de la Comunidad Autónoma “en el Registro de Aguas de la Administración General del Estado”. Aunque parece limitarse a marcar una directriz a los poderes públicos aragoneses, la inscripción de dicha reserva de agua en el registro estatal no está contemplada en la legislación (art. 80 del Real Decreto Legislativo 1/2001). En realidad, se trata de una previsión dirigida a tratar de consolidar dicha reserva mediante su inscripción en el registro estatal, cuando la jurisprudencia constitucional tiene declarado que no constituye un derecho consolidado por la Comunidad Autónoma de Aragón.

(viii) El artículo 15.1 otorga a la Comunidad Autónoma de Aragón competencias de gestión de la reserva de agua [letra b)] y de participación preceptiva en los procesos de autorización de concesiones en el marco de dicha reserva [letra e)], así como las funciones de policía sobre el dominio público hidráulico, la inspección y vigilancia de las condiciones derivadas de las concesiones y autorizaciones del dominio público hidráulico, las explotaciones de aprovechamientos, las instalaciones y las obras hidráulicas, en general, especialmente de las derivadas de las concesiones de la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses [letra n)]. Tales competencias, al incidir en aprovechamientos hidráulicos supracomunitarios, no pueden ser asumidas por la Comunidad Autónoma de Aragón.

(ix) El artículo 19.2 atribuye al Instituto Aragonés del Agua la “planificación de la reserva de agua de los aragoneses” [letra a), número 1], no la mera participación en su planificación, así como la emisión de “informe previo preceptivo” sobre los expedientes que tramiten los organismos de cuenca, que será “determinante” en lo referido a las concesiones relativas a la “reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses” [letra c), número 2]. Se trata de previsiones que ponen en cuestión las competencias estatales para la gestión unitaria de las cuencas hidrográficas supracomunitarias.

(x) El artículo 50 apodera al Gobierno de Aragón para la elaboración de los “planes de regadíos y usos agrarios” que “tengan del agua para el aprovechamiento de la reserva hídrica de uso exclusivo de los aragoneses, en el ámbito de sus competencias o mediante transferencia, encomienda o convenio con la Administración General del Estado”. Estas competencias inciden en aprovechamientos hidráulicos procedentes de cuencas supracomunitarias cuya gestión se encuentra reservada, por el principio de unidad de cuenca, a la Administración general del Estado.

(xi) El artículo 69 faculta al Instituto Aragonés del Agua para “asignar” los recursos de la Comunidad Autónoma de Aragón disponibles [letra a)], para “modificar, adaptar, reajustar y ampliar la cantidad de los recursos en origen, la duración temporal y la regulación estacional de las concesiones a las poblaciones” [letra d)], y para “determinar” para cada uso el punto en el que debe instalarse la toma de abastecimiento correspondiente a una concesión nueva o cualquier ampliación de las concesiones existentes para el abastecimiento de uno o diversos municipios [letra f), número 1]. Todas estas competencias van referidas nuevamente a la reserva hídrica procedente de cuencas supracomunitarias, cuya gestión no puede corresponder a la Comunidad Autónoma de Aragón por exigencias del principio de unidad de cuenca.

(xii) El artículo 70 atribuye al Instituto Aragonés del Agua, entre otras, las dos siguientes funciones: tramitar las autorizaciones administrativas y concesiones de los recursos hídricos asignados y reservados por la planificación hidrológica a favor de la Comunidad Autónoma, en especial la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses de 6.550 hm3 [letra a)] así como formular, en el caso de cuencas intercomunitarias, propuesta de resolución al organismo de cuenca, que será “determinante” en el caso de concesiones relativas a la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses (letra e). Las facultades contempladas en relación con la tantas veces mencionada reserva hídrica se impugnan por razones idénticas a las ya indicadas, especialmente por lo que hace al carácter “determinante” de dicho informe, en la medida que infringe la doctrina constitucional sobre el no carácter vinculante de informes autonómicos cuando se emiten sobre competencias exclusivas estatales.

(xiii) La disposición transitoria primera es inconstitucional por cuanto contempla el traspaso de servicios y medios de la Administración general del Estado a la Comunidad Autónoma de Aragón como el mecanismo indicado para el ejercicio de las competencias autonómicas sobre las cuencas supracomunitarias, en especial sobre la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses, en contra de lo señalado en las SSTC 30/2011 y 32/2011, que han entendido que la utilización de este instrumento produciría la fragmentación de la gestión de las cuencas.

c) El segundo bloque de preceptos, sin incidir en la gestión de la “reserva hídrica”, se impugna por reconocer competencias autonómicas que afectan igualmente a las cuencas hidrográficas supracomunitarias.

(i) El artículo 8.1 dispone que “se podrá crear el Registro de Seguridad de presas, embalses y balsas de Aragón, en el que se inscribirán todas las presas, embalses y balsas cuya competencia corresponda a la Comunidad Autónoma de Aragón”. El resto de los apartados de este precepto constituyen desarrollo de esta previsión.

El artículo 360 del Reglamento del dominio público hidráulico, aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, realiza un reparto de competencias en esta materia respondiendo al principio constitucional de gestión unitaria de las cuencas hidrográficas supracomunitarias. Dejando al margen las balsas, que tienen un régimen jurídico diferente pues pueden encontrarse fuera del dominio público hidráulico (art. 360 del Real Decreto 849/1986), se impugna este precepto porque la puesta en funcionamiento de dicho registro se encuentra condicionada por la disposición final primera de la Ley de Aragón 10/2014 a la transferencia de competencias estatales en materia de dominio público hidráulico, lo que evidencia que ha sido concebido para ejercer competencias sobre presas, embalses y balsas que se encuentran en cuencas hidrográficas supracomunitarias. En atención a la ya citada jurisprudencia constitucional, se somete a la consideración del Tribunal la declaración de inconstitucionalidad, por conexión, de la disposición final primera, vinculada a la del artículo 8.

En apoyo de la tesis que se mantiene, se aporta el informe de la Dirección del agua del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, de fecha 29 de julio de 2015, en el que se acredita la inexistencia de presas y embalses de competencia autonómica a las que pueda resultar de aplicación este precepto.

(ii) El artículo 19.2 c) 3 atribuye al Instituto Aragonés del Agua la función de impulsar “la declaración y protección de las reservas naturales fluviales, para su incorporación a los planes hidrológicos de las demarcaciones con territorio aragonés, con la finalidad de preservar, sin alteraciones, aquellos tramos de ríos con escasa o nula intervención humana”, y prevé que “estas reservas se circunscribirán estrictamente a los bienes de dominio público hidráulico” y que “serán gestionadas por el Gobierno de Aragón aquellas cuyo territorio se encuentre íntegramente en la Comunidad, en virtud de las competencias en espacios naturales protegidos, sin perjuicio de las competencias de la Administración General del Estado”.

Las “reservas naturales fluviales” se encuentran contempladas en el artículo 42.l b c’) del Real Decreto Legislativo 1/2001, que las incluye en los planes hidrológicos de cuenca, precisando que se circunscribirán estrictamente a los bienes de dominio público hidráulico. Por su parte, el plan hidrográfico de la parte española de la demarcación hidrográfica del Ebro, aprobado por Real Decreto 129/2014, de 28 de febrero, propone en su artículo 69.1 la declaración como reservas fluviales, por parte de las “Administraciones competentes”, de determinados tramos de río recogidos en su anexo 9. Dado que las reservas naturales fluviales son figuras de protección ambiental, su declaración corresponde a la Comunidad Autónoma respectiva, que ejercerá competencias de protección de la naturaleza, mientras que los organismos de cuenca deberán asumir la gestión del dominio público hidráulico, cuando se trate de cuencas supracomunitarias. Se reprocha al precepto que no distingue con claridad entre uno y otro tipo de competencias, y da a entender que la Comunidad Autónoma de Aragón también ostenta competencias sobre el dominio público hidráulico de tales reservas.

(iii) El artículo 67 prevé un informe preceptivo y determinante del Instituto Aragonés del Agua para actos y planes con incidencia en el territorio de las distintas administraciones públicas, para los mismos supuestos que el 25.4 del Real Decreto Legislativo 1/2001 contempla el informe del organismo de cuenca. Al no circunscribir el informe autonómico a las aguas de las cuencas internas intracomunitarias, su carácter “determinante” pudiera constituir un obstáculo para la gestión unitaria de las cuencas hidrográficas supracomunitarias, siendo por esta razón inconstitucional.

(iv) Sobre el artículo 71.3, dedicado a las autorizaciones de vertido, cabe recordar que el artículo 17 d) del Real Decreto Legislativo 1/2001 contempla la posibilidad de que la “tramitación” de autorizaciones referentes al dominio público de cuencas supracomunitarias pueda ser encomendada a las Comunidades Autónomas. Pero ni el Real Decreto Legislativo 1/2001 ni el Real Decreto 849/1986 prevén, en tal supuesto, las consecuencias que el artículo 71.3 de la Ley 10/2014 anuda a la falta de comunicación de la resolución del organismo de cuenca en el plazo de tres meses. Este precepto introduce, en realidad, un condicionamiento para el ejercicio de las competencias estatales sobre las cuencas hidrográficas intercomunitarias, y, por ello, es inconstitucional.

(v) El artículo 72 recoge una previsión que faculta a la Administración aragonesa para el ejercicio de facultades de policía tanto en las cuencas hidrográficas intracomunitarias, como en las supracomunitarias “cuando le sea atribuida por la legislación estatal, en los términos establecidos por el Estatuto de Autonomía, la legislación básica y el resto de la legislación vigente”.

La disposición adicional decimocuarta del Real Decreto Legislativo 1/2001, introducida por el Real Decreto-ley 12/2011, de 26 de agosto, que habilitaba a las Comunidades Autónomas para el ejercicio de las facultades de policía en las cuencas hidrográficas intercomunitarias, fue eliminada por la Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente, para evitar, según su exposición de motivos, que pueda verse afectado el principio de unidad de gestión de las cuencas hidrográficas intercomunitarias, y salir al paso de los desarrollos normativos que sobre esta materia hayan realizado o puedan realizar las Comunidades Autónomas habilitadas por esa disposición adicional. El precepto impugnado, el citado artículo 72, es inconstitucional en cuanto prevé que el Estado pueda atribuir a esta Comunidad Autónoma facultades de policía sobre las cuencas hidrográficas intercomunitarias que podrían poner en riesgo el principio de gestión unitaria, máxime cuando se vincula tal posibilidad a “los términos del Estatuto de Autonomía”, que no pueden establecer unilateralmente tal determinación.

(vi) El artículo 76, dedicado a la reutilización de aguas regeneradas, establece unas consecuencias para la falta de comunicación del organismo de cuenca que, incluso en el caso de encomienda de la tramitación [artículo 17 d) Real Decreto Legislativo 1/2001], suponen un condicionamiento para el ejercicio de las competencias estatales sobre las cuencas hidrográficas intercomunitarias que comportan su inconstitucionalidad.

2. Por providencia de 10 de septiembre de 2015, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad; conforme a lo establecido por el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Diputación General de Aragón y a las Cortes de Aragón, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y de conformidad con el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos recurridos; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Aragón”.

3. Por sendos escritos registrados en el Tribunal Constitucional los días 23 y 28 de septiembre de 2015, los Presidentes del Senado y del Congreso de los Diputados comunicaron los acuerdos de las Mesas de sus respectivas Cámaras de personarse en este procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. Con fecha 9 de octubre de 2015, tuvo entrada en el registro general de este Tribunal escrito del Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, en representación de su Gobierno, personándose en el proceso y oponiéndose al recurso por los motivos que seguidamente se resumen.

a) En el recurso se aprecia, de una parte, la discordancia lógica en la determinación del objeto concreto de la impugnación (al no haberse extendido a otros preceptos) y, de otra, que falta una lectura de los preceptos impugnados acorde con la sistemática del conjunto de la Ley y aun del resto del subordenamiento autonómico, del que se sigue su carácter preventivo o cautelar ante el sometimiento de las normas al reparto de competencias resultante de la Constitución Española y el Estatuto de Autonomía de Aragón. Se detallan seguidamente los concretos términos y cláusulas de salvaguarda que expresamente limitan o condicionan el alcance o la eficacia de las previsiones recogidas en los preceptos objeto de impugnación.

En particular, la disposición transitoria primera, relativa al traspaso de servicios, es el *prius* necesario, en la lógica de las competencias concurrentes y dentro del respeto a la competencia estatal, para “la aplicación de las disposiciones de esta ley relativas a la participación en la tramitación de autorizaciones y concesiones, en especial sobre la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses” (apartado 1). Contiene un mandato dirigido al Gobierno de Aragón como expresión de la voluntad política y sin ulterior vinculación para el Estado, en lo que condiciona la eficacia última de una parte de la regulación autonómica, y demuestra que la norma carece de cualquier virtualidad en orden a una atribución competencial directa de las competencias del Estado que pudiera ser eficaz *per se* al margen de la decisión estatal en orden a una efectiva cooperación político-administrativa. La tacha de inconstitucionalidad dirigida a esta disposición constituye la mejor evidencia del carácter meramente preventivo del entero recurso y lo artificioso y teórico del objeto de la impugnación.

b) No puede obviarse la diferente posición mantenida por el Abogado del Estado en el recurso de inconstitucionalidad contra el Estatuto de Autonomía de Aragón, que dio lugar a la STC 110/2011, recogida en los antecedentes de la misma, que se transcriben.

La actual tacha de inconstitucionalidad por pretendida extralimitación competencial se aparta de aquella posición, es meramente preventiva y, adicionalmente, tributaria de una interpretación rígida del principio de unidad de cuenca hidrográfica, que ignora la realidad plural y la concurrencia competencial, apuntándose de la que, en puridad, resultaría del recto desarrollo de la doctrina constitucional. El recurso obvia la presunción de constitucionalidad de la norma y el principio de su conservación sobre una interpretación adecuada al orden competencial, así como el alcance de las técnicas de coordinación, cooperación y colaboración interadministrativa que son, en su esencia, plenamente respetuosas con la posición constitucional de primacía de la competencia estatal por razón del carácter intercomunitario de la cuenca hidrográfica. Tampoco queda explicada la arbitrariedad que se ha seguido en la determinación de los preceptos objeto de tacha, eludiéndose su literalidad y la sistemática que debe presidir su interpretación y aplicación *ex* artículo 3.1 del Código civil, sobre las propias previsiones ya establecidas en la legislación estatal en materia de aguas.

c) De la jurisprudencia constitucional [en particular, STC 110/2011, FFJJ 5, 7, 13 y 17; en el mismo sentido, se invocan las SSTC 48/2010, de 9 de septiembre, FJ 2; 19/2013, de 31 de enero, FFJJ 2 g) y 3, y 13/2015, de 5 de febrero, FFJJ 3 y 5 b)], se extraen las siguientes conclusiones: (i) la competencia autonómica en materia de aguas deriva en particular del artículo 72.2 EAAr, de proyección territorial y que, junto con la reserva hídrica a favor de la Comunidad Autónoma fijada por el Estado, determinan y configuran el interés comunitario, habilitándola a participar en el ejercicio de la competencia estatal en la cuenca intercomunitaria; (ii) la prevalencia de la competencia estatal constituye el límite de la competencia autonómica, entendiéndose como tal el que deriva del mantenimiento del poder último de decisión que corresponde al Estado en las cuencas intercomunitarias conforme a la función de coordinación que le es propia; (iii) la titularidad de competencias concurrentes, en ámbitos materiales distintos del estricto aprovechamiento hidráulico, que se proyectan y ejercitan en un mismo espacio físico y que obligan a instrumentalizar técnicas y mecanismos de cooperación y colaboración entre el Estado y la Comunidad Autónoma; (iv) la concurrencia competencial en ese marco complejo no puede resolverse en términos de exclusión, so pena, de otro modo, de privar de contenido la atribución del artículo 72.2 EAAr, vaciando la competencia estatutaria y su desarrollo legislativo; (v) la participación y la colaboración de la Comunidad, mediando el interés autonómico, en el ejercicio de la competencia estatal y, por tanto, en las funciones de planificación y gestión del recurso sobre técnicas de diversificación de las fases procedimentales, respetando el límite de la reserva de la decisión al Estado o, en su caso, previa encomienda de ejercicio o concertación del modo, las formas y términos para llevar a efecto esa cooperación; y (vi) la delimitación exclusiva del bloque de la constitucionalidad conformado por la Constitución y el Estatuto de Autonomía, y del que queda excluida la legislación estatal de aguas.

No estamos por tanto ante la ruptura del principio de unidad de cuenca, sino ante el modo, la forma y los casos en los que la Comunidad Autónoma colabora con el Estado en ejercicio de la competencia tiene atribuida, toda vez que la regulación ahora cuestionada salva siempre la supremacía de la decisión estatal como manifestación nuclear de su función de coordinación. Además, la aplicación de este principio de coordinación en la legislación estatal de aguas no excluye las técnicas de colaboración basadas en la voluntariedad, siendo constitucionalmente inadmisible atribuir a la coordinación un alcance tal que impida a la Comunidad Autónoma establecer mecanismos de cooperación en el ámbito de sus propias competencias [SSTC 227/1988, FJ 20 e), y 110/1998, de 21 de mayo, FJ 3], como ilustran los preceptos del Real Decreto Legislativo 1/2001 que se citan a título de ejemplo. La no admisión de tales técnicas de cooperación supondría un vaciamiento del contenido de las competencias concurrentes de titularidad de la Comunidad Autónoma en mérito exclusivo de una competencia estatal que no puede obviar su incidencia sobre la parte del territorio regional que conforma el conjunto, razón por la cual las funciones de gestión y administración del dominio hidráulico estatal de las cuencas supracomunitarias llevan implícita, en la legislación hidráulica estatal, la utilización de técnicas de cooperación y colaboración, en una manifestación más del principio general de colaboración interadministrativa. La aplicación de dicho principio no cierra la posibilidad de que el legislador autonómico prevea, siempre bajo límites constitucionales (esto es, respetando la esencia de la competencia estatal, su capacidad de decisión plena), la posibilidad de utilizar técnicas específicas de colaboración definidas, sobre las previsiones estatutarias, por el principio de voluntariedad. Su consecuencia no es la quiebra del principio de coordinación, ni conlleva la alteración del carácter vinculante y preferente de la competencia estatal en orden a la gestión unitaria del recurso, limitándose únicamente a cohonestar el ejercicio de las competencias, integrando el interés público autonómico estatutariamente reconocido.

La aplicación de técnicas de colaboración prevista en el Real Decreto Legislativo 1/2001 cuando coexisten varias competencias concurrentes sobre un recurso natural y el medio físico en el que se desenvuelve (entre otras, la ordenación del territorio, la calidad de las aguas, la protección de los ecosistemas acuáticos, etc., cuestiones todas ellas que definen en su conjunto una “política del agua” específica legitimada por el ejercicio de competencias concurrentes), justificadas estatutariamente en los artículos 19.1, 19.3, 72.2 y 70.3 y en la disposición adicional quinta EAAr, no se restringen a soslayar la atribución de la coordinación al Estado, ni niegan la aplicación por la Comunidad Autónoma de otras técnicas de colaboración que complementen el modo de ejercicio de la competencia estatal. Máxime, cuando la legislación estatal de aguas salva la posibilidad de delegación o encomienda de las funciones derivadas de la competencia estatal en materia de régimen de uso, protección y control del dominio público hidráulico, con la lógica reserva de la decisión a la Administración estatal [artículos 17 c), 17 d), 24 a), 55, 61.5, 68.3, y 79 del Real Decreto Legislativo 1/2001, entre otros]. Así lo ampara la Ley estatal de aguas, aun cuando no constituya norma del bloque de constitucionalidad que sirva para fijar el canon de enjuiciamiento, o, en su momento, artículo 17 d) hoy vigente, la disposición adicional decimocuarta introducida por el Real Decreto-ley 12/2011, de 26 de agosto). En el mismo sentido, con pleno valor interpretativo, así lo estableció en el Real Decreto 2646/1985, de 27 de diciembre, de traspaso de funciones y servicios a la Comunidad Autónoma de Cataluña.

d) Finalmente, frente a los motivos adicionales apuntados sucintamente por la demanda, y como complemento a lo ya razonado, se expone lo siguiente:

(i) El artículo 12.4 contiene un mero mandato que se dicta, precisamente, en cumplimiento de la disposición adicional quinta EAAr, interpretada por la STC 110/2011 y con fundamento en los principios enunciados en el artículo 19 EAAr. Desde la perspectiva del canon de constitucionalidad, es indiferente la efectividad última de la posible inscripción al amparo del artículo 80 del Real Decreto Legislativo 1/2001.

(ii) En los artículos 19.2 c) 2 y 70 c), el término “determinante” debe ser interpretado en su recto sentido constitucional: no es equivalente a “vinculante”, y responde a la lógica del juego competencial que lo justifica, cuyo efecto consecuente sería el reforzar la exigencia de motivación si el órgano competente se apartase en la adopción de la decisión del sentido de lo informado, sin que ello pueda entenderse como privación o condicionamiento de la capacidad resolutoria del órgano estatal.

e) La impugnación del resto de preceptos tiene como denominador común su carácter preventivo.

(i) La impugnación del artículo 8 carece de fundamento constitucional, toda vez que la llevanza del registro se somete, para el caso de las presas, embalses y balsas que se ubican en cuencas intercomunitarias, a los límites que establece la disposición final primera, requiriéndose de la voluntariedad del Estado para la efectiva ejecución de la competencia por la Comunidad, acudiendo a técnicas de cooperación.

(ii) El reproche al artículo 19.2 c) 3 se articula sobre su falta de claridad, cuando la regulación autonómica sobre las “reservas naturales fluviales” se asienta en las competencias estatutarias en materia de aguas que se proyectan sobre los ecosistemas acuáticos, de espacios naturales protegidos y de protección tanto de los ecosistemas en los que se desarrolle la pesca fluvial y lacustre y la acuicultura como del medio ambiente (artículos 72.2, 71.1.22, 71.1.23 y 75.3 EAAr). No puede generar duda interpretativa alguna la simple remisión a la aplicación de técnicas de coordinación en el ejercicio de competencias concurrentes en un mismo espacio físico.

(iii) El cuestionamiento del artículo 67 obvia la conexión del informe del Instituto Aragonés del Agua con las funciones de éste, enumeradas en el artículo 19, con el régimen de planificación regulado en los artículos 44 y ss., y su relación con los distintos instrumentos de planeamiento y otro tipo de actuaciones públicas que afectan a la competencia funcional del Instituto Aragonés del Agua. Vale lo ya dicho respecto del carácter determinante del informe a propósito de los artículos 19.2 c) 2 y 70 c).

(iv) Los reparos a los artículos 71.3 y 76.3 no pueden prosperar, pues el establecimiento de un efecto vinculado al silencio no constituye condicionamiento material de la competencia propia del órgano decisor, sino un simple medio para una efectiva realización de los principios de colaboración interadministrativa y de eficiencia.

(v) El reproche al artículo 72 no se puede sustentar como vicio de inconstitucionalidad, toda vez que su eficacia queda condicionada a la decisión última del legislador ordinario, respetando así la competencia estatal.

5. La Letrada de las Cortes de Aragón se personó en el proceso mediante escrito registrado el 25 de septiembre de 2015, solicitando prórroga del plazo concedido para formular alegaciones, que le fue concedida mediante providencia del Pleno de 28 de septiembre de 2015, por plazo de ocho días a contar desde la expiración del plazo ordinario. El escrito de alegaciones, presentado el 23 de octubre de 2015, expone los motivos para la desestimación del recurso, que se sintetizan a continuación.

a) El recurso acude a interpretaciones forzadas, incompatibles con los principios de interpretación literal y sistemática, sirviéndose en ocasiones de afirmaciones genéricas en las que se omite un mínimo de argumentación que permita desvirtuar la presunción de constitucionalidad de los preceptos impugnados (STC 110/2011, FJ 3). No es admisible la impugnación preventiva de disposiciones que, no violentando el texto constitucional y encontrando perfecto acomodo en la doctrina constitucional y en la propia legislación estatal, pudieran, en un momento futuro y eventualmente, ser aplicadas de forma contraria a la Constitución. Para depurar este tipo de posibles conductas del legislador autonómico existen mecanismos de reacción una vez que la vulneración constitucional se haya producido efectivamente, ya que estas cuestiones en ningún caso pueden prejuzgarse, teniendo en cuenta que se trata de disposiciones que admiten una interpretación conforme a la Constitución (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 1; 5/1981, de 13 de febrero, FJ 6; 122/1983, de 16 de febrero, FJ 6; 176/1999, de 30 de septiembre, FJ 3; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 18; 152/2003, de 17 de julio, FJ 7, y 98/2004 FJ 8).

b) Además de precisar que el Tribunal Constitucional en ningún momento afirma que el criterio de la cuenca hidrográfica sea el único constitucionalmente admisible, en el artículo 14 del Real Decreto Legislativo 1/2001 el principio de unidad de cuenca no aparece indisolublemente ligado al de su gestión unitaria, toda vez que los principios de descentralización y coordinación son reconocidos junto al de unidad de gestión. Del mismo modo, el legislador estatal incorpora el ineludible mandato de respeto a las competencias autonómicas concurrentes en materia de aguas, por lo que tampoco cabe hacer la interpretación excluyente e ilimitada que el recurrente efectúa de la competencia estatal que vacía de contenido las competencias autonómicas concurrentes y, singularmente, de las que *ex* artículos 148.1.4, 9 y 10, 149.1.22 y 23 CE, establecen los apartados primero (párrafo segundo) y segundo del artículo 72 EAAr. El artículo 23 del Real Decreto Legislativo 1/2001 diferencia las funciones de administración y control del dominio público hidráulico [art. 23.1 b)] de las relativas a los aprovechamientos, circunscribiendo éstos a los de interés general o que afecten a más de una Comunidad Autónomas [art. 23.1 c)]. El concepto de recurso se asocia al de agua, al objeto de diferenciarlo del de su aprovechamiento, que es el propio del uso concreto y específico (abastecimiento, riego, usos industriales o ambientales), y que puede atribuirse a las Comunidades Autónomas (STC 227/1988, FFJJ 13, 15 y 18).

De la jurisprudencia constitucional no puede colegirse que la unidad de gestión de las cuencas hidrográficas sea impuesta por la Constitución como el único modelo posible. El Tribunal se refiere a la necesidad de una gestión homogénea del conjunto integrado de cada cuenca, pero ésta puede alcanzarse de diversas formas, no únicamente a través de un único sujeto gestor. El criterio del tipo de cuenca hidrográfica (intracomunitaria o supracomunitaria) sirve como base de la delimitación competencial, pero ello no significa que la Comunidad Autónoma carezca de títulos específicos de carácter general (aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad Autónoma, aguas minerales y termales) o de carácter sectorial (ordenación del territorio, medio ambiente, espacios naturales, agricultura, sanidad, pesca, montes, etc.) que necesariamente inciden en la materia, a través de su participación y colaboración [STC 227/1988, FJ 20 d)]. El recurrente confunde la supraterritorialidad hidrológica como criterio delimitador de las competencias del Estado en materia de aguas, con una gestión unitaria excluyente del legítimo ejercicio de las competencias autonómicas constitucionalmente reconocidas *ex* artículo 148.1.10 CE, al que, en ningún caso, cabe imputar un fraccionamiento de la cuenca hidrográfica, puesto que se trata de un aprovechamiento de interés autonómico reconocido como tal por la propia planificación hidrológica estatal y de cuenca.

Los artículos 148.1.10 y 149.1.22 CE fijan dos criterios constitucionales no coincidentes: el del interés y el del territorio (STC 227/1988, FJ 15). Uno no debería resultar excluido a favor del otro por el hecho de que las aguas sobre las que se proyecta pertenezcan a una cuenca supracomunitaria: el interés autonómico ha de encontrar protección constitucional, tanto en las cuencas intracomunitarias como en las supracomunitarias. Ello es una exigencia del Estado autonómico, donde los intereses generales que la gestión pública del agua impone pueden satisfacerse tanto por la Administración estatal como por la autonómica. El límite constitucional a la gestión pública del agua viene impuesto por la concepción integral del recurso hidráulico y la gestión homogénea de los aprovechamientos, sean estos de interés estatal o autonómico, sin que el reparto competencial permita excluir, sin más, a las Comunidades Autónomas de la gestión de los aprovechamientos hidráulicos de interés autonómico en las cuencas supracomunitarias. Lo que la Constitución impone es una concepción integral del recurso agua, que encontrará satisfacción mediante la gestión homogénea del conjunto de la cuenca, que se procura a través de la planificación hidrológica [STC 227/1988, FJ 20 d)].

En este caso concreto, no puede obviarse lo establecido en la planificación hidrológica estatal (disposición adicional decimotercera de la Ley 10/2001) ni en la de cuenca [art. 32.1 f)] del plan hidrológico de la parte española de la demarcación hidrográfica del Ebro, aprobado por Real Decreto 129/2014, de 28 de febrero). No se entiende cuál es el riesgo de fragmentación del principio de unidad de cuenca, cuando se trata de un aprovechamiento que el propio legislador estatal de aguas, en su función planificadora, ha establecido expresamente a disposición de la Comunidad Autónoma de Aragón, concretando tanto la asignación de recursos como los usos a los que están destinados. Por ello, aun cuando el criterio territorial de cuenca hidrográfica adoptado por el legislador estatal no haya permitido asumir estatutariamente a las Comunidades Autónomas competencias en las cuencas supracomunitarias sobre aquellos concretos afluentes o tramos de río que discurran por su territorio, que es lo que cuestiona la jurisprudencia que se cita de contrario (SSTC 227/1988, 30/2011, de 16 de marzo de 2011, y 32/2011, de 17 de marzo), nada tiene ello que ver con la posibilidad constitucionalmente admitida de que el legislador sectorial de aguas pueda establecer reservas de agua a disposición de las Comunidades Autónomas (STC 110/2011) y que, una vez concretados y asignados tales aprovechamientos en el planeamiento hidrológico estatal y de cuenca, el legislador autonómico pueda, *ex* artículos 148.1.10 y 149.1.22 y 23, ejercer las competencias autonómicas que tiene estatutariamente atribuidas, entre otros, en los artículos 19, 71.2 1 y 22, 72, 75.3 y en la disposición adicional quinta EAAr.

El Tribunal Constitucional no ha desechado la participación autonómica en la gestión de las cuencas supracomunitarias (STC 30/2011, respecto de la policía del dominio público hidráulico o la tramitación de las autorizaciones), como tampoco lo ha hecho en relación con los aprovechamientos de interés comunitario, por lo que, en ningún caso, cabe deducir de tal posibilidad esa genérica imputación de fraccionamiento de la unidad de cuenca y automática inconstitucionalidad que ahora se pretende.

c) Además de las ya citadas competencias sectoriales autonómicas que guardan directa conexión con el agua, el Estatuto de Autonomía de Aragón dedica los artículos 19 y 72 y la disposición adicional quinta a regular sus competencias en materia de agua, cuya constitucionalidad ha sido avalada por la STC 110/2011. El hecho de que esta última previsión no constituya una regulación prescriptiva que se imponga al legislador estatal por su mención estatutaria no merma el valor vinculante que para el mismo deriva de su inclusión en la planificación hidrológica, como ya se ha expuesto. Es más, la vinculación del legislador estatal procede de la propia Constitución: es el Gobierno recurrente el que se encuentra vinculado por el tenor literal de la Ley de aguas, en la que como máxima expresión de gestión homogénea de la cuenca hidrográfica se consagra la vinculación del mismo a la planificación hidrológica. El legislador estatal podrá modificarla pero no ignorarla, pues ningún poder público puede situarse al margen del Estado de Derecho (STC 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 6).

d) La objeción de inconstitucionalidad que se imputa a los artículos 1.2 b), c) y d); 4 aa); 5 a) y p); 7.1; 12.2 b); 15.1 b), c) y n); 19.2 a) 1 y c) 2; 50; 67; 69 a), d) y f) 1, y 70.a) y c) y a la disposición transitoria primera es la genérica de vulneración del principio de unidad de cuenca, al suponer reconocimiento de competencias autonómicas sobre un aprovechamiento hidráulico procedente de cuencas hidrográficas supracomunitarias. No merecen esta tacha de inconstitucionalidad, pues difícilmente puede inferirse el riesgo de fraccionamiento de la cuenca que el recurrente imputa de forma genérica a los mismos, toda vez que se trata de un aprovechamiento a disposición de la Comunidad Autonómica que ha sido establecido por la propia planificación hidrológica nacional y de cuenca. Los preceptos impugnados no introducen ningún criterio fragmentador de la cuenca ni de su unidad, limitándose a asumir, en el legítimo ejercicio de sus competencias, lo que el propio legislador estatal ha dispuesto y disponga. Todos ellos incorporan cláusulas de salvaguarda de las que, en ningún caso, cabe inferir una atribución de competencias que no haya sido o pueda ser efectivamente llevada a cabo por el Estado.

La concurrencia competencial no se puede resolver en términos de exclusión. La reserva hídrica es un aprovechamiento hidráulico de interés autonómico, una realidad jurídica que no admite contestación habida cuenta de la vigencia de los preceptos estatales que así la han establecido, por lo que no cabe vaciar de contenido las competencias autonómicas que dimanan del artículo 72 EAAr, apartados 1, párrafo segundo, y 2. No cabe afirmar que el Tribunal Constitucional ha desechado la participación en la gestión de las cuencas intercomunitarias por las Comunidades Autónomas, como tampoco lo ha hecho en relación con los aprovechamientos de interés comunitario, considerando que la previsión contenida en la disposición adicional quinta EAAr ha de ser interpretada como una manifestación de dicha participación (STC 110/2011, FJ 17).

e) Específicamente sobre los preceptos impugnados, se alega en síntesis lo siguiente:

(i) La impugnación del artículo 8.1 es preventiva. En ningún caso cabe presuponer *a priori* una voluntad contraria al texto constitucionalidad, pues su tenor del precepto controvertido resulta coincidente con la regulación efectuada por otras Comunidades Autónomas respecto de las que el recurrente no ha opuesto la tacha que imputa al legislador aragonés (art. 1 del Decreto 11/2013 de Castilla-La Mancha, art. 1 de la Orden TES 341/2013 de Cataluña, o art. 1 del Decreto 12/2015, de Cantabria). Resulta por lo demás plenamente coherente con lo dispuesto por los artículos 360.2 y 363.1 del Reglamento del dominio público hidráulico.

(ii) Respecto de la objeción específica que se imputa al artículo 12.4, para descartar su inconstitucionalidad baste recordar que es el artículo 32.1 f) del plan hidrológico de la parte española de la demarcación hidrográfica del Ebro, aprobado por Real Decreto 129/2014, de 28 de febrero, el que ha exigido que dicha reserva hídrica se inscriba de oficio por el organismo de cuenca en el registro estatal. En cualquier caso, procede igualmente recordar que el Tribunal ha señalado que “velar” no conlleva potestades concretas, sino meras pautas de orientación, por lo que no supone imposición alguna al Estado (STC 110/2011, FJ 9).

(iii) El artículo 19 en su totalidad regula las funciones del Instituto Aragonés del Agua con absoluto respeto al orden competencial; su apartado 1 estatuye la atribución cuando corresponda a la Comunidad Autónoma o, correspondiendo a la Administración del Estado, le sean encomendadas. Cautelas que, asimismo, reiteran los apartados a) 1 y b) 2. También resulta preventiva la impugnación del artículo 19.2 c) 3, del que indebidamente se solicita del Tribunal una declaración interpretativa. Se invocan las SSTC 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6; 138/2005, de 26 de mayo, FJ 5, y 131/2006, de 27 de abril, FJ 2.

(iv) Respecto del carácter “determinante” del informe autonómico regulado en los artículos 19.2 c) 2, 67 y 70 c), esta categoría, que exige una especial motivación como género distinto de los informes vinculantes, constituye una creación del legislador estatal, cuya asunción por el legislador aragonés en su Ley de ordenación del territorio ha contado con el consenso de aquel, conforme acredita el acuerdo de solución de las discrepancias competenciales manifestadas en relación con los artículos 48 y 49 de la citada Ley (resolución de 29 de marzo de 2010, de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial, “BOA” núm. 86, de 5 de mayo de 2010).

Constituye una herramienta escrupulosamente respetuosa con el reparto constitucional de poder, que pretende hacer más permeables a los intereses autonómicos las decisiones del Estado, como ha puesto de manifiesto la doctrina. De lo que se trata es de considerar los intereses del territorio, ponderando la importancia relativa de cada uno de los intereses en juego (STC 46/2007, FJ 10), y brindando la oportunidad de modular las soluciones en atención a los legítimos intereses territoriales que convergen, a través de una motivación pormenorizada. Se trata, en definitiva, de guiar la actuación de la Administración para encontrar el punto de equilibrio adecuado entre las competencias concurrentes sobre un mismo espacio físico o un mismo recurso natural (aguas continentales y aprovechamientos hidráulicos de interés autonómico), imponiendo al órgano decisor, precisamente por respeto a las competencias ajenas, una especial carga argumentativa que avale la justificación de las controvertidas medidas de que se trate en intereses públicos superiores.

(v) El artículo 71.3 muestra expresamente el pleno respeto a las competencias estatales, previendo la posibilidad de encomienda de la tramitación de autorizaciones contemplada en el artículo 17 d) del Real Decreto Legislativo 1/2001. Por otra parte, se trata de una posibilidad recogida en el artículo 72.2 EAAr, que encuentra acomodo en las SSTC 138/2010 y 30/2011.

(vi) El artículo 72 tiene asimismo cobertura en el artículo 72 EAAr (y en otros Estatutos de Autonomía), cuya constitucionalidad ha sido confirmada por la STC 110/2011, y en el mismo sentido se ha pronunciado la STC 138/2010.

(vii) El artículo 76.3 recoge una posibilidad de encomienda ya prevista en el artículo 17 d) del Real Decreto Legislativo 1/2001. Los efectos anudados a la falta de comunicación de la resolución del organismo de cuenca son los establecidos en el Real Decreto 2646/1985, de 27 de diciembre, de traspaso a la Generalitat de Cataluña de funciones y servicios en materia de obras hidráulicas, y se corresponden con el régimen establecido en la legislación catalana, que no ha sido impugnada. La participación de la Comunidad Autónoma en la tramitación de las autorizaciones de reutilización de aguas regeneradas, al igual que ha sido interpretada en las autorizaciones de vertido, debe entenderse como un mecanismo de relación interadministrativa consistente en la intervención en un procedimiento competencia de otra Administración, impuesta por la concurrencia competencial en esta materia.

6. Mediante ATC 226/2015, de 15 de diciembre, el Pleno acordó mantener la suspensión de los artículos 71.3 y 76.3 de la Ley de Aragón 10/2014, y levantar la suspensión de los restantes preceptos que han sido objeto de impugnación en este proceso.

7. Por providencia de 17 de octubre de 2017 se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Presidente del Gobierno ha promovido recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 1.2 b), c) y d); 4 aa); 5 a) y p); 7.1; 8, en cuanto a presas y embalses; 12.2 b) y 4; 15.1 b), c) y n); 19.2 a) 1, c) 2 y c) 3; 50; 67; 69.a), d) y f) 1; 70.a) y c); 71.3; 72; y 76.3, y la disposición transitoria primera de la Ley 10/2014, de 27 de noviembre, de aguas y ríos de Aragón. El motivo común de inconstitucionalidad que fundamenta la impugnación es la vulneración del artículo 149.1.22 CE y del principio de gestión unitaria de las cuencas hidrográficas supracomunitarias, deducido por la jurisprudencia constitucional de dicha regla competencial y recogido actualmente en el artículo 14.1 del texto refundido de la Ley de aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.

El recurso se estructura en torno a dos grupos de preceptos: en un primer bloque, se impugnan los artículos 1.2 b), c) y d); 4 aa); 5 a) y p); 7.1; 12.2 b) y 4; 15.1 b), c) y n); 19.2 a) 1, y c) 2; 50; 69 a), d) y f) 1; 70 a) y c) y la disposición transitoria primera, por reconocer la competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón para la gestión de la denominada reserva hídrica de 6.550 hm3, fragmentando con ello, siempre según la demanda, la unidad de las cuencas que, en razón de su carácter supracomunitario, deben ser gestionadas por el Estado de forma unitaria. El segundo bloque de impugnación afecta a los artículos 8.1, 19.2 c) 3, 67, 71.3, 72 y 76.3, recurridos por reconocer competencias autonómicas que afectan igualmente a las cuencas supracomunitarias, si bien no inciden en la gestión de la mencionada reserva hídrica.

Por su parte, los representantes procesales del Gobierno y las Cortes de Aragón rechazan que la Ley autonómica 10/2014 haya incurrido en la vulneración constitucional aducida, considerando que encuentra cobertura en los artículos 19 y 72 y la disposición adicional quinta del Estatuto de Autonomía de Aragón (EAAr).

Tras la interposición del recurso de inconstitucionalidad, la Ley de Aragón 10/2014 ha sido modificada por las Leyes 10/2015, de 28 de diciembre, y 2/2016, de 28 de enero. Las reformas introducidas no han afectado a los preceptos impugnados en este proceso, cuyo objeto permanece en consecuencia inalterado.

2. En materia de aguas continentales, y más específicamente en cuanto concierne al régimen constitucional de distribución de competencias sobre las aguas que discurran por más de una Comunidad Autónoma, este Tribunal ha fijado una consolidada doctrina que en sus líneas maestras se remonta a la STC 227/1988, de 29 de noviembre, y cuyos principios esenciales se resumen ahora.

a) La competencia exclusiva reservada al Estado por el artículo 149.1.22 CE en materia de “legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma” responde a una concepción integral de la gestión del recurso como la que proporciona el criterio de la cuenca hidrográfica, entendida como “territorio en la que las aguas fluyen al mar a través de una red de cauces secundarios que convergen en un cauce principal único”. El concepto de cuenca hidrográfica fue adoptado como criterio para el ejercicio de las competencias estatales sobre las que excedan de una Comunidad Autónoma a partir de la Ley de aguas de 1985, y su constitucionalidad quedó sentada en la STC 227/1988, FJ 15. La posterior introducción de la figura de la demarcación hidrográfica, que incluye también las aguas de transición y las aguas costeras como consecuencia de lo establecido en la Directiva marco del agua (Directiva 2000/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas), no ha supuesto un cambio en el criterio de delimitación competencial en materia de aguas, que sigue dependiendo del carácter inter o intracomunitario de las cuencas hidrográficas (STC 149/2012, de 5 de julio, FJ 7).

La relevancia constitucional del principio de unidad de gestión de las aguas intercomunitarias cobra pleno significado en la STC 30/2011, de 16 de marzo: “aunque el criterio de la cuenca hidrográfica no sea el único constitucionalmente viable en el marco del art. 149.1.22 CE … no le es dado al legislador estatal concretar las competencias del Estado en esta materia mediante una fragmentación de la gestión de las aguas intercomunitarias de cada curso fluvial y sus afluentes”. A partir de la interpretación sistemática del artículo 149.1.22 CE, en su relación con el artículo 45.2 CE, que reclama una “utilización racional de los recursos naturales”, ya recogida en la STC 227/1988, FJ 15, la Sentencia citada concluye destacando que el conjunto de los intereses manifiestamente supracomunitarios en presencia debe ser gestionado de forma homogénea, lo que excluye la viabilidad constitucional de la compartimentación del régimen jurídico y la administración de las aguas de cada curso fluvial y sus afluentes en atención a los confines geográficos de cada Comunidad Autónoma (FJ 6). Esta doctrina ha sido posteriormente reiterada en las SSTC 32/2011, de 17 de marzo, FJ 6; 195/2012, de 31 de octubre, FJ 2; 13/2015, de 5 de febrero, y 196/2015, de 24 de febrero. La competencia estatal *ex* artículo 149.1.22 CE supone en definitiva que, a través de las potestades normativas y ejecutivas que tal competencia puede contener, quede asegurada la administración unitaria de un recurso natural de tanta trascendencia como es el agua, con las modalidades técnicas que corresponde concretar al Estado (STC 30/2011, FJ 11).

b) Las disposiciones del Estatuto de Autonomía de Aragón invocadas en este proceso han sido objeto de pormenorizado análisis en la STC 110/2011, de 22 de junio. Dando aquí por íntegramente reproducida su fundamentación jurídica, que no se aparta en un ápice de la concepción que ha quedado previamente resumida, reseñamos algunas de sus principales conclusiones, en cuanto resultan de especial interés para enmarcar la presente controversia.

El derecho de los aragoneses a disponer de abastecimiento de agua (art. 19.1 EAAr) vincula a los poderes públicos aragoneses, “vinculación que habrá de materializarse de acuerdo con el reparto competencial, esto es, respecto de las aguas de su competencia, y para el caso de su proyección sobre las aguas del río Ebro sólo alcanzará al ejercicio de las potestades que correspondan a dichos poderes públicos autonómicos de acuerdo con la legislación estatal (art. 149.1.22 CE)” (FJ 5).

La fijación de caudales ambientales apropiados del artículo 19.2 EAAr respecto de la cuenca del Ebro no menoscaba la competencia del Estado del artículo 149.1.22 CE, pues, interpretado en relación con el artículo 72.2 EAAr, la competencia autonómica se limita a una mera “participación” en la fijación del caudal, con sometimiento a lo que dispongan las leyes del Estado que desarrollen el artículo 149.1.22 CE. Será pues “la ley estatal, sin ningún tipo de condicionamientos, la que determine el alcance y las modalidades de la participación autonómica, en lo relativo a la determinación de los caudales hídricos” (FJ 7).

El artículo 72.1 EAAr, en cuanto atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva “en materia de aguas que discurran íntegramente por su territorio”, no permite presuponer que podría proyectarse sobre aguas intercomunitarias, del mismo modo que no cabe reproche alguno al enunciado “proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad Autónoma” al ser reproducción literal de lo dispuesto en el artículo 148.1.10 CE (FJ 11).

El artículo 72.2 EAAr explicita que la participación y colaboración de la Comunidad Autónoma en la planificación hidrológica y en los órganos de gestión estatal de los recursos hídricos y de los aprovechamientos hidráulicos que pertenecen a cuencas hidrográficas intercomunitarias que afecten a Aragón se ejercerán en el marco de lo dispuesto por el artículo 149.1.22 CE y las leyes que lo desarrollan, dejando a salvo así “la integridad de la competencia estatal y, con ello, la libre configuración por el legislador estatal de los mecanismos y sistemas de participación y cooperación que en cada momento se estimen más adecuados”.

En cuanto a la competencia autonómica para “la adopción de medidas adicionales de protección y saneamiento de los recursos hídricos y de los ecosistemas acuáticos”, se acomoda a lo dispuesto por el artículo 149.1.23 CE, remitiendo a la doctrina constitucional sobre la concurrencia de competencias que convergen sobre un mismo espacio físico (FJ 13).

La disposición adicional quinta EAAr dio lugar a una interpretación de conformidad, en cuanto su tenor literal “revela que la reserva de agua de 6.550 hectómetros cúbicos no constituye necesariamente una regulación prescriptiva que se le imponga por el Estatuto al legislador estatal, toda vez que prevé que sea la planificación hidrológica, esto es, el legislador estatal, quien concrete (‘concretará’ dice el precepto) las reservas de agua de la cuenca del Ebro, concreción que se realizará ‘considerando’ la resolución de las Cortes de Aragón que acordó aquella reserva, sin que la misma vincule al Estado en su decisión. Dicha expresión, ‘considerando’, es trasunto del encargo que el art. 19.2 EAAr hace a las Cortes de Aragón de velar por la fijación de caudales apropiados, pero no cuestiona la competencia del legislador estatal para concretar el caudal definitivo. Téngase en cuenta que el art. 72.2 EAAr no atribuye a los poderes públicos autonómicos en este punto más función que la de ‘participar’ en la fijación del caudal ecológico, de acuerdo con ‘el art. 149.1.22 de la Constitución y las leyes que lo desarrollan’. Por todo ello, la previsión relativa al caudal controvertido ha de ser interpretada como una manifestación de dicha participación y no como una imposición vinculante para el Estado que en ejercicio de su competencia exclusiva *ex* art. 149.1.22, que no puede ser cuestionada por un Estatuto de Autonomía, podrá determinar con plena libertad la fijación de los caudales apropiados en cada momento” (FJ 17).

3. Las alegaciones del Gobierno de Aragón y las Cortes de Aragón en defensa de la constitucionalidad de la Ley impugnada requieren algunas consideraciones generales, previas al examen detallado de los preceptos en entredicho.

a) Acerca del carácter preventivo del recurso, ya hemos tenido ocasión de señalar la dificultad de valorar esta objeción con carácter general y previo, pues verificar si dicho rasgo concurre requiere examinar cada una de las impugnaciones (STC 110/2011, FJ 3, con cita de la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 2). Por otra parte, el recurso formula una tacha común de inconstitucionalidad, basada en que los preceptos impugnados se proyectan sobre ámbitos ajenos a las competencias estatutarias de la Comunidad Autónoma, con vulneración del artículo 149.1.22 CE. Aquí estriba el núcleo del debate trabado en este proceso competencial, que no puede resolverse sin entrar en el examen de fondo, pues según la doctrina constitucional, “es lo cierto que, si así fuera… habría incurrido en una inconstitucionalidad actual y efectiva, no meramente hipotética, pues al disciplinar tales ámbitos… habría llevado a cabo una genuina afirmación competencial contraria a la Constitución y al propio Estatuto de Autonomía... Una tal afirmación legislativa de competencias con las que no se cuenta supondría, a no dudarlo, un ilícito constitucional (en general, SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 5, y 101/1995, de 26 de junio, FJ 7, entre otras)” [STC 128/2016, de 7 de julio, FJ 5 B) b)].

b) No procede entrar a analizar el grado mayor o menor de congruencia interna del recurso por haber excluido de la impugnación preceptos que, en su criterio, hubieran debido plantear las mismas objeciones de inconstitucionalidad, o por no haber sido impugnadas normas de otras Comunidades Autónomas de análogo contenido. Lo que no ha sido impugnado queda extramuros del objeto de este proceso, siempre acotado por la posición actora, como hemos precisado desde la STC 71/1982, de 20 de noviembre, FJ 1. No cabe pues esperar de este Tribunal que se dedique a verificar tales extremos, si bien no está de más recordar que, “[d]ado el carácter indisponible de las competencias, con o sin impugnación, la competencia no se traslada, por mucho que pueda estar indebidamente ejercida por una de las partes por un período más o menos prolongado” (SSTC 153/1989, de 5 de octubre, FJ 10, y 38/2002, de 14 de febrero, FJ 2).

c) De la misma manera, para abordar el control de constitucionalidad que nos compete carece en estos momentos de toda relevancia comparar los argumentos del Abogado del Estado en defensa de su actual pretensión con las tesis que sostuviera en sus alegaciones en el recurso interpuesto en su día contra el Estatuto de Autonomía de Aragón. Como es evidente, no es esa dialéctica la que ha de regir la respuesta que demos al debate trabado ahora entre las partes, presidido por la interpretación de este Tribunal a que dio lugar dicho recurso, recogida en la ya citada STC 110/2011, a cuya íntegra fundamentación jurídica nos hemos remitido.

d) Sobre las repetidamente aludidas cláusulas de salvaguarda contenidas en los preceptos impugnados, es sobradamente conocida la posición de este Tribunal sobre la innecesariedad de su previsión expresa, habiendo afirmado reiteradamente que su ausencia no es determinante de un vicio de inconstitucionalidad (por todas, STC 32/2016, de 18 de febrero, FJ 9). Por la misma nota característica de su innecesariedad, procede añadir ahora que, si bien el juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa (STC 120/2012, de 4 de junio, FJ 3, y las allí citadas), la mera incorporación de este tipo de cláusulas pudiera acaso servir de contexto a la hora de interpretar cuáles son el objeto, la finalidad o el contenido de los preceptos controvertidos, pero por sí misma no sanaría el vicio de inconstitucionalidad en que, en hipótesis, hubieran podido incurrir. Por este motivo, su validez jurídica no dependerá de que se hallen rodeados de este tipo de cautelas, sino de que su contenido sustantivo respete las normas integrantes del bloque de la constitucionalidad.

Con independencia de lo que puedan aportar tales cláusulas a la interpretación de las normas en conflicto, son plenamente aplicables las dos precisiones contenidas en la STC 20/2017, de 2 de febrero, FJ 9: “La primera, que ‘es necesario apurar todas las posibilidades de interpretar los preceptos de conformidad con la Constitución y declarar tan sólo la derogación de aquellos cuya incompatibilidad con ella resulte indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación’ (SSTC 14/2015, de 5 de febrero, FJ 5, y 17/2016, de 4 de febrero, FJ 4), de modo que ‘siendo posibles dos interpretaciones de un precepto, una ajustada a la Constitución y la otra no conforme con ella, debe admitirse la primera con arreglo a un criterio hermenéutico reiteradas veces aplicado por este Tribunal’ (STC 185/2014, de 6 de noviembre, FJ 7). La segunda es que la salvaguarda del principio de conservación de la norma encuentra su límite en las interpretaciones respetuosas tanto de la literalidad como del contenido de la norma cuestionada, de manera que la interpretación de conformidad con los mandatos constitucionales sea efectivamente deducible, de modo natural y no forzado, de la disposición impugnada (STC 185/2014, de 6 de noviembre, FJ 7), sin que corresponda a este Tribunal la reconstrucción de la norma en contra de su sentido evidente con la finalidad de encontrar un sentido constitucional, asumiendo una función de legislador positivo que en ningún caso le corresponde (STC 14/2015, de 5 de febrero, FJ 5)”.

e) A la vista de las múltiples referencias de las alegaciones al contenido de la legislación estatal de aguas, conviene asimismo precisar que en el análisis que sigue no abordamos un examen de constitucionalidad mediata o indirecta, porque no estamos en un ámbito de competencia compartida que responda al reparto basado en el binomio legislación básica estatal/desarrollo legislativo autonómico, y por tanto el objeto de este proceso no consiste en dilucidar si existe contradicción efectiva e insalvable entre el texto refundido de la Ley de aguas (y sus disposiciones de desarrollo) y la Ley impugnada. La constitucionalidad o inconstitucionalidad de ésta no depende de este contraste, sino de determinar si lo legislado constituye un recto ejercicio de las competencias estatutariamente atribuidas a la Comunidad Autónoma de Aragón, sin invadir la esfera de competencia exclusiva del Estado sobre las cuencas intercomunitarias, que le atribuye el artículo 149.1.22 CE. No obstante, como ya hemos tenido ocasión de señalar, la relevancia de alguno de los principios rectores recogidos en el texto refundido de la Ley de aguas, en particular el principio de unidad de cuenca, emana directamente de la propia Constitución (por todas, STC 195/2012, de 31 de octubre, FJ 3).

f) La jurisprudencia constitucional ha puesto de relieve que “sobre las aguas intercomunitarias se proyectan diversas competencias de las Comunidades Autónomas (agricultura, ganadería, espacios naturales protegidos o pesca fluvial, entre otras), produciéndose así un fenómeno de concurrencia de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que conlleva que el primero, titular de la competencia más específica *ex* artículo 149.1.22 CE, deba instrumentar sistemas de cooperación con las segundas, cooperación que habrá de materializarse en múltiples facetas del régimen del agua” (por todas, STC 110/2011, FJ 7). En este sentido, el Tribunal ha destacado que “[e]l modo más directo que tiene la Comunidad Autónoma para incidir en los intereses afectados por la administración de las aguas en las cuencas que … se extienden más allá de su territorio, es mediante su participación en los órganos de gobierno de las correspondientes Confederaciones Hidrográficas … respetando siempre el marco constitucional, que incluye como principio esencial el principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas … Las actuaciones que pueda llevar a cabo directamente cada una de las Administraciones autonómicas sobre las aguas de las cuencas hidrográficas que discurren por varias Comunidades Autónomas no son más que complemento de la que desarrollan participando en la dirección y gestión de la propia Confederación hidrográfica, y sólo son factibles en la medida en que no interfiera la actuación de ésta ni la perturbe” (STC 161/1996, de 17 de octubre, FJ 5).

La doctrina de este Tribunal en materia de aguas destaca constantemente la indudable necesidad de articular mecanismos de participación, cooperación y coordinación en materia de política hidráulica, pero de esta noción nuclear no cabe en modo alguno extraer la conclusión de que proporcione soporte o justificación para determinaciones unilaterales del legislador autonómico que impliquen desplazar o, de cualquier otro modo, alterar o perturbar la competencia exclusiva que la Constitución atribuye al Estado sobre las aguas de las cuencas intercomunitarias, en los términos en que ha sido interpretada por la jurisprudencia constitucional.

4. En un primer bloque, se impugnan los artículos 1.2 b), c) y d); 4 aa); 5 a) y p); 7.1; 12.2 b) y 4; 15.1 b), c) y n); 19.2 a) 1, y c) 2; 50; 69 a), d) y f) 1; 70 a) y c), y la disposición transitoria primera. Todos ellos contienen previsiones ordenadas a o relacionadas con la gestión por la Comunidad Autónoma de Aragón de la denominada reserva hídrica de 6.550 hm3, previsiones que, con distintas fórmulas literales, bien supeditan su aplicación a la previa transferencia o delegación del Estado o a fórmulas de cooperación como la encomienda o convenio, bien se remiten a lo dispuesto en la legislación estatal.

Dicha reserva hídrica aparece definida en el artículo 4 aa) en los siguientes términos:

“aa) Reserva hídrica: aprovechamiento hídrico de una cuenca intercomunitaria reservado por el Estatuto de Autonomía y la planificación hidrológica estatal a favor de la Comunidad Autónoma de Aragón, con el fin de desarrollar políticas autonómicas de gestión y uso del agua en su territorio, para uso exclusivo de los aragoneses”.

En su calificación como “aprovechamiento hídrico de una cuenca intercomunitaria”, esta definición coincide con lo previsto en la planificación hidrológica estatal [actualmente, art. 15.1 f) del anexo XII de disposiciones normativas del plan hidrológico de la parte española de la demarcación hidrográfica del Ebro, del Real Decreto 1/2016, de 8 de enero, por el que se aprueba la revisión de los planes hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas intercomunitarias]. No ofrece pues duda alguna que la regulación de la Ley autonómica relativa a esta reserva hídrica afecta a la gestión de una cuenca intercomunitaria, respecto de cuyos aprovechamientos el artículo 72.2 EAAr contempla únicamente la participación y colaboración de la Comunidad Autónoma, que ha de articularse a través de los mecanismos y sistemas que disponga la libre configuración del legislador estatal (STC 110/2011, FFJJ 7 y 13).

a) Como ya fue advertido en la STC 30/2011, “[d]ejando a un lado otras posibles objeciones derivadas del principio de seguridad jurídica, así como las consideraciones de principio que habría de merecer semejante técnica de asunción competencial al margen del procedimiento de revisión formal del Estatuto de Autonomía, la constitucionalidad de la disposición queda excluida en virtud del principio de competencia mismo, puesto que la necesidad de someter a condición la prescripción que contiene pone de manifiesto que la autoridad normativa que ha dictado esa disposición carecía de habilitación constitucional al efecto” (FJ 11).

En sentido similar, la STC 128/2016, de 7 de julio, ha desarrollado esta línea doctrinal en lo relativo a las leyes dictadas por las Comunidades Autónomas: “la Constitución no consiente afirmaciones competenciales de este género —aquí, a través de un mandato normativo— sobre ámbitos que se reconocen, por quien las realiza, ajenos a la propia competencia, pues tal proceder pone en entredicho la articulación de la distribución del poder público entre el Estado y las Comunidades Autónomas y menoscaba la posición constitucional del Estado, en este caso a cuyas competencias o atribuciones se sobrepone así, sin fundamento alguno, la acción de un órgano —el Parlamento de la Comunidad Autónoma— que decide no ya solo sobre ámbitos jurídicamente sustraídos a su competencia, sino, con daño mayor para la Constitución, sobre la definición misma de la articulación de unas y otras competencias, función ésta reservada en exclusiva a la propia Constitución y, con sujeción a la misma, a los Estatutos de Autonomía y a las demás normas que componen el bloque de la constitucionalidad … Tampoco argumentaría a favor de la validez de la norma impugnada, el que se pudiera reconocer implícito en ella una supeditación o un condicionamiento a la previa modificación de cualesquiera normas de ley cuya adopción correspondería al Estado. Carecería de sentido remitirse a lo que en ocasión anterior llamamos ante sugerencia análoga “normas imaginarias o inexistentes” (STC 154/1989, de 5 de octubre, FJ 7), ello con independencia de que “nunca un legislador autonómico puede disponer nada acerca del ámbito legislativo propio del legislador estatal” (SSTC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4; 132/1998, de 18 de junio, FJ 12, y 168/2009, de 9 de julio, FJ 3). Una Comunidad Autónoma no puede asumir más potestades, competencias en sentido propio o funciones, sobre las ya recogidas en su Estatuto en vigor, si no es mediante modificaciones normativas que quedan extramuros de su capacidad de decisión. No puede tampoco ni pretender tal asunción por la sola autoridad de sus órganos ni anticipar en sus normas, como aquí se ha hecho, los resultados de una tal hipotética modificación competencial. Sí puede siempre la Asamblea de una Comunidad Autónoma ejercer la atribución que confiere a todas el artículo 86.2 CE para proponer, o solicitar se proponga, la adopción por las Cortes Generales de determinada legislación o, incluso, la revisión misma de la Constitución (art. 166 CE), todo ello con independencia del específico procedimiento establecido en cada Estatuto de Autonomía para su propia reforma. Pero esa atribución para instar se dé inicio al procedimiento legislativo o al de revisión constitucional no ampararía nunca el que se anticipara su resultado, incierto por definición, en actuaciones o en normas” [FJ 6 c)].

No son en suma admisibles normas autonómicas cuyo propósito explícito consista en abrir el paso a una ampliación competencial, aunque queden condicionadas a la eventualidad de que las Cortes Generales opten en el futuro por otra configuración del concepto constitucional de “aguas que discurran por más de una Comunidad Autónoma”, pues “cualquier otra eventual concreción del criterio territorial contenido en el art. 149.1.22 CE —que nunca podría comportar un entendimiento fragmentador del concepto de cuenca hidrográfica, con ésta u otra denominación que pueda utilizarse— sólo podría venir de un solo y único legislador, que será siempre el legislador estatal de aguas, pues únicamente desde la posición supracomunitaria privativa de ese legislador puede proveerse un criterio capaz de ordenar en Derecho la disciplina normativa de una realidad física también supracomunitaria” (STC 30/2011, FJ 9; en el mismo sentido, STC 32/2011, FJ 9). Tales pronunciamientos se refieren a disposiciones estatutarias relativas a competencias autonómicas sobre las cuencas intercomunitarias del Guadalquivir y del Duero, pero resultan perfectamente extensibles a cláusulas análogas recogidas en la legislación dictada por las Comunidades Autónomas.

b) A ello hay que añadir que la relevancia constitucional del principio de unidad de cuenca, plasmada de modo inequívoco, entre otras, en las SSTC 30/2011 y 32/2011, actúa como límite para el margen de configuración del que dispone no ya el legislador autonómico, sino el propio legislador estatal. Las mismas razones basadas en una interpretación sistemática de los artículos 149.1.22 y 45.2 CE, que se erigen en impedimento constitucional de una fragmentación de la gestión de las aguas intercomunitarias, llevaron al Tribunal a concluir en la imposibilidad de que una Comunidad Autónoma pueda asumir por cualquier vía, incluida la de transferencia o delegación mediante una ley orgánica de las previstas en el artículo 150.2 CE, competencias de desarrollo legislativo o ejecución en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos de las aguas que discurran por más de una Comunidad Autónoma (STC 32/2011, de 17 de marzo, FJ 9).

De esta doctrina se deduce sin dificultad que la Comunidad Autónoma de Aragón carece de habilitación estatutaria para legislar sobre la reserva hídrica de una cuenca intercomunitaria, o para atribuir a sus órganos funciones de gestión sobre la misma. Tal vicio de incompetencia no queda salvado por la circunstancia de que la Ley aragonesa someta estas atribuciones a condición, consistente en la previa transferencia, delegación, encomienda, convenio o cualquier otra modalidad de desplazamiento de la titularidad o el ejercicio de las competencias reservadas al Estado por el artículo 149.1.22 CE, porque con ello traspasa el ya aludido doble límite, cuyo núcleo se puede resumir en estos enunciados: (i) someter a condición esta asunción competencial pone de relieve la radical falta de competencia del legislador aragonés, y (ii) no resultaría constitucionalmente admisible que el legislador estatal, único competente en la materia, abordara una reforma que comportara una fragmentación de la gestión de las aguas intercomunitarias en sentido incompatible con el principio de unidad de cuenca.

Las previsiones relativas a la gestión autonómica de la reserva hídrica de 6.550 hm3 incurren así en un exceso competencial contrariando los artículos 149.1.22 CE y 72.2. EAAr, que pese a las ya aludidas cláusulas de salvaguarda, resulta determinante de la inconstitucionalidad y nulidad de los siguientes preceptos: artículos 1.2 b), c) y d) en el inciso “el registro de la concesión de recursos hídricos asignados y reservados por la planificación hidrológica a la Comunidad Autónoma de Aragón, especialmente en relación con la reserva de agua de 6.550 hm3”; 5 a), en los incisos “reservada o” y “o mediante delegación, encomienda o convenio con la Administración General del Estado” y p), en el inciso “y, en particular, en el otorgamiento de concesiones y autorizaciones, buscando la mayor eficacia en el uso racional de la reserva hídrica aragonesa fijada por nuestro Estatuto de Autonomía”; 7.1, en el inciso “y las de la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses, en el ejercicio de sus competencias exclusivas o mediante transferencia, encomienda o convenio, y de manera coordinada con la Administración General del Estado y los organismos de cuenca”; 12.2 b); 15.1 b) y, por conexión con la anterior inconstitucionalidad, la referencia a la letra ‘b’ contenida en el artículo 15.1 d); 19.2 a) 1, en el inciso “la planificación de la reserva de agua de los aragoneses”; 69 a), d) y f) 1; 70 a) y, en fin, la disposición transitoria primera.

5. Abordamos a continuación el análisis de los restantes preceptos que forman parte del bloque de impugnación relacionado con la reserva hídrica de 6.550 hm3.

a) El artículo 4 aa) que ha quedado anteriormente transcrito recoge una definición de la reserva hídrica que excede de lo constitucionalmente admisible, según la interpretación de conformidad de la disposición adicional quinta EAAr (STC 110/2011, FJ 17). De acuerdo con los criterios de esta resolución, ni la reserva hídrica emana del Estatuto de Autonomía como imposición vinculante al planificador estatal, ni la participación contemplada en el artículo 72.2 EAAr comprende la posibilidad de que la Comunidad Autónoma desarrolle las funciones de gestión y uso del agua que forme parte de éste o cualquier otro aprovechamiento hídrico de una cuenca intercomunitaria.

En consecuencia, procede estimar su impugnación.

b) El artículo 12.4 recoge un mandato dirigido exclusivamente a los poderes públicos aragoneses para que velen por la inscripción en el registro de aguas de la Administración general del Estado de la reserva de agua establecida en 6.550 hm3 a favor de la Comunidad Autónoma de Aragón. Conforme se hizo constar en la STC 110/2011, de 22 de junio, FJ 9, la expresión “velar” no confiere potestad alguna a los poderes públicos aragoneses en materia de trasvases de aguas. Es esta significación la que también ha de atribuirse ahora a esa misma expresión utilizada por el citado artículo 12.4, entendiendo, por tanto, que este pasaje tampoco reconoce potestad alguna a los poderes públicos aragoneses en relación con la inscripción en el registro de Aguas de la Administración general del Estado de la reserva hídrica de 6.550 hm3.

El precepto, dotado de un restringido carácter orientador, puede considerarse como una lícita manifestación de la participación y colaboración de la Comunidad Autónoma de Aragón recogida en el artículo 72.2 EAAr, que al no vincular al Estado no invade la competencia estatal, al que desde luego compete la entera regulación del citado registro de aguas, incluyendo la decisión relativa a los aprovechamientos inscribibles. Al margen pues de su eficacia, ya que no pasa de expresar un desiderátum acerca del carácter inscribible de este aprovechamiento hidráulico, el precepto no incurre en inconstitucionalidad.

c) El artículo 15.1 c) atribuye a la Comunidad Autónoma la participación en la ordenación de los usos del agua, incluida la participación preceptiva en los procesos de autorización de concesiones en el marco de la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses.

La impugnación ha de ser desestimada, pues el precepto es mero reflejo de lo dispuesto por el artículo 72.2 EAAr en cuanto prevé la participación de la Comunidad Autónoma en la planificación y gestión de las cuencas intercomunitarias, y, al no adentrarse en concretar cómo se articula dicha participación, no interfiere en la libre configuración por el legislador estatal de los mecanismos y sistemas de participación y cooperación que en cada momento se estimen más adecuados (STC 110/2011, FJ 13).

d) Las funciones de policía, inspección y vigilancia que el artículo 15.1 n) atribuye a la Comunidad Autónoma son plenamente válidas respecto de las aguas que discurran íntegramente por su territorio (art. 72.1 EAAr), y por el contrario invaden la competencia estatal al extenderlas a las cuencas intercomunitarias. Aunque este Tribunal haya reiterado que nada impide que la legislación estatal de aguas confiera a las Comunidades Autónomas funciones o facultades de policía del dominio público hidráulico en cuencas intercomunitarias (SSTC 30/2011, de 16 de marzo, FJ 12, y 196/2015, de 24 de septiembre, FJ 5), tal opción evidentemente no está a disposición del legislador autonómico, sino del titular de la competencia.

Por ello el inciso “especialmente de las derivadas de las concesiones de la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses” debe reputarse inconstitucional y nulo.

e) Del artículo 19.2 c) 2, la demanda concreta sus objeciones de inconstitucionalidad únicamente respecto de su segundo inciso, que regula los informes preceptivos del Instituto Aragonés del Agua en los expedientes que tramiten los organismos estatales de cuenca en el ejercicio de sus competencias sobre la utilización y aprovechamiento del dominio público hidráulico, especificando que tales informes serán determinantes en lo referido a las concesiones relativas a la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses.

Como se argumentó en la STC 15/1998, de 22 de enero, FJ 7, “la inevitable concurrencia competencial en materia de aguas pertenecientes a cuencas supracomunitarias exige del legislador -tanto del estatal como del autonómico- la articulación de fórmulas procedimentales y de intervención que permitan armonizar el ejercicio de las respectivas competencias evitándose el desplazamiento o menoscabo de las ajenas”. La técnica del informe preceptivo es prototípica a este fin, y puede ser introducida por el legislador autonómico, no ya como reproducción de las previsiones del texto refundido de la Ley de aguas, sino como exigencia derivada “del recto entendimiento del alcance que las competencias implicadas tienen en el bloque de la constitucionalidad” (STC 243/1993, de 15 de julio, FJ 4). En el mismo sentido se pronuncia la STC 110/1998, de 21 de mayo, que por el contrario considera que el informe de carácter vinculante sí excede del marco competencial, así como del ámbito de colaboración y cooperación interadministrativa, al suponer la imposición unilateral del criterio autonómico en un ámbito de decisión materialmente compartido por proyectarse sobre un mismo espacio físico (FJ 7).

A esta división clásica en la tipología de los informes se han sumado de forma más reciente los informes caracterizados como determinantes, que (al propósito que interesa al examen de constitucionalidad) no pueden asimilarse en sus efectos a los vinculantes. Expresan únicamente un deber de motivación o exteriorización de la discrepancia con la posición de la Comunidad Autónoma que, siempre que se ciñan a los aspectos propios de sus competencias, pueden considerarse “como un mecanismo de colaboración en supuestos en los que resultan o pueden resultar especialmente afectados los intereses de la Comunidad Autónoma, sin que en modo alguno el Estado resulte vinculado en la decisión que deba adoptar en el ejercicio de sus competencias” (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 117).

Ahora bien, esta doctrina, aplicable a los supuestos en los que es el propio Estatuto de Autonomía el que prevé este tipo de informes, no proporciona cobertura a la pretensión del legislador autonómico de imponer un informe determinante que excede de lo dispuesto en el artículo 72, apartados 2 y 3, EAAr, en ámbitos en los que carece de competencia, como es el caso de las concesiones de aguas en las cuencas intercomunitarias. Los concretos mecanismos de colaboración o coordinación solo pueden establecerlos el Estatuto de Autonomía o, en su caso, el legislador estatal, competente por razón de la materia (STC 110/2011, FJ 13).

Por ello procede declarar la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 19.2 c) 2 en el inciso “que será determinante en lo referido a las concesiones relativas a la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses”.

f) Según el artículo 50, el Gobierno de Aragón podrá elaborar planes de regadíos y otros usos, agrarios o no, que tengan por objeto el aprovechamiento de la reserva hídrica para uso exclusivo de los aragoneses, en el ámbito de sus competencias o mediante transferencia, encomienda o convenio con la Administración General del Estado.

Los planes sectoriales sobre usos agrarios o cualesquiera otros ámbitos de competencia autonómica pueden considerarse una manifestación de la necesidad de cooperación y coordinación entre las distintas planificaciones que afectan al territorio y a la ordenación de los recursos hidráulicos, a la que ya aludió la STC 227/1988, FJ 20 e), según la cual “la coordinación de los planes hidrológicos de cuenca que corresponde elaborar a la Administración del Estado o a Organismos de ella dependientes con las diferentes planificaciones que les afecten ha de realizarse primordialmente a través del procedimiento de elaboración de aquéllos … a cuyo efecto, resulta necesaria la participación de las Comunidades Autónomas que la Ley regula. Pero, sin perjuicio de esta participación, la Administración del Estado no puede establecer unilateralmente en los planes hidrológicos cualesquiera prescripciones vinculantes para la planificación urbanística u otras actuaciones públicas de competencia autonómica en virtud de una genérica potestad de coordinación, sino tan sólo en la medida en que cuente con un título competencial específico para ello”. Específicamente, sobre la inclusión en los planes hidrológicos de las “normas básicas sobre mejoras y transformaciones en regadío que aseguren el mejor aprovechamiento del conjunto de recursos hidráulicos y terrenos disponibles”, la misma STC 227/1988 consideró que se trata de una disposición básica *ex* 149.1.13 CE, pero “siempre que las normas a que alude el precepto legal se propongan estrictamente el logro de un mejor o más racional aprovechamiento de las aguas continentales, como recurso económico esencial, y no se extiendan a otras prescripciones sobre la política agrícola”.

Es de destacar, por otro lado, que el precepto se refiere únicamente a la elaboración de estos planes, cuya articulación con o inserción en la planificación hidrológica estatal, y los efectos que de ello deriven, admite diversas fórmulas respetuosas con el sistema constitucional de distribución de competencias cuando éstas concurren en el mismo espacio físico, acudiendo, en primer lugar, a fórmulas de cooperación tal y como señaló la STC 195/2012, de 31 de octubre, FFJJ 5 a 7, que en este caso pueden abarcar la encomienda o el convenio con la Administración general del Estado.

La impugnación ha de ser por tanto desestimada, salvo en la referencia que contiene a la “transferencia” de competencias, que no resulta constitucionalmente admisible por las razones expuestas en el fundamento jurídico 4.

g) El artículo 70 c) prevé que, en las concesiones de uso de aguas de las cuencas intercomunitarias, el Instituto Aragonés del Agua formulará propuesta de resolución al organismo de cuenca, que será determinante en las relativas a la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses.

Sea o no “determinante” en el sentido que previamente ha quedado razonado, la propuesta de resolución, en cuanto modalidad de intervención del órgano autonómico en los procedimientos ordenados a las concesiones de uso de las aguas pertenecientes a las cuencas intercomunitarias, no halla cobertura en el artículo 72 EAAr e invade la competencia exclusiva del Estado *ex* artículo 149.1.22 CE, por lo que procede declarar su inconstitucionalidad y nulidad.

6. El segundo bloque del recurso agrupa los preceptos que se impugnan por reconocer competencias autonómicas que afectan igualmente a las cuencas intercomunitarias, si bien no inciden en la gestión de las tantas veces mencionada reserva hídrica.

a) El artículo 8.1 permite crear el registro de seguridad de presas, embalses y balsas de Aragón, “en el que se inscribirán todas las presas, embalses y balsas cuya competencia corresponda a la Comunidad Autónoma de Aragón”. Se impugna únicamente en cuanto a las presas y embalses, con base en un doble argumento que no puede ser acogido.

Por lo pronto, la inexistencia de presas y embalses de competencia autonómica a los que pueda resultar de aplicación el precepto, según el informe técnico aportado por el Abogado del Estado, no es cuestión a verificar por este Tribunal en el control propio de un recurso de inconstitucionalidad. Con independencia de que su contenido pueda resultar superfluo o inaplicable en tanto no existan estas infraestructuras, lo cierto es que en abstracto no cabe advertir exceso competencial en esta previsión, pues el inciso final permite entender que se refiere a la competencia recogida en el artículo 72.1 EAAr en materia de aguas que discurran íntegramente por el territorio de Aragón, que “no permite presuponer que podría proyectarse sobre aguas intercomunitarias” (STC 110/2011, FJ 11).

Cabalmente, la demanda halla la evidencia del exceso competencial en la disposición final primera, pero la misma no ha sido recurrida en este proceso. Como excepción procesal al principio de congruencia, “la extensión de los pronunciamientos de inconstitucionalidad y nulidad con arreglo al art. 39.1 LOTC es prerrogativa del Tribunal, no pudiendo ser objeto de pretensión de parte (por todas, SSTC 81/2003, de 30 de abril, FJ 7, y 126/2008, de 27 de octubre, FJ 1)” (STC 119/2014, de 16 de julio, FJ 2). Además, en atención a lo ya dicho respecto del artículo 8.1, tal pretensión supondría en este caso invertir el sentido de la conexión o consecuencia, cuyo punto de partida no puede ser otro que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto incluido en tiempo y forma en el ámbito del recurso (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 27).

b) De las funciones que el artículo 19.2 c) 3 atribuye al Instituto Aragonés del Agua “en materia de medio ambiente en relación con la protección de las aguas continentales”, también en su proyección sobre las aguas intercomunitarias, se discuten las relativas a las reservas naturales fluviales. Admitiendo su configuración como figuras de protección ambiental cuya declaración corresponde a la Comunidad Autónoma, se impugna por no distinguir con claridad entre las competencias autonómicas de protección de la naturaleza y las estatales sobre la gestión del dominio público hidráulico en las cuencas intercomunitarias.

No merece esta tacha de inconstitucionalidad un precepto que acota expresamente la gestión autonómica de las reservas naturales fluviales a su competencia en materia de espacios naturales protegidos, que responde a la previsión del artículo 72.2 EAAr, según el cual corresponde a la Comunidad Autónoma “la adopción de medidas adicionales de protección y saneamiento de los recursos hídricos y de los ecosistemas acuáticos”, y que, en fin, se acomoda a lo dispuesto en el artículo 149.1.23 CE, tal y como fue razonado en la STC 110/2011, FJ 13. Sin lugar a dudas, al proyectarse sobre las cuencas intercomunitarias, la concurrencia competencial exige los imprescindibles mecanismos de coordinación, cooperación e integración a los que allí se aludió, sin olvidar que “cualquiera que sea la entidad administrativa competente para realizar la referida declaración de protección especial … dicha declaración vincula el contenido de los planes hidrológicos y debe, por tanto, ‘recogerse’ o incluirse en los mismos, con la obligada consecuencia de que tales reglas tuitivas del demanio hídrico deben ser respetadas a su vez por los diferentes instrumentos de ordenación del territorio (art. 41.3) [STC 227/1988 de 29 de noviembre, FJ 20 e)], y por los organismos de cuenca, cabe añadir ahora, en el ejercicio de sus competencias dado el carácter vinculante de los planes hidrológicos” (STC 154/2014, de 25 de septiembre, FJ 6).

c) El artículo 67 regula el informe preceptivo del Instituto Aragonés del Agua sobre los actos y planes de las distintas Administraciones públicas con incidencia en el territorio. La demanda aduce que dicho informe no está circunscrito a las aguas de las cuencas intracomunitarias, y por ello el carácter determinante del informe pudiera constituir un obstáculo para la gestión de las cuencas de competencia estatal, siendo por ello inconstitucional. Queda así implícito en la demanda que tal objeción no afecta al íntegro contenido del precepto, sino exclusivamente a su apartado segundo, que regula el carácter determinante del informe cuando se trate de la tramitación de los instrumentos de ordenación del territorio y de planeamiento urbanístico. El informe del Instituto Aragonés del Agua versa sobre las infraestructuras de aducción y depuración, el deslinde del dominio público, la delimitación de las zonas de servidumbre y policía, los planes de abastecimiento, saneamiento y depuración y las zonas inundables.

No es posible apreciar indicios de esta posible perturbación en informes autonómicos insertos en la tramitación de los instrumentos de ordenación del territorio y de planeamiento urbanístico, que constituyen actuaciones cuya competencia corresponde a las Administraciones autonómica y local, y que versan sobre aspectos que encuentran cobertura estatutaria tanto en la competencia autonómica sobre las cuencas intracomunitarias (art. 72.1 EAAr) como en la relativa a la adopción de medidas adicionales de protección y saneamiento de los recursos hídricos y de los ecosistemas acuáticos (art. 72.2 EAAr), u otras habilitaciones como la competencia exclusiva en materia de espacios naturales protegidos (art. 71.2 1 EAAr), o la competencia compartida en materia de protección del medio ambiente, (art. 75.3 EAAr), que entre otras facetas incluye la prevención y corrección de la generación de los residuos, o el abastecimiento, saneamiento y depuración de las aguas.

Queda en consecuencia desestimada la impugnación del artículo 67.

d) Los artículos 71.3 y 76.3 se impugnan por regular una fase de la tramitación de los procedimientos de concesión o autorización de vertidos a cauce público y de reutilización de aguas regeneradas, en ambos casos para las cuencas intercomunitarias. Disponen al efecto que las resoluciones del organismo estatal de cuenca se entenderán conformes con la propuesta formulada por el Instituto Aragonés del Agua cuando, en el plazo de tres meses desde la recepción de la misma, el organismo estatal de cuenca no hubiera comunicado su resolución al organismo autonómico proponente.

A lo largo de esta resolución hemos destacado la importancia del establecimiento de mecanismos de cooperación y coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que según nuestra constante doctrina constituye uno de los pilares del Estado autonómico. Pero la Comunidad Autónoma incurre en un claro exceso competencial al regular los efectos de su intervención en la tramitación de los procedimientos que corresponden a los organismos estatales de cuenca, habida cuenta de la perturbación que dicha intervención puede suponer en la actuación y decisión del Estado, titular de la competencia nuclear para realizar dicha tramitación. Por tanto debe ser el Estado, titular de toda la competencia normativa y ejecutiva, por su dimensión supracomunitaria, quien establezca el procedimiento de autorización (en el mismo sentido, STC 9/2001, de 18 de enero, FJ 12).

Por ello procede declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los artículos 71.3 y 76.3.

e) Según el artículo 72, la función ejecutiva de la policía de aguas y cauces en el territorio de Aragón corresponde al Instituto Aragonés del Agua, cuando le sea atribuida por la legislación estatal, en los términos establecidos por el Estatuto de Autonomía, la legislación básica y el resto de legislación vigente.

Por las razones que ya han quedado expuestas en el fundamento jurídico 5 d), el precepto ha de ser declarado inconstitucional y nulo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 4682-2015, y en consecuencia:

1º Declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los siguientes preceptos de la Ley 10/2014, de 27 de noviembre, de aguas y ríos de Aragón: artículos 1.2 b), c) y d), en el inciso “el registro de la concesión de recursos hídricos asignados y reservados por la planificación hidrológica a la Comunidad Autónoma de Aragón, especialmente en relación con la reserva de agua de 6.550 hm3, así como”; 4 aa); 5 a), en los incisos “reservada o” y “o mediante delegación, encomienda o convenio con la Administración General del Estado” y p), en el inciso “y, en particular, en el otorgamiento de concesiones y autorizaciones, buscando la mayor eficacia en el uso racional de la reserva hídrica aragonesa fijada por nuestro Estatuto de Autonomía”; 7.1, en el inciso “y las de la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses, en el ejercicio de sus competencias exclusivas o mediante transferencia, encomienda o convenio, y de manera coordinada con la Administración General del Estado y los organismos de cuenca”; 12.2 b); 15.1 b); 15.1 n), en el inciso “especialmente de las derivadas de las concesiones de la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses”; 19.2 a) 1, en el inciso “la planificación de la reserva de agua de los aragoneses, así como”; 19.2 c) 2, en el inciso “que será determinante en lo referido a las concesiones relativas a la reserva de agua de uso exclusivo de los aragoneses”; 50, en el inciso “transferencia”; 69 a), d) y f) 1; 70 a) y c); 71.3; 72; 76.3; y la disposición transitoria primera.

2º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a diecinueve de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 117/2017, de 19 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:117

Recurso de inconstitucionalidad 5269-2015. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía respecto del artículo 19.3 y la disposición transitoria única de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de metrología.

Competencias sobre pesas y medidas, principios de seguridad jurídica, igualdad y territorialidad de las competencias autonómicas: constitucionalidad de la regulación legal del régimen de habilitación para la ejecución del control metrológico.

1. Es competencia estatal la facultad para introducir modificaciones normativas en el marco regulador aplicable al ejercicio de las funciones ejecutivas, en aquellos sectores materiales regidos por el binomio legislación-ejecución, sin que la modificación del modelo aplicable sea susceptible de vulnerar la delimitación de competencias, dado que la competencia autonómica de ejecución queda circunscrita a los exclusivos aspectos de ejecución o gestión de la normativa estatal, quedando pues al margen de dicha competencia toda pretensión relativa a la ordenación o regulación del sistema arbitrado por la norma estatal [FJ 4].

2. La limitación territorial de la eficacia territorial de las normas y actos no puede significar que le esté vedado a una Comunidad Autónoma, en uso de sus competencias propias, adoptar decisiones susceptibles de producir consecuencias de hecho en otros lugares del territorio nacional. La privación a las Comunidades Autónomas de la posibilidad de actuar cuando sus actos pudieran originar consecuencias más allá de sus límites territoriales supondría en la práctica privarlas de capacidad de actuación (STC 79/2017) [FJ 5].

3. En la medida en que exista una normativa de la Unión Europea armonizada o una legislación estatal común, o exista una pluralidad de legislaciones autonómicas que, no obstante sus posibles diferencias técnicas o metodológicas, fijen un estándar que pueda ser considerado equivalente, el Estado podrá reconocer a las decisiones autonómicas efectos extraterritoriales a través de la imposición del reconocimiento de la decisión adoptada en una determinada Comunidad Autónoma en el resto (STC 79/2017) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, Vicepresidenta, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, y don Cándido Conde-Pumpido Tourón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En recurso de inconstitucionalidad núm. 5269-2015, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, representado por la Letrada de la Junta de Andalucía, contra el artículo 19.3 y la disposición transitoria única de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de metrología. Ha comparecido y formulado alegaciones la Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 23 de septiembre de 2015, la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación y defensa que legalmente ostenta, promueve recurso de inconstitucionalidad en relación con el artículo 19.3 y la disposición transitoria única de la Ley 32/2014, de metrología.

Tras una sucinta referencia al cumplimiento de los requisitos formales para la interposición del recurso, el escrito de demanda analiza, en primer término, el reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de metrología, que deriva de lo dispuesto en el artículo 149.1.12 CE y en el artículo 58.4 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (EAAnd). Afirma que la distribución de competencias se ajusta al esquema legislación estatal-ejecución autonómica, en virtud del cual se atribuye al Estado toda la legislación, incluidos los reglamentos ejecutivos de desarrollo y complemento de la ley, y a las Comunidades Autónomas las competencias ejecutivas, desarrolladas a través de los reglamentos organizativos, destinados a regular el modo en que la Administración presta sus servicios; al tiempo, la doctrina del Tribunal acoge una concepción de las competencias ejecutivas autonómicas que garantiza la capacidad de decisión organizativa de la Comunidad Autónoma, sin que este ámbito organizativo interno pueda ser restringido por el Estado, invadiendo las competencias ejecutivas que a éstas corresponden.

La demanda efectúa una extensa referencia a la doctrina constitucional en materia de metrología, con especial referencia a las SSTC 100/1991, de 13 de mayo, y 236/1991, de 12 de diciembre, así como a lo señalado en la STC 243/1994, de 18 de agosto, en relación a la naturaleza y alcance de las competencias de ejecución, para afirmar que, de acuerdo con esta última, corresponde a las Comunidades Autónomas que tengan asumidas en sus Estatutos competencias de ejecución en una materia, la organización interna de los servicios y la determinación del modo en que se prestarán esos servicios, sin que el Estado pueda extender su competencia de legislación hasta esos extremos, pues quedarían vacías de contenido las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas.

A juicio de la Comunidad Autónoma, la Ley 32/2014 ha introducido determinadas novedades en la regulación de la organización del control metrológico y, especialmente, en la intervención en el mismo de terceros sujetos (los denominados “organismos designados”) que determinan una injerencia en las competencias autonómicas de ejecución, contraria al bloque de constitucionalidad. En concreto, y de acuerdo con la normativa anterior, la fase de control metrológico de instrumentos de servicio podía ser ejecutada directamente por las Administraciones públicas o bien por los denominados “organismos autorizados de verificación metrológica”. En el primer supuesto, se estaba ante la tramitación de un procedimiento administrativo que finalizaba con la correspondiente resolución; y en el segundo, ante la actuación a través de unos entes públicos o privados, en un sistema próximo a lo que se conoce como participación privada en el ejercicio de funciones públicas. La opción entre una u otra vía, e incluso su coexistencia, correspondía adoptarla a la Comunidad Autónoma, a quien se atribuía también la designación de estos organismos.

De acuerdo con dicho modelo, la Comunidad Autónoma de Andalucía decidió que sus funciones de control metrológico del Estado en las fases de evaluación de conformidad —más limitadas— y de instrumentos de servicio —más amplias—, fueran prestadas a través de una entidad instrumental, Verificaciones Industriales de Andalucía, S.A. (VEIASA), sin que, por tanto, pudieran actuar en su territorio otras entidades, por más que las mismas hubieran sido autorizadas para hacerlo en otras Comunidades Autónomas, que hubieran optado por otro modelo de organización.

A partir de este genérico argumento, el escrito de demanda entra en el examen de los concretos preceptos impugnados:

El artículo 19, apartado 3 viene así a imponer un modelo de organización para el control metrológico del Estado, en particular en la fase de instrumentos de servicio, basado en un régimen de autorización reglada y abierta para los organismos que intervengan en ese ámbito; lo que supone un desapoderamiento a la Comunidad Autónoma de Andalucía de una parte esencial de su competencia ejecutiva en materia de control metrológico, que asumió estatutariamente, y que ha venido ejerciendo a través de la sociedad pública instrumental VEIASA. Es a la Comunidad Autónoma a la que compete la determinación del modelo organizativo para el ejercicio de sus funciones ejecutivas.

El primer párrafo del artículo 19.3 establece un régimen de autorización obligado para las Comunidades Autónomas, que impide que éstas que puedan decidir, de acuerdo con sus competencias de ejecución, el régimen de prestación de los servicios que consideren más adecuado (esto es, si lo prestan a través de su propio aparato administrativo; mediante la creación de entidades instrumentales; mediante la intervención de terceros; o mediante una combinación de ambos sistemas). Este reproche de inconstitucionalidad se hace extensivo a lo señalado en la disposición transitoria única, sobre “Adaptación a lo dispuesto en el artículo 19”, por lo que se considera inconstitucional el mandato contenido en su apartado primero.

El segundo párrafo del artículo 19.3 dispone que “los organismos designados podrán actuar en todo el territorio nacional”. Considera el escrito de demanda que esta previsión, que está vinculada con la reforma promovida a través de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, además de lesionar las competencias ejecutivas de la Comunidad Autónoma, altera la estructura de los mecanismos de distribución competencial previstos en la Constitución, en cuanto el Estado se arroga la capacidad de redistribuir las competencias autonómicas, haciendo posible que determinadas Comunidades Autónomas ejerzan sus competencias en el ámbito territorial de otras, en la medida en que las autorizaciones que otorguen, con los requisitos que estimen oportunos, tendrán plena validez en otras Comunidades Autónomas. Afirma el Letrado, que se subvierte con ello la estructura misma del Estado autonómico, lesionando lo establecido en el artículo 139.1 CE, que recoge un principio de igualdad de trato que supone que ningún ciudadano puede ser tratado en ninguna Comunidad Autónoma de manera diferente al del resto de los residentes en esa Comunidad Autónoma. Y ello porque el precepto que se examina crea un régimen jurídico específico en función de la Comunidad Autónoma de origen, que será distinto respecto de la normativa de otras Comunidades Autónomas en el territorio de cada una de ellas, lo que implica que no existirán los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado sino que, por el contrario, en el territorio de cada Comunidad Autónoma podrá aplicarse un régimen jurídico diferenciado según la Comunidad Autónoma de origen.

Se afirma también, que el precepto produce una vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), al convivir en cada Comunidad Autónoma diecisiete modalidades normativas diferentes para regular la misma actividad, y una infracción de los artículos 7 y 43 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, en los que se recoge el principio general de territorialidad de las competencias autonómicas; y ello en cuanto la delimitación del territorio, que es uno de los contenidos obligados de los Estatutos de Autonomía [art. 147.2 b) CE], pierde sentido, a través de esta normativa, que convierte en regla general la eficacia extraterritorial de las normas, desdibujando el territorio como espacio de referencia del ejercicio de las competencias y de la eficacia de las normas autonómicas.

Se rechazan asimismo en el escrito de demanda las apelaciones que efectúa el preámbulo de la Ley al necesario cumplimiento de las exigencias derivadas del derecho comunitario europeo, como título legitimador de las novedades que contiene la Ley 33/2014, afirmando que el derecho comunitario en modo alguno habilita el régimen de autorización obligatoria que impone el artículo 19.3 de la Ley. Afirma que la llamada Directiva de servicios no puede constituir justificación de la reforma, puesto que ha sido incorporada al ordenamiento jurídico interno a través de la legislación estatal previa, sin que haya de existir necesariamente un vinculación indirecta de las competencias autonómicas al derecho europeo, mediatizada siempre por el derecho estatal, dado que a las Comunidades Autónomas les corresponde desarrollar el derecho de la Unión en el ámbito de sus competencias constitucionales, y, por tanto, la Directiva de servicios no puede ser objeto de transposición exclusiva por el Estado.

Concluye el escrito afirmando que, en todos los casos en que la citada directiva menciona a “los Estados”, está mencionando en realidad, de acuerdo con el principio de autonomía institucional, a los poderes públicos que en cada Estado miembro tengan atribuida la competencia material, siguiendo lo dispuesto en su sistema constitucional interno. Esto implica que la Directiva no obliga ni a liberalizar los servicios prestados por la Junta de Andalucía, ni a privatizar entidades públicas que presten este tipo de servicios, por lo que no puede oponerse el derecho europeo a las objeciones de inconstitucionalidad de la Ley 32/2014.

2. Por providencia de 20 de octubre de 2015, el Pleno, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que, en plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. El Presidente del Senado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de octubre de 2015, comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito recibido el 28 de octubre, comunicó que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración, a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el día 28 de octubre de 2015, el Abogado del Estado se personó en las actuaciones y solicitó una prórroga hasta el máximo legal, del plazo concedido para alegaciones. El Pleno, mediante providencia de 29 de octubre siguiente, acordó incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado, a quien se le tiene por personado, y se le prorroga en ocho días más el plazo concedido, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

5. En fecha 24 de noviembre de 2015 tuvo entrada en este Tribunal escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en el que solicita se tenga por evacuado el trámite y, en su día, se dicte Sentencia en la que se desestime íntegramente el recurso de inconstitucionalidad presentado.

Afirma el Abogado del Estado que el primer argumento en que se basa el recurso es el de considerar que tanto el artículo 19.3 como la disposición transitoria única de la Ley 32/2014 suponen una invasión de las competencias ejecutivas que, en materia de metrología, ostenta la Comunidad Autónoma andaluza, impidiendo a la misma organizar su propia forma de control metrológico, que hasta la reforma efectuada por dicha ley, se ejercía de forma exclusiva y excluyente por la entidad instrumental VEIASA, siendo ello contrario a lo establecido en las SSTC 100/1991 y 236/1991. Considera por el contrario el representante estatal que el contenido de las citadas Sentencias viene a confirmar la constitucionalidad de los preceptos recurridos.

Señala que es precisamente el ejercicio de la competencia legislativa exclusiva atribuida al Estado por el artículo 149.1.12 CE, el que ampara la aprobación de la Ley 32/2014, que resulta expresión clara de dicha competencia estatal, sin que quepa olvidar que la atribución de competencia sobre “legislación”, y no solo sobre “bases” o “legislación básica”, tiene un alcance mucho más amplio que el enunciado por la Comunidad Autónoma, pues la competencia reservada al Estado se extiende a la totalidad de la legislación, es decir, a toda la capacidad normativa. Por su parte, corresponde a las Comunidades Autónomas, por tratarse de actos o actividades de ejecución, el ejercicio de las actividades de control metrológico en todas sus fases, la determinación de los órganos competentes para la imposición de sanciones en este ámbito, la llevanza del registro de control metrológico y la habilitación de las entidades que realicen actividades de verificación metrológica (SSTC 100/1991 y 236/1991).

El artículo 19 de la Ley regula los organismos designados, que son las entidades que realizan las evaluaciones de la conformidad o las verificaciones relacionadas con la ejecución del control metrológico del Estado. Lo que hace en este punto la ley en el precepto debatido, consiste en determinar las condiciones que han de cumplir dichos organismos para poder realizar la actuación de evaluación y control. La Ley no está haciendo uso pues de una competencia ejecutiva, ni está interfiriendo en su ejercicio, sino que está ejerciendo la potestad normativa propia del Estado mediante el diseño del régimen normativo de dichos organismos. El sometimiento de la actividad de control metrológico a autorización reglada forma parte de la regulación normativa que ha de llevar a cabo la ley, por lo que nos encontramos propiamente ante una competencia normativa, vinculada al establecimiento de un régimen jurídico, y no ante una competencia ejecutiva, consistente en llevar a la práctica dicho régimen.

Continúa señalando el Abogado del Estado, que la Comunidad Autónoma puede actuar su competencia ejecutiva, estableciendo los procedimientos aplicables, determinando los órganos competentes, y otorgando las autorizaciones correspondientes, cuando la entidad solicitante cumpla las condiciones para ello, siendo éste el verdadero alcance de la competencia ejecutiva atribuida a la Comunidad Autónoma, y que la ley respeta. A su juicio, carece de sentido considerar que forma parte de la competencia ejecutiva la determinación de si el régimen de acceso a la actividad será mediante autorización o concesión, reglado o discrecional, ya que estas materias tienen naturaleza normativa, de conformidad con la jurisprudencia constitucional. Por lo expuesto, concluye que tanto el artículo 19.3 como la disposición transitoria única de la Ley 32/2014, son conformes con el régimen constitucional de distribución de competencias, pues han sido dictados en ejercicio de la competencia estatal exclusiva sobre legislación en materia de metrología.

Se refiere seguidamente el Abogado del Estado, al marco jurídico en el que se aprueba la nueva Ley de metrología. Recuerda, en primer término, que en la Sentencia 236/1991, de 12 de diciembre, el Tribunal vino a avalar la constitucionalidad del precepto en el que se reconoce validez en todo el territorio del Estado a los controles metrológicos que, en aplicación de la misma, efectúen los órganos de la Administración del Estado o, en su caso, los de las Comunidades Autónomas, afirmando que no se produce exclusión alguna, sino un razonable reconocimiento de la eficacia extraterritorial o supracomunitaria de la actividad de control efectuada por las Administraciones autonómicas. A juicio del representante estatal, esta doctrina parte de la base de que las Comunidades Autónomas son Administraciones públicas igualmente integrantes del Estado y, por tanto, el acto de verificación realizado por cualquiera de ellas es digno de igual confianza en todo el territorio nacional.

A ello se añade que la situación en que se promulgó la Ley de metrología de 1985 ha variado sustancialmente consagrándose, tanto a nivel comunitario como a nivel interno, el principio de unidad de mercado. La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, es la culminación de las exigencias europeas en esta materia, y su salvaguarda solo queda garantizada en el medida en que se disponga —tal y como hace el artículo 19.3 de la Ley 32/2014— un régimen común para el acceso a la actividad de control metrológico del Estado y la previsión de que los organismos designados, una vez autorizados en una Comunidad Autónoma, pueden actuar en todo el territorio nacional, con independencia de la Comunidad Autónoma que haya emitido la autorización.

La unidad de mercado tiene una dimensión que no sólo es nacional, sino también europea, y únicamente se puede garantizar con el establecimiento por cada Estado de un régimen común. Los organismos notificados, que son los sujetos a regulación por la Unión Europea y se dedican a la evaluación de conformidad de instrumentos de regulación armonizada, pueden ser designados por cualquier Estado miembro, trabajar con clientes de cualquier país (incluso extra-comunitario) y sus certificados son válidos en toda la Unión Europea. El principio de eficacia nacional es un pilar básico de la ley, que permite que se haga efectivo el principio de unidad de mercado contenido en el artículo 139 CE; y, al contrario de lo que afirma el recurrente, precisamente para hacer plenamente efectivo ese principio, la Ley extiende el principio de libertad de establecimiento de los prestadores en todo el territorio nacional; en otros términos, el principio de eficacia nacional de los medios de intervención administrativa, a todas las actividades económicas.

El artículo 19.3 y la disposición transitoria única de la Ley 32/2014 no cercenan las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas; vienen, por el contrario a materializar la unidad de mercado en el ámbito del control metrológico, bajo los principios de confianza mutua y de cooperación interadministrativa, definiendo el marco territorial de eficacia de las condiciones de acceso y de ejercicio, sin alterar el contenido material de las citadas competencias; dicho marco normativo deriva de lo dispuesto en la Directiva 2005/123/CE, de 16 de diciembre, relativa a los servicios en el mercado interior, que cubre expresamente los servicios de certificación y verificación en su artículo 10.4, cuyas previsiones se han transpuesto al ordenamiento jurídico español a través de los artículos 4.2 y 7.3 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Finalmente, considera el Abogado del Estado que los preceptos recurridos no vulneran el principio de seguridad jurídica previsto en el artículo 9.3 CE, pues su objetivo es proporcionar seguridad tanto a operadores económicos como a consumidores, simplificando el régimen jurídico aplicable y estableciendo unos requisitos comunes de acceso al ejercicio del control metrológico en todo el territorio nacional, debiendo rechazarse que su aplicación suponga que pueda haber diecisiete modalidades diferentes de acceso al control metrológico pues, precisamente, dicho régimen de acceso constituye una competencia normativa, que corresponde en exclusiva al Estado.

6. En fecha 31 de octubre de 2016, el Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía elevó escrito al Pleno de este Tribunal en el que pone de manifiesto que, con posterioridad a la interposición del recurso, se ha dictado la STC 141/2016, de 21 de julio, cuya doctrina vendría a reafirmar la argumentación esgrimida en la demanda, y que se aporta al presente procedimiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 89 LOTC, en relación con los artículos 286.1 y 270 de la Ley de enjuiciamiento civil.

Mediante providencia del Pleno de 15 de noviembre de 2016 se acordó unir a las actuaciones el escrito y copia de la sentencia que acompaña y dar copia del mismo al Abogado del Estado.

7. Mediante escrito de 5 de octubre de 2017, la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad, por entenderse incluida en el epígrafe 13 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (haber ocupado cargo público, con ocasión del cual haya participado directa o indirectamente en el asunto objeto de la causa). Por Auto de 17 de octubre de 2017, el Pleno de este Tribunal acordó estimar justificada la abstención formulada, apartándola definitivamente del conocimiento del recurso y de todas sus incidencias.

8. Por providencia de 17 de octubre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el recurso de inconstitucionalidad formulado por el Consejo de Gobierno de Andalucía en relación con el artículo 19.3 y la disposición transitoria única de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de metrología.

La Comunidad Autónoma recurrente, en los términos ya indicados, considera en síntesis que los preceptos impugnados no respetan el orden constitucional de distribución de competencias que deriva de lo dispuesto en el artículo 149.1.12 CE y en el artículo 58.4 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, vulnerando las competencias de ejecución que, en materia de control metrológico, le atribuye el citado precepto estatutario. Dichas competencias ejecutivas incluirían la determinación del modelo organizativo aplicable para el ejercicio de las mismas, por lo que la modificación del anterior sistema de control metrológico, determina el desapoderamiento de las competencias ejecutivas que hasta la presente modificación legislativa venía ejerciendo la Comunidad Autónoma, afectando a las facultades que ostenta para la organización de sus servicios. Se afirma, asimismo, que la atribución de eficacia extraterritorial a la actuación de los organismos de control metrológico designados por las Comunidades Autónomas, vulnera lo dispuesto en los artículos 9.3 y 139.1 CE, así como lo señalado en el artículo 147.2 b) CE en relación con los artículos 7 y 43 de su Estatuto de Autonomía, que recogen el principio general de territorialidad de las competencias autonómicas.

El Abogado del Estado, como más ampliamente se expone en los antecedentes, considera que la presente regulación ha sido dictada por el Estado al amparo de la competencia exclusiva que en materia de “legislación sobre pesas y medidas” le atribuye el artículo 149.1.12 CE, sin que los preceptos recurridos interfieran o menoscaben las competencias de ejecución de la legislación estatal que se atribuyen a la Comunidad Autónoma por su Estatuto de Autonomía.

2. Con carácter previo al examen de fondo, y con el fin de situar la norma impugnada en su contexto normativo, conviene recordar que la presente Ley 32/2014, ha venido a sustituir a la Ley 3/1985, de 18 de marzo, de metrología, optando por la aprobación de un nuevo texto, al que se incorporan pues las modificaciones producidas desde la aprobación de la primera.

La Ley 3/1985 había sido objeto de diversas reformas, motivadas especialmente por la evolución del Derecho de la Unión Europea —tal y como se describe en el preámbulo de la norma que ahora se examina—; entre ellas cabe destacar la que se produjo mediante el Real Decreto Legislativo 1296/1986, de 28 de junio, por el que se estableció el control metrológico CEE y la que tuvo lugar como consecuencia de la incorporación de la denominada Directiva de servicios, que requirió la aprobación de dos leyes para incorporar su contenido al ordenamiento español: la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, y, como complemento de la anterior, la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Esta última norma, en su artículo 11, modificó diversos aspectos de la vigente Ley de metrología para adaptarla tanto a la Directiva 2004/22/CE, como a la Directiva 2006/123/CE y, concretamente, fueron modificados los artículos 7, 8 y 13, relativos a las fases de control metrológico, el registro de control metrológico y el régimen de infracciones.

La aprobación de la Ley 32/2014 pretende, entre otros objetivos y según se señala en su preámbulo, ajustar el texto legislativo a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre el alcance de las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas en materia de metrología; adaptar su redacción a la terminología actual en materia de metrología legal, así como a los criterios establecidos por la Organización Internacional de Metrología Legal, de la que España es miembro, y a las resoluciones de la Conferencia General de Pesas y Medidas.

El capítulo V de la Ley comprende los artículos 15 a 19, en los que se regula la organización y estructura administrativa dedicada al control metrológico en el ámbito de la Administración General del Estado. Y, como señala el preámbulo, “prevé también la posibilidad de habilitación, mediante la correspondiente autorización administrativa, a quienes, como organismos designados a los que alude el artículo 19, intervienen en el control metrológico del Estado, figura ésta contemplada en las Directivas de la Unión Europea y ya recogida en nuestro ordenamiento por el Real Decreto 889/2006, tanto en relación con instrumentos de regulación armonizada como respecto a instrumentos con regulación específica nacional”.

En este contexto, el artículo 19 viene a regular los llamados “organismos designados”. De acuerdo con lo dispuesto en su apartado 1, los organismos designados son las entidades que realicen las evaluaciones de conformidad o las verificaciones relacionadas con la ejecución del control metrológico del Estado, y serán habilitados para el desarrollo de su actividad por las Administraciones públicas competentes para el ejercicio de esas funciones. Se contemplan asimismo los organismos notificados, que son los que actúan en la evaluación de conformidad de los instrumentos sometidos a la legislación armonizada de la Unión Europea. Los organismos de control metrológico actúan en la evaluación de conformidad de los instrumentos sometidos a la legislación nacional; y los organismos autorizados de verificación metrológica actúan en la fase de instrumentos de servicios. El precepto añade que el procedimiento para la designación de estos organismos y su régimen de incompatibilidades se regularán por real decreto.

El apartado segundo del artículo 19 dispone que serán requisitos esenciales para la designación de estos organismos, la comprobación de su independencia y cualificación técnica. Las Administraciones públicas competentes velarán por la independencia de las entidades y empresas privadas o personas físicas que designen; y se presumirá dicha independencia cuando se trate de Administraciones públicas y organismos y entidades de titularidad pública. Añade el precepto que la cualificación técnica se presumirá para el Centro Español de Metrología y para quienes sean acreditados al efecto por la Entidad Nacional de Acreditación. Las Administraciones públicas competentes podrán apreciar la cualificación por otros medios, en los supuestos que se determinen reglamentariamente.

El apartado tercero del artículo 19 —que constituye el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad— dispone literalmente:

“Las Administraciones Públicas competentes otorgarán la correspondiente autorización a aquellas entidades que cumplan los requisitos a que se refiere el apartado anterior de conformidad con el procedimiento que establezcan.

Los organismos designados podrán actuar en todo el territorio nacional y sus certificados y otros documentos reglamentarios para el control metrológico del Estado tendrán validez y eficacia en cualquier lugar del mismo”.

La impugnación formulada alcanza también a lo dispuesto en la disposición transitoria única de la Ley 32/2014, sobre “Adaptación a lo dispuesto en el artículo 19”, en la que se señala:

“1. Las Administraciones Públicas competentes para la ejecución del control metrológico del Estado cuyo régimen de habilitación no sea conforme a lo establecido en el art. 19.3, deberán adoptar las medidas necesarias para garantizar la aplicación de lo dispuesto en dicho apartado antes del 1 de enero de 2017.

2. En tanto no se aprueben las normas de desarrollo de lo dispuesto en el art. 19 de esta y sean designados conforme a la misma, el Centro Español de Metrología y demás organismos designados podrán seguir realizando las que estén habilitados, de acuerdo con los plazos y condiciones establecidos en las normas aplicables”.

El argumento que sustenta la impugnación del primer inciso del artículo 19.3, es que, en cuanto viene a modificar el procedimiento a seguir para la realización del control metrológico, mediante la intervención en el mismo de los llamados “organismos designados”, invade las competencias de ejecución que corresponden a la Comunidad Autónoma en materia de control metrológico, afectando indebidamente a las facultades que ésta ostenta para la organización de sus propios servicios; esto es, para la determinación del modelo organizativo a que ha de ajustarse el ejercicio de sus funciones ejecutivas en este ámbito. Este mismo reproche se hace extensivo, por conexión, a lo señalado en la disposición transitoria única.

En cuanto a lo previsto en el segundo inciso del artículo 19.3, afirma la representación autonómica que la atribución de efectos supraterritoriales a las autorizaciones que se otorguen por los organismos designados, lesiona el artículo 139.1 CE, al permitir la convivencia en el territorio autonómico de regímenes jurídicos específicos, en función de la Comunidad Autónoma de origen del organismo designado; vulnera el artículo 9.3 CE, al convivir en cada Comunidad Autónoma diecisiete normativas diferentes para regular una misma actividad; e infringe lo dispuesto en el artículo 147.2 b) CE, en conexión con los artículos 7 y 43 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, que recogen el principio general de territorialidad de las competencias autonómicas.

3. Dado que nos encontramos ante una controversia esencialmente competencial, debemos comenzar por el encuadramiento material de la norma controvertida en el esquema constitucional de distribución de competencias, teniendo en cuenta que ambas partes coinciden en señalar que la materia controvertida es la relativa a metrología, a la que hacen referencia tanto el artículo 149.1.12 CE como el artículo 58.4 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.12 CE corresponde al Estado la competencia exclusiva en materia de “legislación sobre pesas y medidas”; en tanto que el artículo 58.4, apartado cuarto, del Estatuto de Autonomía para Andalucía dispone que la Comunidad Autónoma asume competencias ejecutivas en materia de “Control, metrología y contraste de metales”. Sobre el régimen de distribución de competencias en materia de pesas y medidas, noción que en la actualidad ha venido a ser sustituida en nuestro ordenamiento por la de “metrología”, se ha pronunciado este Tribunal fundamentalmente en dos Sentencias: STC 100/1991, de 13 de mayo y STC 236/1991, de 23 de diciembre.

En la primera de ellas, relativa a la Ley 3/1985, de 18 de marzo, de metrología, se contiene un pronunciamiento de carácter general sobre el régimen competencial en la materia, conforme al cual: “Se reserva en la Constitución al Estado, la legislación sobre pesas y medidas, y, consecuentemente, se asume en el Estatuto por la Administración autonómica la ejecución de la legislación del Estado. El alcance que debe concederse a estos conceptos de ‘legislación’ y ‘ejecución’ como criterios de deslinde competencial es el que resulta de una reiterada jurisprudencia constitucional (SSTC 33/1981, 18/1982, 35/1982 y 39/1982, entre otras muchas), elaborada en torno a otros preceptos constitucionales que emplean la misma técnica. Este Tribunal ha venido declarando que cuando la Constitución usa el término ‘legislación’ y lo atribuye a la competencia estatal, incluye los reglamentos tradicionalmente denominados ejecutivos, esto es, los dictados en desarrollo de la Ley y complementarios de la normativa en ella recogida, con la finalidad de mantener una uniformidad en la ordenación jurídica de la materia, facilitando la colaboración entre Ley y Reglamento” (STC 100/1991, FJ 2).

De acuerdo con esta delimitación competencial, la Sentencia entiende que ello exige determinar en cada caso el carácter normativo o simplemente ejecutivo de las previsiones contenidas en los preceptos impugnados. Ello lleva, en este pronunciamiento, a declarar que forman parte de las competencias autonómicas, por su naturaleza típicamente ejecutiva, las actividades o fases de control metrológico consistentes en la aprobación de modelo y verificación primitiva, pues no hay en ellas “innovación normativa” alguna, dado que la actividad supone simplemente la comprobación de que los modelos o instrumentos fabricados según esos modelos, cumplen las características técnicas fijadas por la Administración del Estado en las normas reglamentarias correspondientes (FJ 3). Otro tanto se viene a afirmar en relación con el ejercicio de la potestad sancionadora, considerando que forma parte de la competencia ejecutiva autonómica, la facultad de imponer sanciones a las infracciones cometidas en esta materia, aplicando la normativa estatal con rango legal o, en su caso, reglamentario que se dicte (FJ 4).

Por su parte, la STC 236/1991 vino a resolver cinco conflictos positivos de competencia planteados por varias Comunidades Autónomas frente a tres disposiciones reglamentarias dictadas en desarrollo de la Ley 3/1985, y, siguiendo los parámetros definidos en la anterior Sentencia, vino a confirmar la competencia autonómica en relación con las facultades de naturaleza ejecutiva relativas al control metrológico (aprobación del modelo y verificación primitiva); habilitación de laboratorios de verificación metrológica, oficialmente autorizados; llevanza del Registro de Control Metrológico; y el denominado control metrológico CEE. En el fundamento jurídico 5 de este pronunciamiento se afirmó expresamente la constitucionalidad de la previsión en virtud de la cual se reconocía validez en todo el territorio del Estado a los controles metrológicos que, en aplicación de la ley, efectuasen los órganos de la Administración del Estado o, en su caso, los de las Comunidades Autónomas, afirmando que “no existe aquí, por tanto, exclusión alguna de las facultades autonómicas de ejecución, sino un razonable reconocimiento de la eficacia extraterritorial o supracomunitaria de la actividad de control efectuada por las Administraciones autonómicas”.

4. Centrado pues el debate en los términos expuestos, e iniciando el examen de fondo por lo dispuesto en el artículo 19.3, primer inciso, lo que, en esencia, discute la Comunidad Autónoma es el alcance que debe atribuirse a la competencia estatal en materia de “legislación”, entendiendo que dicha competencia no le habilita para modificar el modelo vigente de organización del control metrológico, pues considera que dicha modificación afecta o incide en sus competencias de ejecución y, en concreto, en la facultad que le corresponde para la organización de sus servicios de control metrológico, al haberse sustituido el anterior régimen concesional, por un régimen de autorización abierta y reglada en favor de los llamados “organismos designados”.

Como ya tuvimos ocasión de afirmar en la STC 100/1991, forma parte del ámbito propio de la “legislación” en materia de metrología, la determinación de los criterios normativos que habrán de aplicar las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias de ejecución en materia de control metrológico, pues es al Estado, en virtud de sus competencias en materia de legislación sobre pesas y medidas, a quien corresponde en exclusiva la regulación completa de la metrología, ya sea mediante normas de rango legal o reglamentario, y el establecimiento de un régimen jurídico común y, en consecuencia, quien ostenta con carácter excluyente la competencia para abordar la fijación normativa del procedimiento a seguir para el ejercicio de las competencias ejecutivas autonómicas de control metrológico, quedando limitada la competencia autonómica a la emanación de los reglamentos internos de organización de los servicios necesarios, y a la puesta en práctica de la normativa reguladora establecida por el Estado.

La cuestión que se plantea, en concreto, es si es constitucional que el Estado condicione normativamente cómo la Administración autonómica ha de materializar su competencia ejecutiva. Respecto de dicha cuestión, nuestra doctrina ha reconocido expresamente que (incluso al amparo de competencias de carácter básico), puede el Estado condicionar normativamente cómo la Administración autonómica ha de materializar su competencia ejecutiva, siendo trasladables dichos argumentos al supuesto que ahora se analiza, en el que, además, la intervención estatal resulta más intensa que la que deriva de una competencia de carácter básico, en cuanto la reserva competencial al Estado alcanza a la totalidad de la legislación en materia de metrología.

Así, como hemos tenido ocasión de recordar recientemente [STC 79/2017, de 22 de junio, FJ 7 b)], esta cuestión ha quedado en buena medida respondida por la doctrina de este Tribunal; por ejemplo en la STC 139/2013, de 8 de julio, FJ 4 afirmamos que la fijación de una determinada modalidad de intervención administrativa constituye una medida de carácter indudablemente normativo; expresa una opción de política legislativa adoptada en el marco de la libertad de configuración que la Constitución atribuye al Estado a través del artículo 149.1.13 CE¸ y este título competencial ampararía no sólo la restricción de una determinada modalidad de intervención administrativa, sino también la fijación de una concreta modalidad de intervención. Igualmente, en la STC 54/2017, de 11 de mayo, FJ 7.b afirmamos que “la directa conexión con objetivos fundamentales de la política económica y, en general, con los fines de legislación para cuya aprobación es competente el Estado (p. ej. en materia de medio ambiente), puede llegar a justificar una regulación de modalidades específicas de intervención administrativa en supuestos especiales. Así lo hemos declarado en relación con una previsión estatal que sustituía el régimen de autorización por el régimen de notificación al órgano autonómico correspondiente para que los titulares de viviendas protegidas para alquiler puedan enajenarlas a determinadas sociedades (STC 139/2013, de 8 de julio, FJ 13); o respecto de una previsión de la Ley de costas que obliga a los titulares de obras e instalaciones incorporados en la zona de servidumbre de protección a acreditar mediante declaración responsable ante la Administración autonómica determinadas circunstancias (que las obras supondrán una mejora en la eficiencia energética, emplearán mecanismos que conlleven un ahorro efectivo en el consumo de agua y fomentarán el uso de recursos hídricos marginales para el riego de jardines y espacios verdes), STC 57/2016, de 17 de marzo, FJ 4”.

En el supuesto que ahora se examina, el condicionamiento normativo consistente en determinar que la Administración autonómica desarrolle su competencia ejecutiva mediante una concreta técnica (autorización de organismos designados), tiene un carácter puramente normativo, se encuentra amparado en las competencias legislativas estatales *ex* artículo 149.1.12 CE, se justifica en el propio preámbulo de la norma en las exigencias derivadas de la necesaria adaptación a la normativa comunitaria, y se dirige al logro de dos objetivos: garantizar un tratamiento común de los titulares de los derechos y asegurar un control independiente.

Reconocida pues la competencia estatal para determinar normativamente el mecanismo de intervención administrativa a que habrá de ajustarse la Comunidad Autónoma en el ejercicio de sus competencias de ejecución, ha de reconocerse también que se inserta en el ámbito de las competencias estatales, la facultad para introducir modificaciones normativas en el marco regulador aplicable al ejercicio de las citadas funciones ejecutivas, en aquellos sectores materiales regidos por el binomio legislación-ejecución, sin que la modificación del modelo aplicable sea susceptible de vulnerar la delimitación de competencias, dado que la competencia autonómica de ejecución queda circunscrita a los exclusivos aspectos de ejecución o gestión de la normativa estatal, quedando pues al margen de dicha competencia toda pretensión relativa a la ordenación o regulación del sistema arbitrado por la norma estatal.

La supuesta vulneración competencial no puede derivar tampoco de la modificación del modelo anterior de organización del control metrológico ni del contraste con el sistema anterior, pues la referencia a lo dispuesto en la normativa anterior, en ningún caso puede erigirse en un factor de petrificación, que en tantas ocasiones hemos rechazado por contrariar el legítimo margen de configuración del legislador democrático y el propio carácter dinámico del ordenamiento jurídico, lo que hace inviable la pretensión de permanencia e inalterabilidad en el tiempo o la imposibilidad de adaptar la regulación al cambio de circunstancias (por todas, STC 233/2015, de 5 de noviembre, FJ 2).

Debe rechazarse asimismo que, con ocasión del nuevo modelo, se haya producido un desapoderamiento de las competencias autonómicas de ejecución, pues el artículo 19 sitúa ante las “Administraciones Públicas competentes” el ejercicio de las citadas competencias; en concreto, la habilitación de estas entidades para el desarrollo de su actividad (apartado primero), la facultad de velar por la independencia de las entidades y empresas privadas o personas físicas que designen, así como la de apreciar la cualificación técnica de las mismas (apartado segundo), y el otorgamiento de la correspondiente autorización, de conformidad con el procedimiento que establezcan (apartado tercero).

En este mismo sentido, y aunque la fijación de un nuevo marco normativo para el ejercicio de las competencias ejecutivas autonómicas es susceptible de afectar al sistema seguido hasta la fecha por la Comunidad Autónoma para la organización de sus servicios de control metrológico, ello no implica que se haya producido una intromisión ilegítima del Estado en esas competencias autonómicas de organización, que permanecen incólumes y habrán de ser desarrolladas por la propia Administración autonómica, a través de los oportunos mecanismos de adaptación a la nueva regulación aquí contemplada.

Los argumentos que acaban de exponerse y que determinan que deba rechazarse la impugnación dirigida contra el primer inciso del artículo 19 de la Ley 32/2014, son extensibles a lo señalado en la disposición transitoria única, respecto de la cual no se formula por el recurrente argumentación específica alguna, sino por mera conexión, dado que la misma tiene un carácter puramente instrumental o subsidiario, dirigido a articular la adaptación temporal a lo dispuesto en el artículo 19; por lo que siendo la misma “una norma con vocación de vigencia temporal y con la estricta y limitada finalidad de garantizar la efectividad de la regulación establecida legítimamente en ejercicio de competencias el Estado, procede afirmar que no es contraria a la distribución competencial que perfila nuestro texto constitucional” [STC 141/2014, FJ 8 A) c)].

Las anteriores conclusiones no resultan alteradas por lo señalado en la STC 141/2016, de 21 julio que, con posterioridad a la formulación del escrito de demanda, fue unida a las presentes actuaciones a solicitud de la representación autonómica; y ello por la diferente naturaleza de las cuestiones allí examinadas.

La STC 141/2016 vino a declarar la inconstitucionalidad del artículo 11.1 del Real Decreto 239/2013, de 5 de abril, declaración que tenía su fundamento en la asunción en exclusiva por el Estado de facultades de naturaleza propiamente ejecutiva y no normativa, como era la competencia exclusiva para la “acreditación de los verificadores medioambientales”, competencia que se localizaba en un organismo estatal (la Entidad Nacional de Acreditación). Por esta razón, se vino a señalar que “al atribuir en exclusiva a la Entidad Nacional de Acreditación, la acreditación de los verificadores medioambientales, ha invadido las competencias ejecutivas que pertenecen al Gobierno de la Generalitat en materia de medio ambiente” (FJ 7). Es evidente que los parámetros entre aquel supuesto y el que ahora es objeto de examen, son radicalmente diferentes, pues en el caso que aquí se examina lo que se ha puesto en cuestión es el alcance de los condicionamientos normativos a que ha de sujetarse el ejercicio de las competencias autonómicas de ejecución, pero la facultad de naturaleza ejecutiva consistente en la autorización de los organismos de control —y que es la que resultaría equivalente, *mutatis mutandis*, a aquella de acreditación de verificadores— permanece en el ámbito competencial autonómico.

5. El segundo inciso del artículo 19.3 de la Ley 32/2014 viene a recoger el principio general de eficacia supraterritorial de las actuaciones de los organismos designados, haciendo posible que sus certificados y documentos reglamentarios de control metrológico tengan validez y eficacia en cualquier parte del territorio.

Dicha previsión no constituye una novedad en la normativa en materia de metrología, pues una regulación similar se contemplaba en el artículo 7.4 de la Ley 3/1985, de 18 de marzo, y en la modificación introducida en el mismo por el artículo 11.1 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios, y había sido expresamente refrendada también por la Sentencias dictadas en materia de metrología, que más arriba se citan.

La doctrina constitucional en materia de supraterritorialidad de las competencias autonómicas, es objeto de síntesis en el fundamento jurídico 13 a) de la reciente STC 79/2017, de 22 de junio, dictada en relación con la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. En la misma se viene a recordar, de entrada, que: “el alcance territorial de las competencias autonómicas viene impuesto por la organización territorial del Estado en Comunidades Autónomas (art. 137 de la Constitución) y responde a la necesidad de hacer compatible el ejercicio simultáneo de las competencias asumidas por las distintas Comunidades (STC 44/1984, de 27 de marzo, FJ 2).

Así, el territorio [autonómico] se configura como un elemento definidor de las competencias de cada Comunidad Autónoma en su relación con las demás Comunidades Autónomas y con el Estado, y permite localizar la titularidad de la correspondiente competencia, en atención al ámbito en que se desarrollan las oportunas actividades materiales. Las competencias de las Comunidades Autónomas se circunscriben a su ámbito territorial (STC 3/2014, de 16 de enero, FJ 3). El principio de territorialidad de las competencias es, por tanto, algo implícito al propio sistema de autonomías territoriales (SSTC 13/1988, FJ 2; 48/1988, FJ 44; 49/1988, FJ 30, y 40/1988, de 19 de febrero, FJ 45) de manera que, aunque no sea en sí mismo, un título atributivo de competencias fuera de los casos expresamente previstos en el bloque de la constitucionalidad, se relaciona con él puesto que significa que las competencias autonómicas deben de tener por objeto fenómenos, situaciones o relaciones radicadas en el territorio de la propia Comunidad Autónoma, de modo que el ejercicio de las citadas competencias queda referido al ámbito territorial correspondiente.

En línea con este entendimiento, los Estatutos de Autonomía han dispuesto que el ámbito espacial de las competencias de sus instituciones esté referido al territorio autonómico respectivo. Territorio que, de acuerdo con el artículo 147.2 b) CE, corresponde delimitar, como contenido necesario, a los Estatutos de las Comunidades Autónomas, que de este modo delimitan el ámbito espacial de aplicación de los actos y disposiciones jurídicas pertenecientes al subsistema normativo de cada Comunidad Autónoma (STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4).

No obstante lo anterior, este Tribunal ha distinguido entre el ejercicio de las competencias autonómicas, como regla general limitado al ámbito territorial correspondiente, y los efectos del ejercicio de dichas competencias, que pueden manifestarse en específicas ocasiones, fuera de dicho ámbito. En concreto, hemos afirmado que la limitación territorial de la eficacia territorial de las normas y actos no puede significar que le esté vedado a una Comunidad Autónoma, en uso de sus competencias propias, adoptar decisiones susceptibles de producir consecuencias de hecho en otros lugares del territorio nacional. La privación a las Comunidades Autónomas de la posibilidad de actuar cuando sus actos pudieran originar consecuencias más allá de sus límites territoriales supondría en la práctica privarlas de capacidad de actuación” [STC 79/2017, FJ 13 a)].

En relación con la cuestión planteada en este proceso, esto es, si resulta conforme al orden constitucional de distribución de competencias, la atribución de eficacia extraterritorial a las actuaciones ejecutivas autonómicas, señala la citada Sentencia que “el reconocimiento por parte del Estado de efectos supraautonómicos a las actuaciones autonómicas tiene, en principio un límite claro: la imposibilidad de reconocer tales efectos cuando no existe una equivalencia en las normativas aplicables. En la medida en que exista una legislación estatal común, o exista una pluralidad de legislaciones autonómicas que, no obstante sus posibles diferencias técnicas o metodológicas, fijen un estándar que pueda ser considerado como equivalente, el Estado podrá reconocer a las decisiones ejecutivas autonómicas efectos extraterritoriales a través de la imposición del reconocimiento de la decisión adoptada en una determinada Comunidad Autónoma al resto. Así lo habría reconocido nuestra doctrina en relación con las actuaciones autonómicas de carácter ejecutivo (SSTC 243/1994, 175/1999, 126/2002, 14/2004 y 33/2005)” [STC 79/2017, FJ 13 a)].

La Sentencia que venimos citando viene, además, a recordar expresamente la constitucionalidad de la eficacia extraterritorial de las actuaciones ejecutivas autonómicas en materia de control metrológico, como trasunto concreto de su doctrina general en esta materia:

“[E]ste Tribunal se ha referido en alguna ocasión al razonable reconocimiento de la eficacia extraterritorial o supracomunitaria de determinadas acciones efectuadas por las Administraciones autonómicas cuando se trata de supuestos de actuación ejecutiva autonómica que aplicaban un estándar equivalente al recogido en una norma estatal.

Así aconteció, por ejemplo, en las SSTC 100/1991 de 13 de mayo, o 236/1991, de 12 de diciembre, en la que este Tribunal consideró plenamente constitucional el art. 7.5 de la Ley de Metrología, que reconocía validez en todo el territorio del Estado a los controles metrológicos que, en aplicación de la misma, efectuase los órganos de la Administración del Estado o, en su caso, los de las Comunidades Autónomas. Para este Tribunal ´no existe aquí…exclusión alguna de las facultades autonómicas de ejecución, sino un razonable reconocimiento de la eficacia extraterritorial o supracomunitaria de la actividad de control efectuada por las Administraciones autonómicas´ (STC 236/1991, de 12 de diciembre, FJ 5). En estos supuestos, siendo las normas a aplicar comunes, pues la legislación sobre pesas y medidas es una competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.12 CE), este Tribunal ha admitido que los actos autonómicos que se limitan a aplicar, además con carácter reglado, tales normas puedan surtir efectos en todo el Estado.

… En la medida en que exista una normativa de la Unión Europea armonizada o una legislación estatal común, o exista una pluralidad de legislaciones autonómicas que, no obstante sus posibles diferencias técnicas o metodológicas, fijen un estándar que pueda ser considerado equivalente, el Estado podrá reconocer a las decisiones autonómicas efectos extraterritoriales a través de la imposición del reconocimiento de la decisión adoptada en una determinada Comunidad Autónoma en el resto” [STC 79/2017, FJ 12 a)].

Este explícito y reiterado reconocimiento en la doctrina constitucional, de la eficacia extraterritorial de las decisiones adoptadas en materia de control metrológico en una Comunidad Autónoma, en razón de su carácter de actuaciones ejecutivas que se limitan a aplicar con carácter reglado una legislación estatal común, permite rechazar la impugnación dirigida contra el precepto que se analiza. El artículo 19.3, segundo inciso viene a hacer efectivo el principio de unidad de mercado, recogido en el artículo 139 CE, definiendo las condiciones comunes de acceso y de ejercicio por los organismos de control, sin alterar el contenido material de las competencias atribuidas a las Comunidades Autónomas; y no infringe el principio de seguridad jurídica del artículo 9.3 CE, en cuanto se limita a contemplar unos requisitos comunes para el ejercicio del control metrológico en todo el territorio, sin que ello suponga —como afirma el escrito de demanda— la aplicación de diecisiete normativas diferentes, dado que la normativa es única, y corresponde establecerla al Estado.

Finalmente debe asimismo rechazarse el argumento contenido en la demanda sobre el alcance de las competencias autonómicas para el desarrollo del derecho comunitario europeo, y ello porque, como reiteradamente hemos señalado, “son las reglas internas de delimitación competencial las que en todo caso han de fundamentar la respuesta a los conflictos planteados entre el Estado y las Comunidades Autónomas”, pues el “derecho comunitario no es en sí mismo canon o parámetro directo de constitucionalidad en los procesos constitucionales”; “las normas del Derecho de la Unión Europea, originario o derivado, carecen de rango y fuerza constitucionales”; y el orden competencial establecido por la Constitución “no resulta alterado ni por el ingreso de España en la Comunidad Europea ni por la promulgación de las normas comunitarias” (por todas, STC 165/2016, de 6 de octubre, FJ 6), razón por la cual, nuestro enjuiciamiento debe circunscribirse a determinar si las concretas normas impugnadas pueden considerarse o no dictadas en el legítimo ejercicio de las competencias que la Constitución atribuye al Estado.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad

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

Dada en Madrid, a diecinueve de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 118/2017, de 19 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:118

Recurso de inconstitucionalidad 2143-2016. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía frente a los apartados tercero a octavo de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes.

Competencias sobre montes y medio ambiente: nulidad parcial de la regulación legal de los caminos naturales, interpretación conforme de la habilitación para la construcción de dichos caminos. Voto particular.

1. Como criterio de orden material de la legislación básica de medio ambiente, este Tribunal ha destacado el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, aun siendo menor que en otros ámbitos, no puede llegar a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido (SSTC 102/1995, 101/2005 y 53/2017) [FJ 5].

2. La legislación básica en materia de medio ambiente, como propio de la competencia estatal, cumple una función de ordenación mediante mínimos, que han de respetarse pero que pueden permitir que las comunidades autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos (STC 170/1989 y 53/2017) [FJ 5].

3. Es criterio de orden material que este Tribunal ha destacado como característico de la legislación básica de medio ambiente, el alcance de la ‘afectación transversal’ que las directrices básicas medioambientales pueden tener, no ya sobre las normas de desarrollo legislativo y la ejecución en la propia materia de medio ambiente, sino sobre las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas con las que se entrecruzan y que están directamente implicadas (STC 101/2005) [FJ 5].

4. La retención de funciones ejecutivas por el Estado en materia medioambiental es una solución excepcional que se vincula al carácter supraautonómico del fenómeno regulado (STC 102/1995) [FJ 5].

5. Cuando el fenómeno objeto de las competencias autonómicas se extiende a más de una Comunidad Autónoma, éstas no pierden en todo caso ni la titularidad de la misma deba trasladarse necesariamente al Estado; semejante traslado de la titularidad, que ha de ser excepcional, sólo puede producirse cuando ‘no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado [FJ 5].

6. La facultad de ejecutar o construir caminos naturales no puede atribuirse al Estado pues ello invadiría el ámbito competencial autonómico, dado que las funciones de ejecutar o asumir la ejecución de las obras son genuinamente ejecutivas o de gestión [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2143-2016 interpuesto por la Letrada de la Junta de Andalucía, en representación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma, contra los apartados 3 a 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, por vulneración de las competencias autonómicas en materia de medio ambiente (arts. 149.1.23 CE y letras b) y e) del artículo 57 del Estatuto de Autonomía). Ha sido ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa la decisión del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 20 de abril de 2016, la Letrada de la Junta de Andalucía, en representación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma, interpone recurso de inconstitucionalidad contra los apartados 3 a 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes.

2. El recurso de inconstitucionalidad transcribe íntegramente la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015 impugnada, identificando el título competencial —“legislación básica en materia del medio ambiente” (art. 149.1.23 CE)—, al amparo del que se dicta la norma. A continuación dedica una primera parte del recurso a examinar, partiendo de sucesivas citas de Sentencias de este Tribunal, el régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente, y, en segundo lugar, expone las razones por las que considera que los mencionados apartados han incurrido en un exceso competencial.

a) De este modo, comienza señalando el carácter transversal de la competencia en materia de medio ambiente, así como el aspecto complejo y polifacético que presentan las cuestiones atinentes al mismo, al poder afectar a otros títulos competenciales que se entrecruzan con la competencia estatal en materia de legislación básica. Afirma que la competencia estatal no puede llegar a tal grado de detalle que no permita el desarrollo legislativo de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas de contenido. Lo básico en esta materia cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos. Lo básico solo será conforme al orden constitucional de competencias, cuando dicha afectación se traduzca en la imposición de límites a las actividades sectoriales en razón a la apreciable repercusión negativa que el ejercicio ordinario de la actividad sectorial de que se trate pueda tener. Por otra parte, se vulnerará el orden competencial, cuando la normativa estatal comporte más que el establecimiento de limitaciones específicas o puntuales de las actividades sectoriales, una regulación de mayor alcance, incluso aunque dicha regulación presente una finalidad de protección ambiental.

Reconoce, con cita de la STC 22/2014, de 13 de febrero, FJ 6, que la distribución de competencias, puede, no obstante, verse afectada excepcionalmente por la supraterritorialidad como canon de atribución de competencias autonómicas al Estado, pero deben concurrir determinados presupuestos: en primer lugar, la excepcionalidad, que obliga a una necesaria motivación que la justifique; y en segundo lugar, la ausencia de punto de conexión entre la imposibilidad de fraccionamiento o cooperación, debiendo descartarse la coordinación de aquellas competencias sobre las que el Estado carece de título competencial. Solo cuando concurran poderosas razones de seguridad, grave y urgente necesidad, que justifiquen la utilización de la competencia estatal sobre la base de la dependencia en materia de protección del medio ambiente y para evitar daños irreparables, se puede justificar la intervención del Estado mediante la invocación de la supraterritorialidad.

b) A continuación, afirma, con carácter general, que los apartados 3 a 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, resultan contrarios a los artículos 149.1.23 CE y 57 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (EAAnd). Alega, que tales apartados llegan a tal grado de detalle que no permite desarrollo legislativo alguno por las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, excediendo de la función de ordenación de mínimos que han de respetarse en todo caso. Describe el contenido del apartado 3 de la disposición adicional sexta, indicando que incluye la competencia de incorporar en a la red nacional, caminos sobre los que las Comunidades Autónomas pueden ostentar otras competencias, y en relación con estos caminos definidos como de carácter básico, señala que el apartado 6 establece que el Ministerio podrá actuar de forma directa. Asevera que resulta evidente que entra de lleno en las competencias de gestión y ejecución que ostenta la Comunidad Autónoma *ex* artículo 57 EAAnd, pues de su contenido resulta que el Estado puede actuar directamente en caminos naturales sobre los que la Comunidad Autónoma ejerza competencias medioambientales, sobre vías pecuarias o sobre espacios naturales. Por otra parte, indica que el precepto define los de carácter secundario, como “trazados que, sin pertenecer a los de carácter básico, pueden darles continuidad, permitir la conexión entre caminos ya construidos o posibilitar el acceso a lugares de interés ambiental o cultural”. En relación con esto último, se refiere al apartado siete de la disposición adicional aludiendo a su contenido al indicar que establece que “para ejecutar las actuaciones correspondientes a los trazados definidos anteriormente como de carácter secundario, la Administración del Estado podrá instar la declaración de interés general de los mismos, o bien, utilizar el procedimiento ordinario de concesión de subvenciones en especie previsto en la Ley 38/2003 mediante su tramitación en régimen de concurrencia competitiva”. Explica el precepto señalando que no solo está incluyendo los itinerarios de carácter secundario, trazados —sobre los que las Comunidades Autónomas pueden ejercer sus propias competencias exclusivas, por tratarse de vías pecuarias, o espacios naturales—, sino que se reserva la declaración de interés general de los mismos, afirmando que con ello el precepto no tiene en cuenta las competencias que corresponden a la Comunidad Autónoma en este ámbito.

Señala que el apartado 4 atribuye al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente tal elenco de funciones, erigiéndose así el Estado en sujeto de competencias positivas, que vacía las que ostenta la Comunidad Autónoma en materia medio ambiental. Justifica dicha afirmación, indicando que basta con observar cómo se reserva competencias tales como la ejecución de las obras, la incorporación de los caminos a la red natural, y el apartado octavo establece asimismo la incorporación por el Estado de infraestructuras construidas por otras Administraciones.

Abunda en el afirmado vaciamiento de competencias autonómicas al examinar el apartado cinco, limitándose a reproducir su contenido: “los Caminos Naturales podrán construirse a iniciativa del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente o a instancia de otras administraciones territoriales” y a reiterar que al reservarse dicha iniciativa para la construcción, sin audiencia previa o informe de la Comunidad Autónoma por cuyo territorio discurran, y sobre el que ostente otras competencias, está dejando vacías las competencias autonómicas.

Considera que existe una merma de las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma recogidas en el artículo 57.1 b) y e), en materia de vías pecuarias o de espacios naturales protegidos, justificando dicha afirmación porque la participación de las Comunidades Autónomas derivada del subapartado h) del apartado 4 no es efectiva, al depender de lo que decida en cada caso el Estado, reproduciendo en apoyo de dicha afirmación el contenido del precepto: “determinar, en colaboración en su caso con las administraciones competentes, el trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la Red”. Continua con la trascripción del contenido del apartado 8, por el que se atribuye al Ministerio la facultad de “acordar la incorporación de otros itinerarios construidos por otras Administraciones a la Red Nacional de Caminos Naturales”, al que une, sin más razonamiento, la afirmación de que dicho precepto supone claramente una vulneración del orden de distribución de competencias en materia de medio ambiente y de otros títulos competenciales íntimamente ligados con el mismo, cómo, entre otros, espacios naturales protegidos, vías pecuarias, montes públicos por citar algunos.

Por último señala que no podría invocarse la supraterritorialidad al no concurrir los presupuestos que la motivan, ni justificarse en modo alguno en la norma, indicando que los apartados 1, 2 y 9 de la disposición adicional sexta sólo resultarían contrarios al orden constitucional, si su interpretación, en conexión con los apartados antes indicados, implicaran una restricción o desplazamiento de las competencias autonómicas.

3. Mediante providencia de 10 de mayo de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite el presente recurso, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno, al objeto de que puedan personarse en el proceso y formular alegaciones, y ordenó la publicación de la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”; publicación que se produjo en el núm. 121, de 19 de mayo de 2016.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el 25 de mayo de 2016, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, compareció en el proceso y solicitó la ampliación en ocho días del plazo de 15 establecido para formular alegaciones habida cuenta del número de asuntos que penden en la Abogacía del Estado.

5. Por providencia de 26 de mayo de 2016 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó tener por personado al Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta y conceder la prórroga solicitada.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el 30 de mayo de 2016, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Diputación Permanente de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

7. Por escrito registrado en este Tribunal el 30 de mayo de 2016, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

8. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, presentó el 17 de junio de 2016 en el registro general de este Tribunal Constitucional su escrito de alegaciones.

El indicado escrito comienza por perfilar el objeto del recurso de inconstitucionalidad, descartando que el mismo impugne los apartados uno, dos y nueve de la disposición adicional sexta, a cuyo contenido se refiere. Pone de manifiesto, con cita de la STC 85/2016, de 28 de abril, que la impugnación de los apartados 3 y 4 no se ajusta a los criterios mínimos exigidos por el Tribunal Constitucional en orden a la fundamentación de los recursos de inconstitucionalidad. En concreto afirma, que el apartado 4 se impugna en su conjunto sin concretar los motivos por los que cada uno de sus apartados incurre en inconstitucionalidad, pues nada se dice en relación con los subapartados a) a k) del apartado 4 de la disposición, ni se detalla en la demanda los motivos por los que cada uno de tales apartados se considera inconstitucional, con la salvedad de la referencia al contenido de los preceptos de las letras c) y f) —letras que ni tan siquiera se citan—. Se limita el recurrente a indicar respecto de la letra h) que “el apartado 4 atribuye al Ministerio de Agricultura, Alimentación y medio Ambiente tal elenco de funciones, erigiéndose así el Estado en sujeto de competencias positivas, que vacía las que ostenta la Comunidad Autónoma en materia medioambiental. Basta con observar cómo se reservan competencias tales como la ejecución de la obras (*sic*), la incorporación de los caminos a la red natural … en el subapartado h) del apartado 4 se señala que le corresponde al Estado determinar, en colaboración en su caso con las administraciones competentes, el trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la Red, lo que comporta, de la dicción del precepto, una participación de las Comunidades Autónomas dependiente de lo que en su caso decida el Estado en cada supuesto”. Considera que dicha falta de argumentación también se proyecta sobre el apartado 3, puesto que no se impugnan las definiciones y la propia validez de los itinerarios básicos y secundarios, sino solo las competencias que se atribuye al Estado en los apartados 6 y 7.

A continuación incluye una serie de consideraciones destinadas a contextualizar la disposición impugnada, efectuando una descripción del programa estatal de caminos rurales, en la que se destacan las prioridades del programa, las finalidades y los objetivos pretendidos, acompañando sendos informes sobre el mismo. Entiende, que la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, se dicta al amparo del título competencial exclusivo del Estado, previsto en el artículo 149.1.23 CE, que reserva al Estado la competencia exclusiva en legislación básica sobre protección del medio ambiente, proporcionando base jurídica para que el Estado actúe en una materia relacionada con el medio ambiente, como es la creación de una red de caminos, aprovechando los ya existentes en desuso, vías férreas fuera de servicio, caminos de dominio público o patrimonio, bien estatal —como los colindantes con el curso de los ríos—, o autonómico —como las vías pecuarias—, patrimonial o local. Desde dicha perspectiva el programa de caminos rurales tiene una indudable relación con el artículo 45 CE y la actuación del Estado podría subsumirse también en el título competencial del artículo 149.1.1 CE, en cuanto facilita el ejercicio de este derecho, no obstante el título específico es el medio ambiente, que comprende además de las competencias normativas previstas en el artículo 149.1.23 CE, en algunos casos, competencias de carácter ejecutivo.

Razona, que el ejercicio de la competencia de medio ambiente se ejerce de manera singular, sin vulnerar las competencias autonómicas de desarrollo y ejecución en esta materia, pues la intervención “ejecutiva” del Estado en la construcción de los caminos naturales, se desarrolla en aquellos casos en que se actúa sobre caminos de titularidad estatal, bien porque se trate de vías férreas desafectadas al uso del transporte, o por tratarse de caminos que se construyen sobre el dominio público estatal como es el caso del dominio público marítimo terrestre o hidráulico. Y si bien la STC 149/1991 expuso que la titularidad dominical no debe confundirse con un título competencial, el Estado tiene competencia, como titular de ese dominio, para “procurar su mantenimiento y permitir su uso público, sujeto, eso, sí, al cumplimiento de la normativa autonómica”. Y en tal sentido, el Estado actúa sobre bienes de su titularidad, transformando las vías férreas, los caminos demaniales adyacentes a los ríos o al mar en caminos, con capacidad de poder ser utilizados con seguridad por los ciudadanos, permitiendo su uso, identificando los recorridos con una señalización.

Indica, que la construcción de los caminos no atrae las competencias medioambientales, correspondiéndole a las Comunidades Autónomas las competencias relativas a la declaración de impacto ambiental y las autorizaciones exigidas, actuando el Estado como promotor de la red de caminos que se fundamenta en la titularidad sobre ellos y no recaba para sí ninguna competencia adicional más que la derivada de la creación de una red nacional, que no se impugna. Entiende que en los caminos que no son de titularidad estatal, el Estado puede realizar las obras necesarias de construcción, permaneciendo la titularidad en la Administración promotora, financiando y ejecutando las obras, si así se conviene con la Administración competente. Afirma que aunque no figure en la disposición final séptima, al título relativo al medio ambiente, debe añadirse como base jurídica de la actuación del Estado el previsto en el artículo 149.1.13 CE, es decir, el relativo a las bases y coordinación general de la actividad económica (STC 11/2015, de 5 de febrero), en la medida en que el programa pretende vitalizar las zonas rurales.

En relación con los concretos preceptos impugnados, insiste en que el Estado no pretende sustituir las competencias autonómicas, ni eliminar su ámbito competencial, sino dotar de unidad y fomentar el conocimiento, no solo nacional sino internacional, a través de la marca registrada, y unir caminos que lógicamente atraviesan varias Comunidades Autónomas, con la misma señalización. El Estado, no se excede del ámbito de las competencias de coordinación y supervisión, dado el carácter básico de la competencia, pudiendo la Comunidad Autónoma prever las medidas adicionales que considere necesarias en orden a la protección del medio natural al que puedan afectar la construcción de los caminos naturales.

En concreto, en relación con el apartado 3, no se fundamenta la invasión competencial del apartado a), formando parte de la competencia del Estado la configuración de estos caminos que, por su supraterritorialidad o por su carácter transfronterizo, afectan a varias Comunidades Autónomas. En este sentido, la STC 329/1993, FJ 4, reconoce la intervención del Estado en esta materia, cuando se trata de proteger intereses supraterritoriales. Si la Comunidad Autónoma considera que un camino no debe ser calificado como básico podrá impugnar tal calificación cuando sean delimitados por el plan director, pero su configuración no puede presentar dudas de inconstitucionalidad porque en ellos se basa la existencia de la red nacional, no impugnada. Considera que la impugnación de este precepto, estriba en su vinculación con el apartado 6, si bien, de este último resulta que la actuación directa para la construcción de estos caminos solo es posible en aquellos que son de titularidad estatal, no en aquellos de titularidad autonómica o local, que solo podrán ser construidos por el Estado si media convenio que lo habilite.

Entiende que la descripción que se contiene en el subapartado b) del apartado 3, en tanto que contiene una definición, en nada afecta a las competencias autonómicas. En cuanto al apartado 7, nada se argumenta específicamente sobre su inconstitucionalidad, previendo la Ley solo una posibilidad cuya impugnación es prematura, pues no se concreta a qué caminos puede afectar. En lo tocante al inciso “o bien, utilizar el procedimiento ordinario de concesión de subvenciones en especie previsto en la Ley 38/2003 mediante su tramitación en régimen de concurrencia competitiva”, nada se afirma en la demanda. El texto legal prevé la posibilidad de que la ejecución de obras en estos caminos se pueda beneficiar de la financiación del Estado mediante la concesión de subvenciones en especie, sin que se concrete el modo de gestión de dichas subvenciones, que tampoco se impugna.

El apartado 4 adolece claramente de fundamentación, al menos en varios de sus subapartados, pues solo se afirma que este apartado vacía todas las competencias en materia medioambiental de las Comunidades Autónomas. De este modo, nada se objeta al subapartado a) relativo a la competencia, pues nada puede reprocharse a las competencias de supervisión y coordinación que no afectan a las competencias sobre medio ambiente de la Comunidad Autónoma de Andalucía y que están fundamentadas en el carácter supraterritorial de la competencia del Estado sobre los caminos de su titularidad, los itinerarios de carácter básico y los que las administraciones autonómica o local han propuesto para su inclusión. También se incumple la carga argumental respecto del subapartado b), en tanto que nada se objeta en relación con la elaboración de un plan director de la red nacional de caminos rurales o sobre su consideración de instrumento de planificación, que, por otra parte, en nada afecta a las competencias autonómicas y se justifica en la supraterritorialidad de los itinerarios. Nuevamente reprocha ausencia de carga argumental en orden al subapartado c) que atribuye al Ministerio la inclusión y exclusión de itinerarios de la red nacional, afirmando que el Estado se limita a comprobar que los itinerarios propuestos por las entidades promotoras se ajustan a las características de la red.

Considera que la ejecución de obras y la realización del mantenimiento de los caminos rurales promovidos por el Ministerio, que se contempla en el subapartado d), tiene sustento competencial al actuar el Estado como promotor de un camino porque tiene su titularidad dominical y como propietario del terreno puede ejecutar obras y mantener los itinerarios, con sujeción a todos los requisitos medioambientales y de otra naturaleza que establezca la legislación de cada Comunidad Autónoma. Califica de mejorable la redacción del subapartado e), si bien entiende que el mismo solo puede ser interpretado en el sentido de que la ejecución de las obras en caminos que no sean titularidad del Estado, pueda realizarse por el Estado solo si existe un convenio que así lo permita, suscrito voluntariamente por la Administración promotora, en caso contrario la ejecución correspondería a la Administración titular. Frente a los subapartados f) y g) no se desarrolla carga argumental alguna, déficit que alcanza al subapartado h) que atribuye al Ministerio determinar, en colaboración en su caso, con las administraciones competentes, el trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la red. Añade, respecto de este último, que el precepto llama a la cooperación con las Administraciones titulares de los caminos o con competencias medioambientales, no tratándose de una decisión unilateral, sino como el resultado del ejercicio conjunto, cuya última decisión le corresponde al Estado. La carencia de argumentación también la extiende a los subapartados i), j) y k) que atribuyen al Estado favorecer acuerdos para el desarrollo rural de las zonas donde se localizan los caminos naturales, representar a España en las redes internacionales y establecer un modelo de funcionamiento con el resto de las administraciones territoriales competentes.

El apartado 5, atribuye la iniciativa, en la construcción del camino natural, al Ministerio y a la Administración territorial, descartándose la inconstitucionalidad al prever que el Ministerio pueda promover la construcción sobre caminos de titularidad estatal o bien puede ser promovida por las administraciones titulares adaptándose a los requisitos para formar parte de la red que no han sido impugnados.

Finalmente el apartado 8, prevé la incorporación de un camino en la red, siendo la función del Ministerio de mera homologación, pues la inclusión se realiza, si se reúnen los requisitos a instancia de las Administraciones promotoras.

9. Mediante escrito de 7 de julio de 2017, la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad, al haber participado, en su anterior condición de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen núm. 215/2016, de 5 de abril, sobre el recurso de inconstitucionalidad que pretendía plantear el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes. Por Auto de 18 de julio de 2017, el Pleno de este Tribunal acordó estimar justificada la abstención formulada, apartándola definitivamente del conocimiento del recurso y de todas sus incidencias.

10. Por providencia de 17 de octubre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Letrada de la Junta de Andalucía, en representación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma, interpone recurso de inconstitucionalidad contra los apartados 3 a 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, por vulneración de las competencias autonómicas en materia de medio ambiente [arts. 149.1.23 CE y letras a) y b) del artículo 57 del Estatuto de Autonomía]. El Abogado del Estado se opone al recurso, bien por no satisfacer la carga argumental respecto de los párrafos a) y b) del apartado 3, los subapartados a), b), c), f), g), h), i), j) y k) del apartado 4 y el apartado 7 de la disposición citada, bien razonando que las previsiones impugnadas se ajustan a la Constitución.

Los apartados 3 a 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015 disponen literalmente lo siguiente:

“3. Los caminos naturales incluidos en la Red Nacional de Caminos Naturales pueden ser:

a) Itinerarios de carácter básico: trazados de largo recorrido, que forman parte de alguno de los ejes vertebradores interterritoriales y/o transfronterizos que se definan en el Plan Director de la Red Nacional de Caminos Naturales.

b) Itinerarios de carácter secundario: trazados que, sin pertenecer a los de carácter básico, pueden darles continuidad, permitir la conexión entre caminos ya construidos o posibilitar el acceso a lugares de interés ambiental o cultural.

4. En materia de caminos naturales competen al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente las siguientes funciones:

a) Ejercer la supervisión y coordinación de la Red Nacional de Caminos Naturales.

b) Elaborar el Plan Director de la Red Nacional de Caminos Naturales como su principal instrumento de planificación y desarrollo, cuya aprobación se realizará mediante acuerdo del Consejo de Ministros.

c) Decidir sobre la inclusión de nuevos itinerarios en la Red Nacional de Caminos Naturales. Asimismo, decidir sobre la exclusión de alguno de ellos.

d) Ejecutar las obras y realizar el mantenimiento de los caminos naturales promovidos por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

e) Asumir la ejecución de las obras de los Caminos Naturales de nueva incorporación a la Red, salvo acuerdo distinto con las administraciones competentes.

f) Gestionar la marca registrada ‘Caminos Naturales’ e ‘Itinerarios Naturales No Motorizados’.

g) Realizar el seguimiento y evaluación de la Red Nacional de Caminos Naturales, en particular, en lo que respecta al adecuado mantenimiento de los caminos naturales por parte de las administraciones promotoras.

h) Determinar, en colaboración en su caso con las administraciones competentes, el trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la Red.

i) Favorecer acuerdos para el desarrollo rural de las zonas donde se localizan los Caminos Naturales.

j) Representar a España en redes internacionales equivalentes.

k) Establecer el modelo de funcionamiento con el resto de las administraciones territoriales competentes.

5. Los Caminos Naturales podrán construirse a iniciativa del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente o a instancia de otras administraciones territoriales.

6. En la construcción de caminos naturales definidos anteriormente como de carácter básico, el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente podrá actuar de forma directa, o bien mediante la suscripción de los oportunos convenios de colaboración con las administraciones territoriales afectadas para las obras.

7. Para ejecutar las actuaciones correspondientes a los trazados definidos anteriormente como de carácter secundario, la Administración del Estado podrá instar la declaración de interés general de los mismos, o bien, utilizar el procedimiento ordinario de concesión de subvenciones en especie previsto en la Ley 38/2003 mediante su tramitación en régimen de concurrencia competitiva.

8. El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente podrá acordar la incorporación de otros itinerarios construidos por otras Administraciones a la Red Nacional de Caminos Naturales”.

2. Antes de abordar el fondo del recurso conviene resolver la solicitud de desestimación parcial formulada por el Abogado del Estado, que se basa en el incumplimiento por el recurrente de su carga alegatoria. Resulta necesario examinar si “la impugnación de las normas se acompaña de una fundamentación que permita a las partes a las que asiste el derecho de defensa (en este caso, al Abogado del Estado), así como a este Tribunal, conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional” (STC 103/2013, de 25 de abril, FJ 7). Tal carga alegatoria es una condición inexcusable inherente “a la presunción de constitucionalidad de las normas con rango de ley, que no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente” [STC 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 7 c)].

El Abogado del Estado reprocha dicho déficit argumental en la impugnación de los subapartados a) y b) del apartado 3, de los subapartados a), b), c), f), g), h), i), j) y k) del apartado 4, y, finalmente, del apartado 7 de la disposición adicional sexta al no concretar el recurso los motivos de impugnación. El resultado de dicha impugnación dependerá de la existencia en el recurso interpuesto de objeciones concretas e individualizadas frente a cada uno de tales preceptos.

Como hemos expuesto con más detalle, en los antecedentes, el *iter* discursivo del recurso arranca con la exposición de la genérica doctrina constitucional sobre el régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de medio ambiente, insuficiente por sí misma para satisfacer la diligencia procesal que permita soportar la impugnación de los concretos preceptos, pues es exigible que la recurrente proyecte la doctrina que expone sobre los mismos mediante un razonamiento que justifique el exceso competencial denunciado.

Por ello, dejando al margen -a estos fines- la exposición de la doctrina, y retomando el contenido del recurso en relación con los preceptos impugnados y con la inadmisión solicitada por el Abogado del Estado, es de observar que:

i) El subapartado a) del apartado tres, viene a definir los itinerarios de carácter básico que se incluyen en la red nacional de caminos naturales, procediendo a determinar los requisitos de los trazados para que puedan merecer dicho calificativo (que sean de largo recorrido y formen parte de algunos de los ejes vertebradores interterritoriales y/o transfronterizos que se definan en el plan director de la red nacional de caminos naturales). La Letrada de la Junta de Andalucía, se limita a describir la norma, centrando la impugnación no en el subapartado a) del apartado tres, sino en las posibilidades de actuación que en relación con los caminos definidos como de carácter básico, se atribuyen en el apartado sexto, cuando establece que el Ministerio podrá actuar sobre los mismos de forma directa. En tal sentido, en relación con este apartado indica que “entra de lleno en las competencias de gestión, ejecución que ostenta la Comunidad Autónoma… Es decir con esta redacción se permite que el Estado actúe directamente en caminos naturales sobre los que la Comunidad Autónoma ejerza competencias medioambientales, sobre vías pecuarias o sobre espacios naturales”. Por lo que puede convenirse con facilidad, con el Abogado del Estado, que el recurso carece de argumentación específica que fundamente la contradicción entre el subapartado a) del apartado tercero, y la norma fundamental, lo que conlleva que no debamos pronunciarnos sobre su acomodación al régimen de distribución de competencias.

A ello debe añadirse, que el recurrente tampoco formula reproche autónomo de inconstitucionalidad sobre el subapartado b) del apartado tercero de la disposición adicional sexta, que define los itinerarios de carácter secundario como aquellos trazados que, “sin pertenecer a los de carácter básico, pueden darles continuidad, permitir la conexión entre caminos ya construidos o posibilitar el acceso a lugares de interés ambiental o cultural”, limitándose la Letrada de la Junta de Andalucía a reproducir la definición que dicho precepto contiene, reprochando las facultades de actuación que sobre tales trazados atribuye el apartado siete de la disposición impugnada, sobre el que luego volveremos, por lo que no procede que enjuiciemos su constitucionalidad.

ii) Los subapartados a), b), c), f), g), h), i), j) y k) del apartado cuarto, concretan las competencias del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente en materia de caminos naturales: “ejercer la supervisión y coordinación de la Red Nacional de Caminos Naturales” [subapartado a)], “elaborar el Plan Director de la mencionada Red, como su principal instrumento de planificación y desarrollo, cuya aprobación se realizará mediante acuerdo del Consejo de Ministros” [subapartado b)], “decidir sobre la inclusión de nuevos itinerarios en la Red Nacional de Caminos Naturales. Asimismo, decidir sobre la exclusión de alguno de ellos” [subapartado c)], “gestionar la marca registrada 'Caminos Naturales' e 'Itinerarios Naturales No Motorizados' ” [subapartado f)], “realizar el seguimiento y evaluación de la Red Nacional, particularmente en relación con el adecuado mantenimiento de los caminos naturales por parte de las administraciones promotoras” [subapartado g)], “determinar, en colaboración en su caso con las administraciones competentes, el trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la Red” [subapartado h)], “favorecer acuerdos para el desarrollo rural de las zonas donde se localizan los Caminos Naturales” [subapartado i)], “representar a España en las redes internacionales equivalentes”, [subapartado j)] y, finalmente, “establecer el modelo de funcionamiento con el resto de las administraciones territoriales competentes” [subapartado k)].

La Letrada de la Junta de Andalucía, se limita a manifestar con carácter general que el apartado cuarto vacía las competencias que ostenta la Comunidad Autónoma en materia medio ambiental, y meramente cita como ejemplo de dicho exceso competencial la facultad relativa a incluir nuevos itinerarios en la red nacional de caminos naturales — sin tan siquiera referirse a la potestad para excluirlos, por lo que en todo caso la atribución de esta función de exclusión no será objeto de nuestro control— [parte del subapartado c)] y la de “ejecución de obras” [subapartados d) y e) respectivamente], de modo lacónico, sin cita de la concreta letra que identifica el subapartado y sin mencionar en forma alguna al resto de los subapartados, con la salvedad del contemplado en la letra h), al que reprocha, tras su reproducción literal, que “comporta … una participación de las Comunidades Autónomas dependiente de lo que en su caso decida el Estado en cada supuesto”.

Pues bien, el modo en que está formulada dicha impugnación no trasciende de la mera afirmación retórica de inconstitucionalidad del apartado cuarto, sin exponer los concretos vicios de inconstitucionalidad en relación con los subapartados de los preceptos recurridos que no son citados ni referenciados por su contenido, esto es, los incluidos en las letras a), b), f), g), i), j) y k). Respecto de los mismos, no es posible dilucidar las objeciones genéricas de inconstitucionalidad formuladas en el recurso, al no exponer el mismo, de forma individualizada, las razones por las que tales subapartados habrían excedido la competencia estatal en los términos afirmados. Ni tan siquiera, dado su diverso contenido, es posible proyectar sobre ellos las escuetas quejas que formula sobre los subapartados c), d) y e).

Ese modo de exponer el recurso, unido a la reiterada doctrina de este Tribunal, por la que no podemos “reconstruir de oficio la demanda ni suplir las razones de los recurrentes, cuando éstas no se aportan en su recurso” (STC 85/2016, de 28 de abril, FJ 2), lleva a excluir de nuestro enjuiciamiento, los subapartados incluidos en las letras a), b), f), g), i), j) y k).

Dicha objeción no es predicable, pese a su lacónica formulación —que obviamente deberá tener consecuencias en orden a la respuesta que les demos—, respecto de la impugnación que se efectúa de los subapartados c), d), e) y h) del apartado cuatro.

iii) El apartado siete indica que “para ejecutar las actuaciones correspondientes a los trazados definidos anteriormente como de carácter secundario, la Administración del Estado podrá instar la declaración de interés general de los mismos, o bien, utilizar el procedimiento ordinario de concesión de subvenciones en especie previsto en la Ley 38/2003 mediante su tramitación en régimen de concurrencia competitiva”. El Abogado del Estado nuevamente reprocha que el recurrente no satisface la carga de desvirtuar la presunción de constitucionalidad de la norma impugnada, pues nada argumenta específicamente sobre la inconstitucionalidad del precepto más allá de manifestar su rechazo a que el Estado pueda excepcionalmente instar la declaración de interés general.

A fin de verificar si el recurrente ha satisfecho la diligencia procesal exigible para justificar la existencia de la infracción constitucional que denuncia, es obligado retomar nuevamente el contenido del recurso, ampliamente expuesto en los antecedentes. Del mismo, es de observar que el recurrente, tras reproducir literalmente el apartado siete, se limita a efectuar una descripción de su contenido afirmando que “el Estado no sólo está incluyendo en los itinerarios de carácter secundario trazados, sobre los que las Comunidades Autónomas pueden ejercer sus propias competencias exclusivas, por tratarse de vías pecuarias, o espacios naturales, sino que además se reserva la declaración de los mismos de interés general”, concluyendo con la afirmación de que dicho precepto no tiene “en cuenta las competencias que corresponden a la Comunidad Autónoma en este ámbito”, aserción que es acompañada de otra: “la regulación estatal en ejercicio de su competencia básica no puede suponer un desapoderamiento de las competencias que ostentan las Comunidades Autónomas, y que resulta manifiesto cuando se trata de trazados, en los que concurren distintos títulos competenciales”.

Con tales afirmaciones, solo referidas a uno de los incisos del precepto, esto es, el que faculta a la Administración del Estado a instar la declaración de interés general para ejecutar actuaciones sobre trazados de carácter secundario, pero no al inciso que posibilita que la Administración del Estado pueda utilizar el procedimiento ordinario de concesión de subvenciones en especie previsto en la Ley 38/2003, puede considerarse que la recurrente, aunque de forma sintética, cuestiona nuevamente que el Estado se atribuya la ejecución de actuaciones sobre trazados de carácter secundario, que discurran por vías pecuarias, o espacios naturales, sobre los que las Comunidades Autónomas pueden ejercer su competencia exclusiva. Por ello debe descartarse la falta de argumentación en la impugnación del inciso por el que el Estado se reserva “instar la declaración de interés general” para ejecutar actuaciones sobre los trazados de carácter secundario.

3. Resuelta la solicitud de desestimación parcial formulada por el Abogado del Estado, la resolución del presente recurso ha de partir necesariamente del examen de los subapartados c), d), e) y h) del apartado 4 y de los apartados 5, 6, 7 y 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio que modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre de montes.

En primer lugar, conviene contextualizar la disposición adicional sexta. La Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural, estableció las bases de una política rural propia como política de Estado, que debía adaptarse, entre otros (condicionamientos) condicionantes, a las condiciones medioambientales. En aplicación de la misma, se aprobó mediante Real Decreto 752/2010, de 4 de junio, el “primer programa de desarrollo rural”, para el período 2010-2014, entre cuyos planes se encontraba la “Red Nacional de Itinerarios No Motorizados”. Dicha red fue la precursora de la red nacional de caminos naturales, al tener como objetivo la “adecuación de caminos públicos, trazados de ferrocarril abandonados, vías pecuarias u otro tipo de vías infrautilizadas o en desuso como caminos para uso no motorizado, con fines de ocio en la naturaleza, recreativos, deportivos y turísticos (tránsito a pie, en bicicleta o en montura)”. Una de las finalidades pretendidas era “lograr un alto nivel de calidad ambiental en el medio rural, previniendo el deterioro del patrimonio natural, del paisaje y de la biodiversidad, o facilitando su recuperación, mediante la ordenación integrada del uso del territorio para diferentes actividades, la mejora de la planificación y de la gestión de los recursos naturales y la reducción de la contaminación en las zonas rurales” [art. 2.2 e)] Ley 45/2007, al que se remite el mencionado plan).

Esto es, se trataba entonces —como también ahora con la red nacional de caminos naturales— de potenciar la conservación del patrimonio y los recursos naturales mediante una utilización que resultara compatible con el desarrollo sostenible, procurando un uso alternativo de infraestructuras públicas (vías pecuarias, líneas de ferrocarril, carreteras abandonadas o caminos “históricos”).

Interesa destacar que el Real Decreto 752/2010 que autorizó el “primer programa de desarrollo rural”, y que comprendía, entre otras, la referida red nacional, se elaboró, como resulta de su exposición de motivos, en colaboración con las Comunidades Autónomas y primando singularmente la participación de las entidades locales y agentes sociales relacionados con el medio rural, así como de la población implicada. El programa fue informado por la Comisión Interministerial para el Medio Rural, el consejo para el medio rural y la mesa de asociaciones de desarrollo rural. En el mismo se acordaba, entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que la Dirección General de Desarrollo Sostenible del Medio Rural intervendría en la elaboración del proyecto y ejecución de la actuación, correspondiéndole en su caso a ADIF/FEVE o a la Comunidad Autónoma el otorgamiento de la disponibilidad de los terrenos, y a esta última, en su caso, la inclusión de la necesidad de la actuación o de alguno de sus elementos relevantes en el plan de zona, así como facilitar proyecto y autorizaciones necesarias, que podía comprender, en su caso, el informe previo a la declaración de interés general, asumiendo el mantenimiento, explotación y reposición de la obra realizada.

La disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, que modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre de montes y establece la “Red Nacional de Caminos Naturales”, continúa con los fines que pretendía la que fuera su precursora —la “Red Nacional de Itinerarios No Motorizados”— siendo su objetivo, según resulta de la justificación de la enmienda núm. 201 que la introduce, “establecer las bases para la consolidación, mantenimiento, desarrollo y promoción de la Red Nacional de Caminos Naturales, integrada por los Caminos Naturales que la Administración del Estado ha venido construyendo desde el año 1993 bajo el paraguas de lo que hoy se denomina Programa de Caminos Naturales”.

4. Contextualizada la norma, procede entrar en el examen del fondo del recurso, señalando que las previsiones normativas en las que se concreta la controversia competencial atribuyen al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente las siguientes funciones: i) “decidir sobre la inclusión de nuevos itinerarios en la Red Nacional de Caminos Naturales” [letra c) del apartado cuarto], ii) “ejecutar las obras y realizar el mantenimiento de los caminos naturales promovidos por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente” [letra d) del apartado cuarto], iii) “asumir la ejecución de las obras de los Caminos Naturales de nueva incorporación a la Red, salvo acuerdo distinto con las administraciones competentes” [letra e) del apartado cuarto], iv) “determinar, en colaboración en su caso con las administraciones competentes, el trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la Red” [letra h) del apartado cuarto], v) “la iniciativa en la construcción de los Caminos” (apartado quinto), vi) “la construcción de forma directa, o bien mediante la suscripción de los oportunos convenios de colaboración con las administraciones territoriales afectadas para las obras, de caminos naturales definidos como de carácter básico” (apartado sexto), vii) “instar la declaración de interés general para ejecutar las actuaciones correspondientes a los trazados definidos como de carácter secundario” (apartado séptimo) y viii) “acordar la incorporación de otros itinerarios construidos por otras Administraciones a la Red Nacional de Caminos Naturales” (apartado octavo).

Las referidas previsiones se encuadran entre las que forman parte de la materia “medio ambiente”. Así lo convienen las partes al coincidir en que el título competencial que consideran de aplicación para la resolución del presente proceso es el artículo 149.1.23 CE, por el que se atribuye al Estado la “legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección. La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias”. Este es el título competencial más específico y prevalente, dado el uso y finalidad de los caminos naturales. En tal sentido, pese a que el preámbulo de la Ley nada indica en relación con la finalidad de los mismos —lo cual es una mera consecuencia de que la disposición adicional sexta no se encontraba incluida entre las cuatro disposiciones adicionales con las que contaba el anteproyecto de ley— , su predecesor, el Real Decreto 752/2010 por el que se aprueba el primer programa de desarrollo rural sostenible para el período 2010-2014, contemplaba la finalidad de protección medioambiental, como uno de los objetivos de la red nacional de itinerarios no motorizados, por remisión al artículo 2.2 e) de la Ley 45/2007, al pretender “lograr un alto nivel de calidad ambiental en el medio rural, previniendo el deterioro del patrimonio natural, del paisaje y de la biodiversidad, o facilitando su recuperación, mediante la ordenación integrada del uso del territorio para diferentes actividades, la mejora de la planificación y de la gestión de los recursos naturales y la reducción de la contaminación en las zonas rurales”.

5. Efectuado el encuadre competencial de la materia, debemos recordar que el Estado en virtud del artículo 149.1.23 CE ostenta competencia para establecer la legislación básica sobre protección del medio ambiente y a las Comunidades Autónomas corresponde, de acuerdo con sus Estatutos, dictar normas adicionales de protección, así como la ejecución. De este modo, el artículo 57 del Estatuto de Autonomía de Andalucía reconoce a la Comunidad Autónoma “competencia exclusiva, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.23 de la Constitución, en materia de: a) Montes, explotaciones, aprovechamientos y servicios forestales y b) Vías pecuarias”.

Es preciso determinar el contenido y alcance del título competencial concernido, pues la controversia queda concretada a si ha existido un exceso competencial por parte del Estado en la regulación de las previsiones normativas impugnadas. A tal efecto debemos recordar que:

a) En cuanto a los criterios de orden material que este Tribunal ha destacado como característicos de la legislación básica de medio ambiente, sus elementos esenciales fueron sistematizados en la STC 101/2005, de 20 de abril, FJ 5 —a la que se alude en la STC 53/2017, de 11 de mayo, FJ 4—, en los siguientes términos:

“El primero de estos criterios se concreta en que ‘en materia de medio ambiente el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, aun siendo menor que en otros ámbitos, no puede llegar, frente a lo afirmado en la STC 149/1991 [FJ 1 D) in fine] de la cual hemos de apartarnos en este punto, a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido’ (STC 102/1995, FJ 8).

El segundo criterio consiste en ‘que lo básico, como propio de la competencia estatal en esta materia, cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos, como ya se dijo en la STC 170/1989.’…

El tercer criterio a tener en cuenta… es el relativo al alcance de la ‘afectación transversal’ que las directrices básicas medioambientales pueden tener, no ya sobre las normas de desarrollo legislativo y la ejecución en la propia materia de medio ambiente, sino sobre las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas con las que se entrecruzan y que están directamente implicadas”.

b) Por otra parte, “hemos subrayado que el contenido normativo de lo básico en esta materia no significa la exclusión de otro tipo de actuaciones que exijan la intervención estatal. Entre ellas pueden incluirse funciones ejecutivas, ésta es una solución excepcional a la cual sólo podrá llegarse cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter supraautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad de [armonizar] intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad” (STC 141/2016, de 21 de julio, FJ 6).

La retención de funciones ejecutivas por el Estado en materia medioambiental es una solución excepcional que se vincula al carácter supraautonómico del fenómeno regulado. Precisamente, el carácter supraautonómico ha sido esgrimido por el Abogado del Estado para sustentar la reserva por el Estado de competencias ejecutivas sobre los caminos naturales, alegato que hace obligado recordar, que “el principio de territorialidad de las competencias autonómicas significa, en lo que aquí interesa, que esas competencias deben tener por objeto fenómenos, situaciones o relaciones radicadas en el territorio de la propia Comunidad Autónoma. Ello no implica necesariamente que cuando el fenómeno objeto de las competencias autonómicas se extiende a más de una Comunidad Autónoma, éstas pierdan en todo caso y de forma automática la competencia, y que la titularidad de la misma deba trasladarse necesariamente al Estado; semejante traslado de la titularidad, que ha de ser excepcional, sólo puede producirse cuando ‘no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter suprautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con capacidad de integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad’ (SSTC 102/1995, de 26 de junio, FJ 8, y 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 7)” [SSTC 244/2012, de 18 de diciembre, FJ 7, y 22/2014, de 13 de febrero, FJ 7 ].

c) Finalmente, debemos traer a colación la STC 149/1991, de 4 de julio, ya citada, a la que alude el Abogado del Estado, de la que resulta que “según una doctrina que muy reiteradamente hemos sostenido [SSTC 77/1984, fundamento jurídico 3; 227/1988, fundamento jurídico 14, y 103/1989, fundamento jurídico 6 a)] la titularidad del dominio público no es, en sí misma, un criterio de delimitación competencial y que, en consecuencia, la naturaleza demanial no aísla a la porción del territorio así caracterizado de su entorno, ni la sustrae de las competencias que sobre ese aspecto corresponden a otros entes públicos que no ostentan esa titularidad. Tal doctrina no significa, sin embargo, que la Constitución no establezca con absoluta precisión que es competencia propia del Estado la determinación de aquellas categorías de bienes que integran el dominio público natural y que atribuya al Estado la titularidad del mismo, como ya se declaró en la STC 227/1988 (fundamento jurídico 14).” [FJ 1 C)].

De este modo “en un Estado unitario, en efecto, la titularidad demanial es título suficiente para que la Ley habilite a la Administración una intervención plena en cualquier aspecto relativo al uso y destino del correspondiente bien, regulando, mediante concesiones, autorizaciones y reglamentaciones, las actividades públicas y privadas que se realizan utilizando porciones del dominio público … Una vez instaurado el Estado de las autonomías, sin embargo, la potencialidad expansiva del dominio público como título de intervención administrativa se ve drásticamente limitada por el orden constitucional de competencias, y así como una Comunidad Autónoma no puede enajenar un bien inmueble de su exclusiva propiedad sin atenerse a las reglas estatales cuya observancia impone el art. 149.1.18 C.E. (STC 85/1984), las leyes estatales no pueden otorgar a la Administración del Estado atribuciones sobre las actividades que se desenvuelven en el demanio natural sin respetar los ámbitos materiales que los Estatutos de Autonomía reservan a sus respectivas Administraciones (STC 103/1989, fundamento jurídico 4).

La propiedad pública de un bien es, en efecto, separable del ejercicio de aquellas competencias públicas que lo tienen como soporte natural o físico; ni las normas que distribuyen competencias entre las Comunidades Autónomas y el Estado sobre bienes del dominio público prejuzgan necesariamente que la titularidad de los mismos corresponda a éste o a aquéllas, ni la titularidad estatal del dominio público constitucionalmente establecida predetermina las competencias que sobre él tienen atribuidas el Estado y las Comunidades Autónomas (STC 227/1988, fundamentos jurídicos 14.5 y 15.1).” [FJ 4 A].

6. Las previsiones normativas impugnadas son cuestionadas constitucionalmente porque a juicio del recurrente entran de lleno en las competencias de gestión o ejecución que ostenta la Comunidad Autónoma *ex* artículo 57 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (EAAnd). Por su parte el Abogado del Estado, que reconoce la competencia de la Comunidad Autónoma en materia de desarrollo y ejecución de la legislación básica estatal, sustenta la competencia estatal en que no quedan afectadas las referidas competencias autonómicas, así como en la supraterritorialidad del proyecto que trasciende del ámbito de la Comunidad Autónoma y finalmente en la posibilidad del Estado de actuar sobre bienes de su titularidad.

Del examen de los preceptos impugnados se aprecia la existencia de un denominador común, que no es negado por el Abogado del Estado, consistente en atribuir al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente competencias en materia de ejecución, pues no es otra la calificación que merece la función de: “decidir sobre la inclusión de nuevos itinerarios en la Red Nacional de Caminos Naturales” [letra c) del apartado cuarto], “ejecutar las obras y realizar el mantenimiento de los caminos naturales” [letra d) del apartado cuarto], “asumir la ejecución de las obras de los Caminos Naturales de nueva incorporación a la Red” [letra e) del apartado cuarto], “determinar el trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la Red” [letra h) del apartado cuarto], “la iniciativa en la construcción de los Caminos” (apartado quinto), “la construcción de forma directa de caminos naturales definidos como de carácter básico” (apartado sexto), “instar la declaración de interés general para ejecutar las actuaciones correspondientes a los trazados definidos como de carácter secundario” (apartado séptimo) y “acordar la incorporación de otros itinerarios construidos por otras Administraciones a la Red Nacional de Caminos Naturales” (apartado octavo).

La atribución de tales funciones, obviando cualquier intervención de la Comunidad Autónoma, a juicio de la recurrente margina las competencias estatutariamente reconocidas en el artículo 57.1 letras a) y b) del Estatuto de Autonomía, excediéndose el Estado de la competencia normativa básica (*ex* art. 149.1.23 CE), que, en modo alguno, puede sostener funciones relativas a la decisión de incluir nuevos itinerarios, incorporar otros, ejecutar obras, realizar el mantenimiento, tomar la iniciativa en la construcción o materializar la misma, efectuando la declaración de interés general.

El Abogado del Estado que, como hemos indicado, no niega la naturaleza ejecutiva de tales funciones, pretende justificar la “intervención ejecutiva del Estado” por recaer la actuación sobre caminos de titularidad estatal o bien por la necesidad de proteger intereses supraterritoriales.

En primer lugar, las previsiones normativas impugnadas no contienen precisión alguna relativa al titular del camino sobre el que tiene lugar la intervención y, además, como hemos recordado en la letra C) del fundamento anterior, la titularidad del dominio público no es, en sí misma, un criterio de delimitación competencial, pues las normas que distribuyen competencias entre las Comunidades Autónomas y el Estado no prejuzgan que la titularidad de los mismos corresponda a este o a aquellas, como tampoco la titularidad estatal del dominio público constitucionalmente establecida predetermina las competencias que sobre él tienen atribuidas el Estado y las Comunidades Autónomas (STC 149/1991, de 4 de julio, FFJJ 1 y 4).

Por otra parte, si bien los caminos naturales pueden extenderse y no detenerse en una Comunidad Autónoma, ello no es suficiente para desplazar la competencia en su gestión al Estado, pues como tuvimos ocasión de indicar en la STC 113/2013, de 9 de mayo, FJ 6, “hemos de recordar que este Tribunal ha afirmado que la supraterritorialidad no es un título competencial (STC 178/2011, de 8 de noviembre, FJ 5). Así, en la STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 16, recogiendo doctrina anterior, afirmamos que ‘es evidente que la supraterritorialidad no configura título competencial alguno en esta materia [ciertos espacios naturales supracomunitarios] … Ciertamente los espacios naturales tienden a no detenerse y mucho menos a coincidir con los límites de las Comunidades Autónomas. Pero ello no es suficiente para desplazar la competencia de su declaración y gestión al Estado, so pena de vaciar o reducir la competencia autonómica en la materia’ (STC 102/1995, FJ 19).”. Dicha insuficiencia atributiva se manifiesta ahora en toda su intensidad si atendemos a los precedentes normativos que, compartiendo los mismos objetivos que la disposición impugnada, tuvieron su origen, como hemos expuesto, en la colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, lo cual es buena muestra de la posibilidad de alcanzar los objetivos pretendidos mediante mecanismos de cooperación, lo que a la postre imposibilita el traslado de la titularidad competencial pretendido (SSTC 102/1995, FJ 8; 194/2004, FJ 7; 244/2012, FJ 7, y 22/2014, FJ 7).

La aplicación de la doctrina expuesta a los preceptos sobre los que la impugnación satisface la carga argumental, esto es, a los subapartados c), d), e) y h) del apartado 4 y a los apartados 5, 6, 7 y 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, lleva a las siguientes conclusiones:

i) El primer inciso del subapartado c) del apartado 4 de la disposición adicional sexta, que se cuestiona por la Junta de Andalucía, atribuye al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente la decisión de incluir nuevos itinerarios en la red nacional de caminos naturales. La finalidad de dicha norma no es otra que la de preservar y proteger la homogeneidad de la red nacional de caminos naturales, asegurando que los nuevos itinerarios que se incluyan en la red tengan unas características comunes y unos estándares mínimos de calidad que permitan además de su inserción en la marca registrada, garantizar los ejes esenciales de la red nacional cuya planificación se acomoda sin esfuerzo alguno al concepto de lo básico (STC 102/1995, de 26 de junio, FJ 3), cumpliendo con ello una función de ordenación mediante mínimos que debe respetarse en todo caso (STC 53/2017, FJ 4).

Tales razones llevan a declarar la constitucionalidad del subapartado c) del apartado 4 de la disposición adicional sexta.

ii) Los subapartados d), e) y h) del apartado 4 atribuyen al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente las funciones de ejecutar las obras y realizar el mantenimiento de los caminos naturales (letra d del apartado cuarto); asumir la ejecución de las obras de los de nueva incorporación a la red (letra e del apartado cuarto); determinar, el trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la red; (letra h del apartado cuarto). Las funciones de ejecutar, o asumir la ejecución de las obras y realizar el mantenimiento son genuinamente ejecutivas o de gestión, por lo que forman parte de las competencias autonómicas, ajenas por ello a la competencia de establecimiento de la legislación básica sobre protección del medio ambiente, atribuida al Estado, debiendo descartarse que concurran las circunstancias excepcionales que, según la doctrina constitucional anteriormente expuesta, determinan el carácter suprautonómico esgrimido por el Abogado del Estado para sustentar la atribución de las referidas funciones ejecutivas al Estado.

Ahora bien, distinta es la conclusión que debe alcanzarse en relación con la función de la determinación del trazado y diseño de los caminos naturales a incluir en la red. Dicho cometido entronca con el objetivo de garantizar los requisitos a través de los cuales se define el camino natural, y a los que se alude en el apartado 1 de la disposición adicional sexta —no impugnado—. Su finalidad es preservar una ordenación mínima que responda a las exigencias de planificación de la red nacional de caminos naturales, por lo que se debe confirmar su carácter básico.

Tales apreciaciones llevan a que declaremos inconstitucionales y nulos los subapartados d) y e) del apartado 4 de la disposición adicional sexta; y declaremos la constitucionalidad del subapartado h), del apartado cuarto de dicha disposición adicional.

iii) La redacción del apartado quinto atribuye al Ministerio de Agricultura Alimentación y Medio Ambiente la iniciativa en la construcción de los caminos naturales, aunque también posibilita que sean otras administraciones territoriales las que lleven la iniciativa en la construcción. Su tenor literal: “los Caminos Naturales podrán construirse a iniciativa del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente o a instancia de otras administraciones territoriales”.

Tal y como hemos expuesto la Junta de Andalucía, sin excesiva concreción, cuestiona la constitucionalidad de esta previsión normativa porque a su juicio entra de lleno en las competencias de gestión o ejecución que ostenta la Comunidad Autónomaex artículo 57 EAAnd.

A ello se opone el Abogado del Estado, alegando que el apartado 5, atribuye la iniciativa, en la construcción del camino natural, tanto al Ministerio como a la Administración territorial, descartando la inconstitucionalidad al prever que el Ministerio pueda promover la construcción sobre caminos de titularidad estatal o bien puede ser promovida por las Administraciones titulares adaptándose a los requisitos para formar parte de la red que no han sido impugnados.

Ciertamente, si el precepto fuera entendido en el sentido de que se está atribuyendo al Estado la facultad de construir el camino natural, se estaría invadiendo el ámbito competencial autonómico, pues como se ha indicado, las funciones de ejecutar, o asumir la ejecución de las obras son genuinamente ejecutivas o de gestión. Ahora bien, el precepto admite una interpretación conforme al marco de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma, pues por tomar la iniciativa puede entenderse promover, proponer, convenir, e incluso acordar la construcción con la Administración competente, mediante la firma de los oportunos acuerdos o convenios de colaboración. De este modo, la iniciativa del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente no significaría otra cosa que ejercer una facultad de impulso, iniciativa o propuesta, que dejaría incólumes las competencias de ejecución que el marco constitucional reserva a las Comunidades Autónomas.

En tal sentido interpretado el apartado 5 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, es constitucional.

iv) En relación con los apartados 6 y 7, la Junta de Andalucía únicamente se queja de la retención por el Estado de facultades ejecutivas, sea por atribuir al Ministerio de Agricultura Alimentación y Medio Ambiente la construcción directa de los caminos naturales (primer inciso del apartado 6), sea por reservarse la ejecución de actuaciones sobre los caminos naturales instando la declaración de interés general de los mismos (primer inciso del apartado 7). En ambos casos, la proyección de la doctrina constitucional lleva a declarar ambos incisos inconstitucionales y nulos, al tratarse nuevamente del desplazamiento en favor del Estado de funciones ejecutivas atribuidas a las Comunidades Autónomas sin justificación alguna.

Lo expuesto determina que los incisos “de forma directa, o bien” del apartado 6, e “instar la declaración de interés general de los mismos, o bien,” del apartado 7 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, deban declararse inconstitucionales y nulos.

v) Finalmente, debe descartarse la inconstitucionalidad de la atribución al Estado de la facultad de acordar la incorporación a la red nacional de caminos naturales de otros itinerarios, construidos por otras Administraciones (apartado 8 de la disposición adicional sexta). A dicho apartado le es de aplicación el mismo razonamiento, que el que se ha efectuado en relación con el subapartado c) del apartado 4 de la disposición adicional impugnada. El objetivo de dicha norma, como sucedía con la facultad de decidir la inclusión de nuevos itinerarios en la red nacional de caminos naturales, no es otro que el de asegurar la uniformidad de la red nacional de caminos naturales, garantizando que los itinerarios que se incluyan en la red tengan unas características que aseguren la homogeneidad mínima exigida por la propia definición del camino natural, cumpliendo con ello una función de ordenación mediante mínimos que debe respetarse en todo caso (STC 53/2017, de 11 de mayo, FJ 4).

Por tal razón procede declarar la constitucionalidad del apartado 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015.

FALLO

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

Ha decidido

1º. Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad, y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los siguientes apartados, subapartados e incisos de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015 de 20 de julio:

- Los subapartados d) y e) del apartado cuarto.

- El inciso “de forma directa, o bien” del apartado sexto.

- El inciso “instar la declaración de interés general de los mismos, o bien,” del apartado séptimo.

2º Declarar la constitucionalidad del apartado quinto de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, interpretado conforme al fundamento jurídico 6 de la presente Sentencia.

3º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a diecinueve de octubre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan la Vicepresidenta de este Tribunal doña Encarnación Roca Trías y los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2143-2016.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión expresada por la mayoría del Pleno, disentimos de la fundamentación jurídica y del fallo. Como expusimos durante la deliberación de esta Sentencia, entendemos que, precisamente por los mismos motivos que fundan la estimación parcial de este recurso de inconstitucionalidad, los apartados 4, c) y h), y 8 de la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, incurren igualmente en la invasión de competencias autonómicas, determinante de su inconstitucionalidad y nulidad.

Los citados preceptos atribuyen al Estado la decisión de incluir o incorporar itinerarios nuevos o preexistentes a la red nacional de caminos naturales, o la determinación de su trazado y diseño, sin participación alguna de las Comunidades Autónomas por las que discurren estos itinerarios (o con su colaboración eventual, “en su caso”). Son funciones que a nuestro juicio no se pueden calificar de “ordenación mediante mínimos”, sino que constituyen una clara invasión de las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas.

La competencia que atribuye al Estado el artículo 149.1.23 CE para dictar la legislación básica en materia de protección del medio ambiente podría desde luego proyectarse en la fijación de características comunes o estándares mínimos de calidad por vía normativa, como prevé el apartado 2 de la propia disposición impugnada, y en la articulación de mecanismos de coordinación o cooperación para el más armónico funcionamiento de la red nacional de caminos naturales como un conjunto integrado de itinerarios. Pero esta competencia estatal no presta cobertura constitucional a la adopción de decisiones sobre itinerarios concretos, actos netamente ejecutivos que consisten en aplicar la legalidad, individualizándola, como para los espacios naturales protegidos señalara la STC 102/1995, de 26 de junio, incluso si abarcan el territorio de dos o más Comunidades Autónomas (FFJJ 18 y 19).

Paradójicamente, al exponer la doctrina constitucional sobre el alcance de la competencia estatal *ex* artículo 149.1.23 CE, el principio de territorialidad, o la separación entre la propiedad pública de un bien y el ejercicio de las competencias que lo tienen como soporte físico, la propia Sentencia proporciona en el fundamento jurídico 5 las razones que, a nuestro juicio, hubieran debido conducir a la estimación del recurso en los apartados citados, en perfecta congruencia con los que sí se declaran inconstitucionales y nulos. Por ello, de la misma manera, cabe calificar de paradójico el modelo de gestión de la red nacional de caminos naturales que aparece como resultante de la estimación parcial, en cuanto supone disociar la decisión estatal de incluir o trazar itinerarios de su posterior construcción, que queda en manos de la Administración autonómica.

Es obligado recordar que, según doctrina constante del Tribunal Constitucional, en un Estado de estructura plural la persecución del interés general se ha de materializar “a través de”, no “a pesar de” las reglas de reparto de competencias articuladas en la Constitución. Nos parece claro que, en la disposición enjuiciada en este proceso, la reserva de competencias ejecutivas al Estado carece de toda justificación, al no concurrir las razones rigurosamente excepcionales a las que alude la jurisprudencia invocada en el fundamento jurídico 5 b) de la Sentencia de la que nos apartamos. Tratándose de itinerarios físicos que discurren sobre el territorio de una o más Comunidades Autónomas, y que deben ajustarse a los requisitos que se fijen reglamentariamente, en las decisiones relativas a su inclusión o incorporación a la red, o a su trazado, resulta perfectamente posible establecer los puntos de conexión que permitan el ejercicio de las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas, y acudir a mecanismos de cooperación o coordinación para resolver las eventuales circunstancias derivadas de la supraterritorialidad, pero sin que ello pueda implicar el desplazamiento de la competencia de gestión al Estado, como se pone de manifiesto en el fundamento jurídico 6 de la propia Sentencia.

En definitiva, entendemos que no concurren las circunstancias excepcionales admitidas por la jurisprudencia constitucional para la reserva de funciones ejecutivas, ni estamos ante una “ordenación” mínima o mediante mínimos, pues este concepto responde a la dimensión normativa de la competencia estatal, que a todas luces no es la ejercida en los apartados discutidos.

Y en tal sentido emitimos este Voto particular.

Madrid, a diecinueve de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 119/2017, de 31 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:119

Recurso de inconstitucionalidad 5437-2014. Interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con los artículos 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía y régimen jurídico de las Administraciones públicas: extinción del objeto del recurso de inconstitucionalidad (SSTC 79/2017 y 110/2017).

1. La expulsión del ordenamiento de los preceptos controvertidos, por las SSTC 79/2017 y 110/2017, determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 5437-2014, interpuesto por Directora del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias contra los artículos 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido ponente el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. La Directora General del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, actuando en la representación que legalmente ostenta, interpuso recurso de constitucionalidad mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el 10 de septiembre de 2014 contra los artículos 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Se fundamenta el citado recurso en los argumentos que se expresan seguidamente.

2. Comienza la demanda transcribiendo parcialmente el preámbulo de la Ley 20/2013. Indica que de él se extrae ya que el principio de eficacia en todo el territorio nacional de las actuaciones administrativas constituye uno de los elementos centrales de la Ley. También se refiere a la estructura de la Ley 20/2013 y señala que el artículo 6 se inserta en su capítulo I y se refiere, precisamente, a dicho principio de eficacia en todo el territorio nacional de las actuaciones de las autoridades competentes, principio al que se dedican también los otros dos artículos, 19 y 20, que se impugnan en este recurso. Procede después la demanda a recordar que, según la disposición final cuarta de la Ley 20/2013, ésta “se dicta en ejercicio de las competencias exclusivas del Estado para la regulación de la condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, legislación procesal, en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, así como sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y la legislación básica sobre contratos administrativos, recogidas respectivamente en las materias del artículo 149.1.1, 6, 13 y 18 de la Constitución”.

La recurrente argumenta que la Ley 20/2013 incurre en un exceso competencial al regular el principio de eficacia en todo el territorio nacional de las actuaciones de las autoridades competentes. Ese exceso se habría producido al sustraer a las Comunidades Autónomas el ejercicio, en su ámbito territorial, de las competencias consistentes en el establecimiento y regulación de las diferentes intervenciones administrativas sobre las actividades económicas que allí hayan de desarrollarse. Con ello queda vacío de contenido su poder de decisión y, por tanto, se merma la autonomía política de las Comunidades Autónomas.

Procede después la Comunidad Autónoma impugnante a efectuar unas reflexiones generales sobre el objeto de la Ley 20/2013, y sobre la unidad de mercado que ésta pretende garantizar. Recuerda que, según su artículo 1, el objeto de la norma es “establecer las disposiciones necesarias para hacer efectivo el principio de unidad de mercado en el territorio nacional” y, en particular, “garantizar la integridad del orden económico y facilitar el aprovechamiento de las economías de escala y alcance del mercado mediante el libre acceso, ejercicio y expansión de las actividades económicas en todo el territorio nacional garantizado su adecuada supervisión, de conformidad con los principios contenidos en el artículo 139 de la Constitución”.

Al servicio de ese propósito, la Ley 20/2013 regula en su capítulo II los “principios de garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación”, refiriéndose a los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad, eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional, simplificación de cargas y transparencia, y a la garantía de las libertades de los operadores económicos. Todas estas garantías se desarrollan en el capítulo IV de la Ley. En particular, el principio de libre iniciativa económica se enuncia en el artículo 16 de la Ley 20/2013 y se modula mediante la aplicación de los principios de proporcionalidad y necesidad, que permiten el establecimiento de un marco de intervenciones administrativas sobre las actividades económicas, mediante el empleo de autorizaciones, declaraciones responsables o comunicaciones previas. El régimen de esas formas de intervención se entenderá sin perjuicio de lo previsto en el capítulo V de la Ley. Dicho capítulo supone, según la Comunidad Autónoma impugnante, un ataque al sistema de distribución competencial.

El sistema de intervención administrativa que se acaba de sintetizar se ve profundamente matizado con la consagración del principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional, contemplado en el artículo 6 y desarrollado en los artículos 19 y 20 de la Ley 20/2013.

El artículo 19 señala que “desde el momento en que un operador económico esté legalmente establecido en un lugar del territorio español podrá ejercer su actividad en todo el territorio, mediante establecimiento físico o sin él, siempre que cumpla los requisitos de acceso a la actividad del lugar de origen, incluso cuando la actividad económica no esté sometida a requisitos en dicho lugar”.

El artículo 20, por su parte, refuerza el anterior y asegura la plena eficacia de las actuaciones administrativas en todo el territorio nacional, enumerando los requisitos y trámites que no pueden exigirse adicionalmente a los impuestos por la autoridad de origen. Son los siguientes:

“a) Las autorizaciones, licencias, habilitaciones y cualificaciones profesionales obtenidas de una autoridad competente para el acceso o el ejercicio de una actividad, para la producción o la puesta en el mercado de un bien, producto o servicio.

b) Las declaraciones responsables y comunicaciones presentadas ante una autoridad competente para el acceso o el ejercicio de una actividad económica.

c) Las inscripciones en registros que sean necesarias para el acceso o ejercicio de una actividad económica.

d) Cualesquiera otros requisitos normativamente establecidos que permitan acceder a una actividad económica o ejercerla”.

El artículo 20.4 regula las excepciones al principio de eficacia en todo el territorio nacional. Éstas afectan a las intervenciones vinculadas a una concreta instalación o infraestructura física y a los actos administrativos relacionados con la ocupación del dominio público o con supuestos en que el número de operadores económicos en un lugar del territorio es limitado en función de la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas.

Con toda esta regulación, se aduce en la demanda, la Ley 20/2013 establece un giro proactivo al principio de espacio económico único previsto en el artículo 139 CE. Este precepto ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional respetando el equilibrio de la diversidad que se deriva del modelo de Estado y de la autonomía política de las Comunidades Autónomas. Según expresa la STC 88/1986, FJ 6, la unidad de mercado “no significa uniformidad, ya que la misma configuración del Estado español y la existencia de Entidades con autonomía política, como son las Comunidades Autónomas, supone necesariamente una diversidad de regímenes jurídicos.” Esa misma idea late, según el recurso, en otras sentencias, tales como la STC 66/1991, FJ 2; la STC 96/2011, FJ 11, y la STC 96/2013. En ese marco de equilibrio, la Constitución atribuye al Estado el papel de garante de la unidad de mercado que implica respecto a su contenido un mínimo normativo o un presupuesto para el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (SSTC 133/1997 y 96/2002).

De acuerdo con la doctrina expuesta, al amparo del principio de unidad de mercado no es admisible obstaculizar la existencia de regímenes diversos que afecten a la libertad de empresa, siempre que se respete su contenido esencial. Sin embargo, la Ley 20/2013 da al principio una dimensión positiva que le lleva, no ya a preservar el espacio económico existente, cuya constitucionalidad *ex* artículo 139 CE no ofrece dudas, sino a ampliarlo o a construir uno nuevo, mediante la ampliación de las oportunidades económicas y la eliminación de lo que se consideran barreras, pero que en realidad no lo son. Los medios de intervención que se concretan en autorizaciones, declaraciones responsables o comunicaciones previas son legítimos en los términos de la propia Ley 20/2013, siempre que concurran motivos de interés general y se respeten los principios de necesidad y proporcionalidad. Sin embargo, al aplicar el principio de eficacia nacional de las actuaciones de las autoridades competentes, esos medios de intervención se consideran barreras a la libre circulación y causas de fragmentación de la unidad de mercado, sin valorar si son o no legítimos en función del cumplimiento de los requisitos impuestos legalmente. De esta forma, se va más allá de las medidas adoptadas por la normativa de liberalización de servicios en el ámbito europeo.

Según la demanda, en todo lo que no constituyan actividades de servicios, la normativa estatal debería dejar espacio de actuación al legislador autonómico, allí donde el sistema de distribución competencial lo permita, para que pueda valorar las condiciones de ejercicio de actividades por los particulares.

Entrando en la impugnación concreta de los artículos 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013, la Comunidad Autónoma recurrente afirma que es cierto que el Tribunal Constitucional ha establecido que las Comunidades Autónomas pueden adoptar decisiones con consecuencias de hecho fuera su ámbito territorial. Sin embargo, ello debe ser matizado en el ámbito ejecutivo, porque la jurisprudencia ha precisado que las actuaciones administrativas deben quedar estrictamente limitadas al ámbito territorial de la respectiva comunidad.

La Ley 20/2013 pugna con esa línea jurisprudencial apoyándose en las competencias estatales previstas en los apartados 1, 6, 13 y 18 del artículo 149.1 CE. Pero estos títulos competenciales se proyectan sobre ámbitos materiales de la actuación pública sin capacidad para enervar los límites territoriales establecidos en la Constitución y los Estatutos de Autonomía. Es decir, con base en esos títulos se puede establecer una regulación de aplicación a todas las Comunidades pero no se pueden reordenar los territorios autonómicos, aunque sólo sea en materia económica, pues ello está reservado a los Estatutos.

Por otro lado, según la demanda, el sistema diseñado en la Ley 20/2013 posibilita la existencia de situaciones jurídicas dispares, de forma que una misma actividad económica desarrollada en un territorio puede estar sujeta a regímenes diferentes en función de si el operador que la lleva a efecto está o no establecido en otro punto del territorio nacional.

La recurrente finaliza la impugnación afirmando que los efectos de la Ley 20/2013 son especialmente significativos en la Comunidad Autónoma de Canarias ya que su aislamiento geográfico la singulariza desde la perspectiva de la ultraterritorialidad. Además, considera que el régimen especial de Canarias en la Unión Europea puede justificar medidas excepcionales que amparen una aplicación diferenciada de la Ley 20/2013 en el archipiélago.

En resumen, la recurrente sostiene que aunque se comparta el objetivo de liberalización económica, la solución de la Ley 20/2013 no resuelve el problema de compatibilidad de las legislaciones de las Comunidades Autónomas. La Ley 20/2013 asume esa compatibilidad, como si implícitamente se hubiera efectuado una armonización de legislaciones, pero esa armonización no existe y habría de aprobarse por la vía del artículo 150.3 CE.

3. Por providencia de 29 de septiembre de 2014, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme dispone el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno de la Nación, con objeto de que pudieran personarse en el proceso en el plazo de quince días y pudieran formular las alegaciones que estimaren convenientes. También se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

4. Con fecha de 3 octubre de 2014 el Abogado del Estado se persona en el recurso en nombre del Gobierno y solicita prórroga por el máximo legal concedido para formular alegaciones.

El Pleno de este Tribunal acordó tenerle por personado y concederle una prórroga en ocho días más del plazo concedido en la providencia de 29 de septiembre anterior.

5. Con fecha de 7 de diciembre los Presidentes del Senado y del Congreso remiten sendos escritos a este Tribunal, por los que comunican los acuerdos de las respectivas mesas de las Cámaras personándose en el proceso y ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado remite su escrito de alegaciones en escrito registrado en este Tribunal el 3 de noviembre de 2014. En síntesis, sus argumentos son los siguientes.

a) Tras concretar el objeto del recurso de inconstitucionalidad, trae a colación determinados aspectos de la Ley 20/2013, sus principales características y su presupuesto de hecho, la unidad de mercado, citando la doctrina constitucional al respecto. Afirma que la unidad de mercado es una de las manifestaciones de la unidad básica que la Constitución proclama, que se concreta en la unidad del orden económico en todo el ámbito el Estado (STC 96/1984, de 19 de octubre, FJ 3). De esa unidad se infiere la exigencia de un mercado único (STC 88/1986, de 1 de julio, FJ 6), que equivale a “mercado español” o “mercado nacional”, esto es, al espacio económico unitario reconocido implícitamente por el artículo 139.2 CE (STC 87/1985, FJ 6). Recuerda los pronunciamientos de este Tribunal en relación con el necesario equilibrio entre la unidad de mercado y la diversidad que deriva de la autonomía política de las Comunidades Autónomas, que se concreta en que “la garantía de la unidad de mercado en el territorio nacional, no impide toda normación que, de una manera o de otra, pueda afectar a la libertad de circulación, sino la 'fragmentación del mercado'” (STC 32/1983, de 28 de abril, FJ. 3), en el sentido de que “las consecuencias objetivas de las medidas adoptadas impliquen el surgimiento de obstáculos que no guardan relación con el fin constitucionalmente lícito que aquellas persiguen”. De este modo, “[a]l Estado se le atribuye por la Constitución el papel de garante de la unidad del mercado español” (STC 96/2002): i) de acuerdo con la protección de la libertad de empresa y en ejercicio de su competencia exclusiva sobre la materia “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (arts. 38 y 149.1.13 a de la Constitución); ii) para asegurar la libre circulación de bienes en el territorio español, impidiendo los obstáculos a la misma por parte de los poderes públicos (art. 139.2); y, iii) puede hacerlo, respetando la distribución competencial entre Estado y Comunidades Autónomas, con el objetivo de evitar la “fragmentación del mercado” y los “efectos disgregadores o disfuncionales” que se deriven de una diversidad de normas autonómicas, cuya singularidad exceda de un fin legítimo, es decir, cuando esa diversidad no sea adecuada al objeto que persigue o sea desproporcionada. La unidad de mercado implica, pues, respecto a su contenido, un “mínimo normativo” o un “presupuesto para el reparto de competencias” entre el Estado y las Comunidades Autónomas (STC 133/1997 y 96/2002).

La posición de garante de la unidad de mercado que la Constitución atribuye al Estado, dice el representante de éste, cobra especial relevancia en los casos en los que se aprecia fragmentación del mercado o efectos disgregadores o disfuncionales. Así sucede en el momento actual de la economía española, en el que la diversidad normativa y la calidad de la regulación provocan un mal funcionamiento del mercado nacional. De este modo, el Abogado del Estado justifica en su escrito la existencia de una fragmentación del mercado, lo que implica que, a su juicio, las medidas adoptadas por el legislador estatal son necesarias, idóneas y proporcionadas al fin que se persigue. Es decir, las disposiciones de la Ley 20/2013 cumplen con el juicio de razonabilidad y proporcionalidad, pues están amparadas por una finalidad legítima y superan el triple test de idoneidad, necesidad y ponderación.

b) En un apartado de sus alegaciones, el Abogado del Estado desarrolla las razones por las que considera que existe fragmentación del mercado. Parte de que la abundante producción normativa desarrollada en España ha creado un marco regulatorio muy gravoso para las empresas, disperso, complejo, poco coherente y con duplicidades, lo que dificulta la competencia efectiva e impide aprovechar las economías de escala de un mercado de mayores dimensiones. Los intentos de racionalización del marco normativo (transposición de la Directiva 2006/123/CE de 12 de diciembre sobre servicios en el mercado interior y Ley 2/2011, de economía sostenible,) no han sido suficientes para cambiar esa realidad en España. Por otro lado, el impacto de las medidas previstas por la norma cuestionada ha sido estimado mediante modelos económicos con la finalidad de comprobar sus efectos a corto y largo plazo, y se ha llegado a la conclusión de que se obtendrán crecimientos del producto interior bruto del 1,21 por 100 y el 1,26 por 100 a corto plazo y entre el 1,5 por 100 y el 1,9 por 100 en el largo plazo.

c) Seguidamente, se analizan las principales medidas de la Ley impugnada. En primer lugar, la Ley 20/2013 concibe la garantía de la unidad de mercado partiendo de la libertad de empresa del artículo 38 CE y establece una serie de medidas para imponer a todas las Administraciones públicas y en todas las actividades económicas la observancia de los principios de la Ley, esto es, la garantía de las libertades de los operadores económicos (art. 9.1). En particular, la garantía de la mitad del mercado impone la observancia de los principios de no discriminación y de eficacia en todo el territorio nacional, de suerte que la libertad de establecimiento, la libertad de circulación de bienes y la libertad de circulación de productos queden salvaguardadas cuando, respectivamente, se cumplan los requisitos de acceso en el lugar de origen, se atienda la normativa de la puesta en el mercado o se vean satisfechas las cualificaciones, controles o garantías ya exigidas en un lugar del territorio nacional. Añade el representante del Estado que ello no supone ninguna novedad, puesto que al amparo de la ley 17/2009 y de su desarrollo, las Administraciones públicas están incorporando ya este principio en numerosos sectores, incluyendo en su normativa disposiciones que expresamente reconocen la validez de la habilitación de otras autoridades competentes, sin necesidad de cumplir más requisitos.

El capítulo V desarrolla las disposiciones relativas a la segunda gran aportación de la Ley 20/2013: el principio de eficacia en todo el territorio nacional. El Abogado del Estado recuerda la STC 100/1991, de 13 de mayo, FJ 5 e), en la que se admitió que los actos de intervención realizados por una Comunidad Autónoma con validez en todo el territorio nacional son un instrumento constitucional para evitar la “ruptura del principio de unidad de mercado” y para garantizar el “mantenimiento del principio de igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos”. Este criterio se reiteró en la STC 236/1991, de 12 diciembre, FJ 5, en la que se añadió que del establecimiento por el legislador estatal de un acto de verificación autonómico de carácter nacional no se deriva “exclusión alguna de las facultades autonómicas de ejecución, sino un razonable reconocimiento de la eficacia extraterritorial o supracomunitaria de la actividad de control efectuada por las Administraciones autonómicas”. Esta doctrina constitucional parte de que las Comunidades Autónomas “son Administraciones Públicas igualmente integrantes del Estado” y que, por tanto, el acto de verificación realizado por cualquiera de ellas es digno de igual confianza en todo el territorio nacional.

Seguidamente, el Abogado del Estado pasa a definir el alcance del principio de eficacia nacional de las actuaciones emanadas de las Comunidades Autónomas y entidades locales. Para ello, parte del artículo 19.1 de la Ley 20/2013 que, a su juicio, se refiere sólo a los requisitos exigidos para el acceso a una actividad económica en un determinado ámbito territorial, que en la actualidad pueden ser diferentes y acumulativamente exigibles en diferentes Administraciones. Considera que ello puede no tener justificación objetiva y afectar por tanto a los principios de no discriminación del artículo 3; simplificación de cargas del artículo 7; y, muy especialmente, al principio de confianza mutua y eficacia nacional de los artículos 4 y 6 de la Ley.

La Ley 20/2013 —sigue razonando el Abogado del Estado— no pretende que desaparezcan las competencias de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales. Pretende reforzar los mecanismos de confianza legítima para acceder a una actividad económica teniendo en cuenta todos los intereses que deben ser objeto de protección. Ello, sin perder de vista la necesidad de que las competencias de inspección, control y supervisión deban seguir residenciándose en la Administración generadora de la norma que regula el acceso o el ejercicio de la actividad.

Según el representante estatal, el acceso a la actividad no debe ser confundido con su ejercicio. La Ley 20/2013 pretende definir un solo lugar de acceso, de manera que, una vez que se accede a la actividad, no se deban cumplir más requisitos, ni diferentes, en ninguna otra Administración. La Ley 20/2013, por tanto, no limita la normativa ni los requisitos aplicables al “ejercicio” de la actividad, que corresponderá definir a la Administración donde se produzca efectivamente ese ejercicio y a la normativa estatal de aplicación. El control, la supervisión o la inspección de los requisitos de acceso siguen siendo de la competencia de la Administración que los ha impuesto en el ejercicio de sus propias competencias (“autoridad de origen”). La “autoridad de destino”, la del lugar en donde se ejerce la actividad, ejercerá sus competencias de control o supervisión sobre las condiciones de ejercicio, pero también ejercerá competencias en materia de control de las condiciones de acceso, de forma que si se detectan incumplimientos, deberá comunicarlos a la autoridad de origen para que ejerza sus competencias. La participación y colaboración de la autoridad de destino es, pues, indispensable en el ejercicio de la potestad de control reconocida por la Ley 20/2013 a la autoridad de origen.

Subraya el Abogado del Estado que las Comunidades Autónomas pueden seguir acordando, en ejercicio de sus competencias, las medidas de intervención que consideren oportunas de acuerdo con la legislación estatal y europea, pero las mismas sólo serán de aplicación de acuerdo con el punto de conexión fijado por la Ley 20/2013; es decir, respecto de los prestadores de servicios, serán las medidas fijadas por la Comunidad en que primero se establezcan; y, respecto de las mercancías, serán las del lugar en que éstas se produzcan (art. 19.1 y 2 de la Ley 20/2013), con la regla complementaria prevista en la disposición adicional décima.

Finaliza el Abogado del Estado afirmando que la regulación establecida en los preceptos recurridos no vulnera tampoco el principio de seguridad jurídica del artículo 9.3 CE. Antes al contrario, la norma pretende, precisamente, dar seguridad jurídica tanto a los operadores como a los consumidores, simplificando el régimen jurídico aplicable.

7. Por providencia de 31 de octubre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el mismo día, mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Canarias contra los artículos 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

Sostiene la recurrente, en los términos expuestos con más detalle en los antecedentes, la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados por considerar que la regulación en ellos contenida excede de las competencias estatales de los apartados 1, 13 y 18 del artículo 149.1 CE. El Abogado del Estado, actuando en representación del Gobierno de la Nación, defiende por su parte la validez de todos los preceptos impugnados.

2. La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, ha sido ya objeto, en lo que ahora interesa, de las Sentencias resolutorias de los recursos de inconstitucionalidad núms. 1397-2014 y 1411-2014, interpuestos, respectivamente, por el Parlamento de Cataluña (STC 79/2017, de 22 de junio) y el Gobierno de la misma Comunidad Autónoma (STC 110/2017, de 5 de octubre).

Las referidas Sentencias cobran relevancia en el presente proceso puesto que han declarado ya inconstitucionales y nulos los tres preceptos legales que ahora se impugnan. Así, los artículos 19 y 20 de la Ley 20/2013 fueron anulados por la STC 79/2017 (FFJJ 13 y 14) y el artículo 6 de la Ley 20/2013 lo fue, en aplicación de la doctrina de la STC 79/2017, por la STC 110/2017 (FJ 3).

De acuerdo con una consolidada doctrina constitucional [entre otras, las SSTC 111/2016 , FJ 2 a); 168/2016, FJ 2 a); 180/2016, FJ 3 a); 44/2017, FJ 2 a); 45/2017, FJ 2 a); 54/2017, FJ 2 a), 93/2017, FJ 2 a), y 101/2017, FJ 2 a)], la expulsión del ordenamiento jurídico de los citados preceptos determina la pérdida sobrevenida de objeto de las impugnaciones correspondientes.

FALLO

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

Ha decidido

Declarar extinguida, por pérdida sobrevenida de objeto, la impugnación de los artículos 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013 de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

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

Dada en Madrid, a treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 120/2017, de 31 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:120

Impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017. Formulada por el Gobierno de la Nación respecto de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”.

Soberanía y unidad nacional, reforma constitucional, procedimiento legislativo y competencias en materia de consultas referendarias: nulidad de la resolución parlamentaria dictada para dar cumplimiento a una ley declarada inconstitucional y nula (STC 114/2017).

1. La resolución recurrida incurre en los vicios de inconstitucionalidad ya declarados en la STC 114/2017, en particular sus fundamentos jurídicos 3 a 5, a los que ahora procede remitirse *in totum* [FJ único].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la impugnación de disposiciones autonómicas (título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) núm. 4332-2017, promovida por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, contra la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la denominada Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación. Ha comparecido el Parlamento de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno, impugnó, al amparo de los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la denominada Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación (“Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 505, de 7 de septiembre de 2017).

La impugnación se funda en los motivos que a continuación sucintamente se resumen:

Los antecedentes de hecho del escrito de impugnación ponen de relieve que, tras la aprobación de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, a las 02:00 de la madrugada, al amparo de la disposición adicional primera, apartado tercero, de dicha Ley y mediante la resolución controvertida, el Pleno del Parlamento catalán nombró a los miembros de la sindicatura y dos suplentes. Los únicos candidatos fueron los propuestos por los Grupos Junts pel Si y CUP, que resultaron nombrados: Marc Marsal i Ferret, Jordi Matas i Dalmases, Marta Alsina i Conesa,Tania Verge i Mestre, Josep Pages Massó, Josep Costa i Rosselló (suplente primero), Eva Labarta i Ferrer (suplente segundo).

El representante del Gobierno aduce como fundamento preliminar de su impugnación que el nombramiento de los miembros de la sindicatura electoral se suma al proceso seguido por la Generalitat de Cataluña para la convocatoria de un referéndum en el ámbito territorial de Cataluña al que es llamado el pueblo catalán sobre una cuestión que afecta directamente a la unidad de la nación española. La sindicatura electoral es un órgano creado *ad hoc* para el denominado referéndum de autodeterminación regulado por la Ley 19/2017 como resulta de su disposición final tercera: “Al ser un órgano *ad hoc* para este referéndum, la elección regulada en el artículo 19 se produce una vez aprobada la presente Ley con la presentación de las candidaturas y la aprobación por parte del Pleno, sin ningún otro trámite formal”. Se señala así la conclusión esencial de la presente impugnación: “el Pleno del Parlamento ha acordado el nombramiento de los miembros de una sindicatura electoral, una administración electoral *ad hoc* que tiene por objeto dar aparente cobertura al referéndum por que el pueblo de Cataluña se pronuncie sobre si quiere que Cataluña sea un Estado independiente en forma de república”.

La realización de un referéndum en el ámbito territorial de Cataluña sobre una cuestión que afecta directamente a la unidad de la nación española vulnera los artículos 1.2, 1.3, 2 y 168 CE. A su vez, el acuerdo del Pleno del Parlamento, incurre en las mismas vulneraciones constitucionales de carácter competencial en que incurre la Ley del referéndum de autodeterminación, ya que desarrolla aquélla al nombrar una “administración electoral” necesaria para convocar un referéndum de independencia de Cataluña, que es una llamada al cuerpo electoral mediante el uso de esta sindicatura materialmente electoral y por un procedimiento que es, asimismo, electoral. Por tanto, según la demanda, el Decreto incurre en infracciones materiales de la Constitución, al nombrar una administración electoral necesaria para convocar un referéndum sobre una parte del territorio nacional al que es llamado el pueblo de Cataluña sobre una cuestión que afecta a la unidad de la nación española, cuestión que sólo puede ser planteada al conjunto del pueblo español por vía del referéndum de reforma constitucional. Adicionalmente, incurre en vulneraciones de tipo competencial, dada la ausencia de competencia de la Generalitat para regular y convocar un referéndum de estas características y, en consecuencia, para regular una administración electoral con este fin.

En relación con los motivos de impugnación, el Abogado del Estado considera que en este proceso constitucional pueden hacerse valer cualesquiera infracciones constitucionales, incluidas las que se basan en la infracción del orden constitucional de competencias, pues entiende que aunque el Tribunal ha admitido principalmente el uso de esta vía cuando se alegan infracciones constitucionales no competenciales, este proceso sirve también de cauce para conocer de la impugnación de disposiciones normativas y resoluciones autonómicas cuando los motivos son mixtos (competenciales y no competenciales), tal como ya se resolvió en la STC 32/2015, FJ 2.

En relación con el fundamento no estrictamente competencial de la impugnación, el acuerdo por el que se nombra la sindicatura electoral necesaria para la celebración de un referéndum para el día 1 de octubre de 2017 sobre la independencia de Cataluña, resulta inconstitucional por vulnerar lo dispuesto en los artículos de la Constitución 1.2, 1.3 y 2, en relación con el artículo 168 de la misma. A estos efectos, la demanda extracta las alegaciones formuladas por esta representación en la impugnación de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, partiendo de que la Ley, en cuanto tiene una incuestionable unidad de sentido, ha sido impugnada en su totalidad, y el acuerdo aquí impugnado no es sino una norma de desarrollo de aquélla. Dichas alegaciones han quedado recogidas en el antecedente 1 de la STC 114/2017, de 17 de octubre, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, al que ahora procede remitirse.

Por lo que se refiere al fundamento estrictamente competencial de la impugnación, afirma la demanda que el acuerdo por el que se nombra la sindicatura electoral para el referéndum de autodeterminación del 1 de octubre de 2017, resulta inconstitucional porque vulnera la regulación establecida en el artículo 92 de la Constitución desde distintas perspectivas, en cuanto somete una decisión política de especial trascendencia a consulta de los ciudadanos mediante un pretendido referéndum autonómico en el que se integra, como elemento esencial, la sindicatura electoral nombrada por el acuerdo impugnado, pese a haber establecido ya el Tribunal Constitucional la inconstitucionalidad de tal planteamiento. En cuanto el acuerdo se fundamenta en la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, que ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad por el Gobierno de la Nación, incurre en las mismas razones de inconstitucionalidad desde el punto de vista competencial que fundamentan el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la misma, por lo que procede remitirse, asimismo, al antecedente 1 de la STC 114/2017, de 17 de octubre, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017.

Finalmente, se aborda de manera diferenciada la motivación de la inconstitucionalidad del acuerdo en aquello que se refiere a la vulneración del propio marco jurídico específico de la Comunidad Autónoma de Cataluña, y por tanto, del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC). Entiende la demanda que se vulneran sus artículos 1 y 3.2, en cuanto que la norma impugnada rompe con el principio de prevalencia del Estatuto de Autonomía consagrado en su primer artículo, colocándose extramuros de éste, sin declararlo expresamente derogado pero actuando corno si no existiera para el legislador autonómico, que de este modo se configura en poder constituyente. A mayor abundamiento el título VII EAC prevé en su artículo 222 una mayoría cualificada para aprobar una reforma de sus títulos I y II. Afirma la demanda que es fácil constatar que la sindicatura electoral objeto de la presente impugnación vulnera abiertamente el Estatuto catalán, el Reglamento del Parlamento de Cataluña y la Constitución española, normas que fueron votadas favorablemente por la mayoría de los catalanes, pretendiendo subvertir el ordenamiento jurídico de aplicación en Cataluña, y presentando estas actuaciones como democráticas, cuando es manifiesta su contradicción esencial con el Estatuto catalán, además de con el conjunto del bloque de la constitucionalidad en el que tal Estatuto se inscribe expresamente.

Concluye el Abogado del Estado que, al igual que la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, el acuerdo del pleno por el que se nombra a los miembros de la sindicatura de Cataluña, pieza *ad hoc* necesaria para dar soporte a la convocatoria de un referéndum para que el pueblo catalán se pronuncie sobre si quiere que Cataluña sea un Estado independiente en forma de república, infringe directamente la Constitución al atribuir al pueblo catalán la competencia para pronunciarse sobre una cuestión, la independencia de una parte del territorio nacional, que solo compete al pueblo español en su conjunto y por el procedimiento constitucional expresamente previsto para ello, el artículo 168 CE, y debe ser anulado.

En el escrito se hizo expresa invocación del artículo 161.2 CE y del segundo inciso del artículo 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a los efectos de que se acordase la suspensión de la resolución impugnada. A su vez, entendiendo que el acuerdo impugnado constituye un acto de frontal desacato y de manifiesto incumplimiento de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, se solicitan las siguientes medidas: que la notificación de la providencia por la que el Tribunal Constitucional admita a trámite el presente recurso y acuerde la suspensión; advierta expresamente a las personas nombradas como miembros de la sindicatura y suplentes así como a todos aquellos titulares de órganos que deban de darles soporte, de que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno relativo a la administración electoral *ad hoc* del referéndum de preparación, organización y/o de celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña, regulado en la Ley 19/2017; que proceda a deducir el oportuno testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Sra. Presidenta del Parlamento y a otras personas que hubieran coadyuvado en esta actuación, por incumplir el mandato de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional —artículo 87.1—, conforme al que “todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva”; para asegurar el mayor conocimiento de la providencia de suspensión, que el Tribunal Constitucional ordene la publicación inmediata de la providencia de admisión de la impugnación y suspensión de la resolución controvertida en el “BOE” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya”; y que, dada la extraordinaria urgencia de las medidas solicitadas, que el Tribunal proceda a cursar las notificaciones con la mayor brevedad posible y por los trámites más inmediatos.

2. El Pleno del Tribunal, por providencia de 7 de septiembre de 2017, a propuesta de la Sección Segunda, acordó a admitir a trámite la impugnación; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Parlamento de Cataluña por conducto de su Presidente, al objeto de que en el plazo de veinte días y, por medio de la representación procesal que determina el artículo 82.2 LOTC, aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes; tener por invocado por el Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 77 LOTC, produce la suspensión de la resolución impugnada, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa del mismo, desde el día 7 de septiembre de 2017, fecha de interposición de la impugnación, que será comunicado al Presidente del Parlamento de Cataluña. Se acordó asimismo en la propia providencia, conforme al artículo 87.1 LOTC y de acuerdo con lo pedido por la parte recurrente, la notificación de esta resolución con las correspondientes advertencias, cuyo detalle figura en el texto de la misma providencia (“Boletín Oficial del Estado” núm. 216, de 8 de septiembre de 2017, con rectificación de errores publicada en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 217, de 8 de septiembre de 2017). Conforme al artículo 87.2 LOTC se recabó el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados. Se acordó, por último, publicar la incoación de la impugnación en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno y al amparo del artículo 87.1 LOTC, comunicó que la sindicatura electoral de Cataluña, por resolución 4/2017 de 8 de septiembre, había procedido a designar a los miembros de las sindicaturas de demarcación. Se acompañaba copia de la información publicitada en tal sentido, en la página web referendum.cat (https://www.referendum.cat/es/sindicaturas-electorales/).

En dicho escrito se solicitaba que fuera notificada personalmente, a las personas designadas como miembros de las sindicaturas de demarcación, la providencia de admisión del proceso constitucional núm. 4332-2017 con las mismas advertencias realizadas a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña con referencia al artículo 23 de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación.

4. El Pleno del Tribunal, por providencia de 13 de septiembre de 2017, acordó tener por presentado el escrito del Abogado del Estado, en representación del Gobierno y de acuerdo con lo solicitado por la parte recurrente notificar personalmente la providencia dictada por el Pleno de este Tribunal el 7 de septiembre de 2017 en el procedimiento de impugnación de disposiciones autonómicas (título V LOTC) núm. 4332-2017, promovido por el Gobierno de la Nación, a las siguientes personas: doña Maria Carme Vilanova Ramon presidenta, don Vicens Bitriá Águila, vocal y don Armand Simon Llanes, secretario, todos ellos de la sindicatura electoral de Arán; don Roc Fuentes i Navarro, presidente, doña Susana Romero Soriano, vocal y don Antoni Fitó i Baucells, secretario, de la sindicatura electoral de Barcelona; don Jordi Casadevall Fusté, presidente, don Josep Maria Llistosella i Vila, vocal y don Jordi Díaz Comas, secretario, de la Sindicatura Electoral de Girona; doña. Mariona Lladonosa Latorre, presidenta, don Alexandre Sárraga Gómez, vocal y don Simeó Miquel Roé, secretario, de la sindicatura electoral de Lleida; y finalmente a don Xavier Faura i Sanmartin, presidente; doña Montserrat Aumatell i Arnau, vocal y doña Marta Cassany i Virgili, secretaria, de la sindicatura electoral de Tarragona.

Asimismo, acordó advertirles a todos ellos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada; en particular, de cualquier acto y/o actuación en aplicación del artículo 23 de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, así como iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la mencionada Ley, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento.

En la misma providencia, el Pleno del Tribunal advirtió el incumplimiento de la providencia de 7 de septiembre de 2017, y acordó requerir personalmente a los miembros titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña para que en el plazo de 48 horas, informaran a este Tribunal de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la suspensión de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña.

Finalmente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 87.2 LOTC, se acuerda recabar el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados.

5. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 19 de septiembre de 2017, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre y doña Eva Labarta i Ferrer, representados por el Procurador de los Tribunales don Francisco de Asís Moreno Ponce y con la asistencia letrada de don Ramón Estebe i Blanch, solicitan su personación en el procedimiento constitucional de ejecución derivado de la impugnación de disposición autonómica (título V LOTC) promovida por el Gobierno de la Nación frente a la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, a título personal y en su condición de miembros titulares y suplente, respectivamente, de la sindicatura electoral de Cataluña, y recusan a la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno de este Tribunal Constitucional, entendiendo que concurre en los mismos la causa de recusación del apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En el escrito se solicita asimismo que se tengan por evacuados los informes requeridos en los términos expuestos, por anunciada y planteada la prejudicialidad penal en cuanto a don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa y doña Tania Verge i Mestre, por la querella interpuesta por la Fiscalía de Barcelona por los mismos hechos, y, finalmente, por planteada y que sea admitida la cuestión de inconstitucionalidad respecto al procedimiento y las medidas previstas en el artículo 92 en relación con el artículo 87.2 LOTC.

Por ATC 125/2017, de 20 de septiembre, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda no admitir a trámite la recusación formulada por don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Maestre y doña Eva Labarta i Ferrer y deducir testimonio de esta resolución para su incorporación en el procedimiento principal en el que se ha formulado la presente recusación.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, y al amparo del artículo 92.5 LOTC, solicitó que se adoptaran las medidas necesarias para asegurar el debido cumplimiento de, entre otras, las providencias del Tribunal Constitucional dictadas en el procedimiento 4332-2017.

En este incidente de ejecución, el Tribunal ha dictado el ATC 126/2017, de 21 de septiembre, cuya parte dispositiva fue publicada por edicto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 229, de 22 de septiembre de 2017.

7. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 21 de septiembre de 2017, don Josep Costa i Roselló, representado por el Procurador de los Tribunales don Francisco de Asís Moreno Ponce y con la asistencia letrada de don Ramón Estebe i Blanch, solicita su personación en el procedimiento constitucional de ejecución derivado de la impugnación de disposición autonómica (título V LOTC) promovida por el Gobierno de la Nación frente a la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, a título personal y en su condición de miembro suplente de la sindicatura electoral de Cataluña, y recusa a la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno de este Tribunal Constitucional, entendiendo que concurre en los mismos la causa de recusación del apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En el escrito se solicita asimismo que se tenga por evacuado el informe requerido y por planteada y que sea admitida la cuestión de inconstitucionalidad respecto al procedimiento y las medidas previstas en el artículo 92 en relación con el artículo 87.2 LOTC.

Mediante ATC 132/2017, de 3 de octubre, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó no admitir a trámite la recusación formulada por don Josep Costa i Roselló y deducir testimonio de esta resolución para su incorporación en el procedimiento principal en el que se ha formulado la presente recusación.

8. Por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 2 de octubre de 2017, la Presidenta del Parlamento de Cataluña, en representación de la Cámara, y en cumplimiento del acuerdo de la Mesa de 28 de septiembre de 2017, comunica que en dicho acuerdo el Parlamento de Cataluña ha decidido personarse en este procedimiento y no presentar alegaciones.

9. Por providencia de 31 de octubre de 2017, se acordó́ señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el mismo día, mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, ha promovido la impugnación de disposición autonómica (título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) contra la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la denominada Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación.

Como se ha expuesto en los antecedentes, el Abogado del Estado considera que la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, en tanto que desarrollo de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, incurre en las mismas tachas de inconstitucionalidad que ésta. Así, vulnera la Constitución, tanto por motivos de carácter no competencial como competenciales. En cuanto a los primeros señala que la celebración de un referéndum de autodeterminación se refiere a una cuestión de naturaleza constituyente que afecta a la unidad de España y vulnera los artículos 1.2, 1.3, 2 y 168 CE. Asimismo, respecto a los segundos, aduce que se contravienen los artículos 149.1.32 CE, en relación con los artículos 23.1, 81.1 y 92 CE, estos últimos desarrollados por la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, de regulación de las distintas modalidades de referéndum, que resulta igualmente incumplida. Finalmente considera infringido el propio Estatuto de Autonomía de Cataluña, en particular sus artículos 1, 3.2 y 222.

Para resolver lo planteado en este proceso resulta determinante lo fundamentado y resuelto en la STC 114/2017, de 17 de octubre, que ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad de la ya mencionada Ley 19/2017. Es obligado constatar, sobre la base de lo anteriormente decidido por este Tribunal, que la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la denominada Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, aquí impugnada, incurre en los vicios de inconstitucionalidad ya declarados en la STC 114/2017, en particular sus fundamentos jurídicos 3 a 5, a los que ahora procede remitirse in totum.

Consecuentemente, la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la denominada Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación es inconstitucional y nula.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la impugnación promovida por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, contra la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la denominada Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, declarando en consecuencia su inconstitucionalidad y nulidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado” y en el "Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya".

Dada en Madrid, a treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 121/2017, de 31 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:121

Impugnación de disposiciones autonómicas 4333-2017. Formulada por el Gobierno de la Nación respecto del Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación.

Soberanía y unidad nacional, reforma constitucional, procedimiento legislativo y competencias en materia de consultas referendarias: nulidad de la norma reglamentaria dictada para dar cumplimiento a una ley declarada inconstitucional y nula (STC 114/2017).

1. El decreto impugnado, incurre en los vicios de inconstitucionalidad ya declarados en la STC 114/2017, en particular sus fundamentos jurídicos 3 a 5, a los que ahora procede remitirse de manera íntegra [FJ Único].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la impugnación de disposiciones autonómicas (título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC) núm. 4333-2017, promovida por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, contra el Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, impugnó, al amparo de los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), el Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación.

En el escrito se hizo expresa invocación del artículo 161.2 CE y del segundo inciso del artículo 77 LOTC, a los efectos de que se acordase la suspensión de la disposición recurrida.

Expone la demanda que el Decreto impugnado ha sido dictado en aplicación y desarrollo de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación. Se impugna la totalidad del Decreto 140/2017 por incurrir en las mismas vulneraciones constitucionales que la citada Ley 19/2017, ya que recoge materialmente la regulación de un referéndum de independencia de Cataluña, que es una llamada al cuerpo electoral mediante el uso de una administración materialmente electoral y por un procedimiento que es, así mismo, electoral. Seguidamente se exponen de forma sucinta los motivos de inconstitucionalidad que aduce el Abogado del Estado.

a) Se vulnera lo dispuesto en los artículos 1.2 y 2 CE. La convocatoria de un referéndum de manera unilateral, y con una finalidad como la que resulta ser directamente objeto de consulta es claramente lesiva de la atribución de la soberanía nacional al pueblo español (art. 1.2 CE) así como atentatoria de la “indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles”, unidad que la propia norma suprema eleva a fundamento esencial de la misma (art. 2 CE). Se invoca la doctrina constitucional recogida en las SSTC 42/2014, de 25 de marzo; 259/2015, de 2 de diciembre, y 90/2017, de 5 de julio.

Además, con el tenor de la pregunta que se quiere formular a la ciudadanía de la Comunidad Autónoma de Cataluña, se está intentando cuestionar la forma política del Estado español, que es la monarquía parlamentaria (art. 1.3 CE).

Un resultado como el previsto en la norma impugnada implica una alteración del orden constituido y de sus sistemas de revisión, especialmente de aquellos preceptos que afectan al fundamento de la identidad del titular único de la soberanía, que deben sustanciarse abierta y directamente por la vía que la Constitución ha previsto para esos fines. No caben actuaciones por otros cauces ni de las Comunidades Autónomas ni de cualquier órgano del Estado, porque sobre todos está siempre, expresada en la decisión constituyente, la voluntad del pueblo español, titular exclusivo de la soberanía nacional, fundamento de la Constitución y origen de cualquier poder político (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4).

b) El Decreto 140/2017 resulta asimismo inconstitucional porque vulnera la regulación establecida en el artículo 92 CE desde distintas perspectivas, en cuanto que sirve de desarrollo a una consulta a los ciudadanos de Cataluña sobre una decisión política de especial trascendencia y mediante un pretendido referéndum autonómico, pese a haber establecido ya el Tribunal Constitucional la inconstitucionalidad de tal planteamiento.

Además de su patente inconstitucionalidad formal y material, el Decreto incurre también en inconstitucionalidad por razones competenciales, vulnerando el artículo 149.1.32 CE, en relación con los artículos 23.1, 81.1 y 92 CE, estos últimos desarrollados por la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, de regulación de las distintas modalidades de referéndum, que resulta igualmente incumplida. Se invocan las SSTC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 3; 31/2010, de 28 de junio, FJ 69; 31/2015 y 32/2015, de 25 de febrero, 51/2017, de 10 de mayo, FJ 7, y 90/2017, de 5 de julio, FJ 6.

c) Se vulneran los artículos 1, 3.2, y 222 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), al romper con el principio de prevalencia del Estatuto consagrado en el artículo 1, y con el procedimiento de reforma estatutaria regulado en el artículo 222, que exige una mayoría cualificada. La norma aquí impugnada rompe con el principio de prevalencia del Estatuto de Autonomía consagrado en su primer artículo, colocándose extramuros de éste, sin declararlo expresamente derogado pero actuando como si no existiera para el legislador autonómico, que de este modo se configura en poder constituyente.

Como conclusión, expone el Abogado del Estado: “al igual que la Ley 19/2017, del referéndum de autodeterminación de Cataluña, y del Decreto 139/2017, que convoca el precitado referéndum de autodeterminación, el Decreto 140/2017 aquí impugnado, mediante la regulación de las normas complementarias para la celebración de un referéndum para que el pueblo catalán se pronuncie sobre si quiere que Cataluña sea un Estado independiente en forma de República, infringe directamente la Constitución española, al atribuir a los ciudadanos de Cataluña la competencia para pronunciarse sobre una cuestión, la independencia de una parte del territorio nacional, que sólo compete al pueblo español en su conjunto y por el procedimiento constitucional expresamente previsto para ello: el artículo 168 CE”. Es por ello que se solicita que sea declarado inconstitucional y nulo de pleno Derecho.

La demanda concluye con la súplica de que se dicte sentencia estimatoria en la que se declare, en consecuencia, la inconstitucionalidad y nulidad del Decreto objeto de esta impugnación.

En primer otrosí se suplica que, habiéndose invocado el artículo 161.2 CE, se declare suspendida la disposición impugnada y las restantes actuaciones dirigidas a la celebración del referido referéndum de autodeterminación, desde la fecha de la interposición de esta impugnación.

En segundo otrosí, se suplica que, en la providencia en que se decrete la suspensión del Decreto 140/2017, así como en la sentencia que en su momento se dicte, se acuerde, al amparo del artículo 87.1 LOTC, su notificación personal al Presidente de la Generalitat de Cataluña, al Secretario del Gobierno de Cataluña y a cada uno de los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat, en su doble condición de miembros del Consejo y titulares de sus respectivas consejerías, a los responsables de las áreas gubernamentales y administrativas de la Generalitat que se mencionan nominalmente, y a todos los alcaldes del territorio de Cataluña, advirtiéndose a todos ellos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada y, en particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña regulado en el Decreto objeto de esta impugnación, con expresa advertencia de las responsabilidades de todo orden, incluida la penal, en que pudieran incurrir de desobedecer dicha advertencia. En caso de que a la fecha de practicarse la correspondiente notificación alguna de las personas anteriormente citadas hubiese cesado o sido sustituida en su cargo, se solicita que la notificación sea practicada a la persona titular del cargo en el momento de la notificación.

Mediante tercer otrosí, solicita que se proceda a deducir el oportuno testimonio de particulares con vistas a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder al Sr. Presidente y a los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña, como consecuencia de la aprobación del Decreto impugnado.

2. El Pleno del Tribunal, por providencia del 7 de septiembre de 2017, acordó admitir a trámite la impugnación; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Generalitat de Cataluña, al objeto de que, en el plazo de veinte días, pudiera personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimare convenientes; tener invocado por el Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 77 LOTC, produce la suspensión del Decreto impugnado, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa del mismo desde el día 7 de septiembre de 2017, fecha de interposición de la impugnación, que será comunicado al Presidente del Gobierno de la Generalitat de Cataluña. Se acordó asimismo en la propia providencia, conforme al artículo 87.1 LOTC y de acuerdo con lo pedido por la parte recurrente, la notificación de esta resolución con las advertencias también interesadas, cuyo detalle figura en el texto de la misma providencia (“Boletín Oficial del Estado” núm. 216, de 8 de septiembre de 2017), completada mediante providencia de 14 de septiembre de 2017. Conforme al artículo 87.2 LOTC, se recabó el auxilio judicial del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados. Por último, se acordó publicar la incoación del proceso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, y al amparo del artículo 92.5 LOTC, solicita que se adopten las medidas necesarias para asegurar el debido cumplimiento de, entre otras, las providencias del Tribunal Constitucional dictadas en el procedimiento 4333-2017.

En este incidente de ejecución, el Tribunal ha dictado el ATC 127/2017, de 21 de septiembre, cuya parte dispositiva fue publicada por edicto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 229, de 22 de septiembre de 2017.

4. Por providencia de 31 de octubre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el mismo día, mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, ha promovido la impugnación de disposición autonómica (título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) contra el Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación.

Como se ha expuesto en los antecedentes, el Abogado del Estado considera que el Decreto 140/2017, dictado en aplicación y desarrollo de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, incurre en las mismas tachas de inconstitucionalidad que ésta. Así, vulnera la Constitución, tanto por motivos de carácter no competencial como competenciales. En cuanto a los primeros, señala que la celebración de un referéndum de autodeterminación se refiere a una cuestión de naturaleza constituyente que afecta a la unidad de España y vulnera los artículos 1.2, 1.3, 2, y 168 CE. Asimismo, respecto a los segundos, aduce que se contravienen los artículos 149.1.32 CE, en relación con los artículos 23.1, 81.1 y 92 CE, estos últimos desarrollados por la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, de regulación de las distintas modalidades de referéndum, que resulta igualmente incumplida. Finalmente, considera infringido el propio Estatuto de Autonomía de Cataluña, en particular sus artículos 1, 3.2 y 222.

Para resolver lo planteado en este proceso resulta determinante lo fundamentado y resuelto en la STC 114/2017, de 17 de octubre, que ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad de la ya mencionada Ley 19/2017. Es obligado constatar, sobre la base de lo anteriormente decidido por este Tribunal, que la normativa complementaria a dicha Ley, recogida en el Decreto 140/2017 aquí impugnado, incurre en los vicios de inconstitucionalidad ya declarados en la STC 114/2017, en particular sus fundamentos jurídicos 3 a 5, a los que ahora procede remitirse de manera íntegra.

Consecuentemente, ha de entenderse que el Decreto 140/2017 es inconstitucional y nulo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la impugnación promovida por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, contra el Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación, declarando en consecuencia su inconstitucionalidad y nulidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado” y en el "Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya".

Dada en Madrid, a treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 122/2017, de 31 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:122

Impugnación de disposiciones autonómicas 4335-2017. Formulada por el Gobierno de la Nación respecto del Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña.

Soberanía y unidad nacional, reforma constitucional, procedimiento legislativo y competencias en materia de consultas referendarias: nulidad de la norma reglamentaria dictada para dar cumplimiento a una ley declarada inconstitucional y nula (STC 114/2017).

1. El decreto impugnado incurre en los vicios de inconstitucionalidad ya declarados en la STC 114/2017, en particular sus fundamentos jurídicos 3 a 5, a los que ahora procede remitirse *in totum* [FJ único].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la impugnación de disposiciones autonómicas (título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) núm. 4335-2017, promovida por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, contra el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña. Ha sido ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, al amparo de los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), impugna el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña.

La impugnación se fundamenta en los motivos que se exponen:

El Abogado del Estado inicia su escrito de impugnación constatando que el Parlamento de Cataluña aprobó el 6 de septiembre de 2017 la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, y que ese mismo día, a las 10:30 horas, el Presidente de la Generalitat y todos los miembros del Gobierno de la Generalitat firmaron el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña. Dicho Decreto fue publicado a continuación en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya” de 7 de septiembre de 2017.

Tras exponer el contenido del Decreto impugnado, pone de manifiesto que el Gobierno, en su reunión de 7 de septiembre de 2017, acordó impugnar el referido Decreto 139/2017 y que el Consejo de Estado ha dictaminado favorablemente la interposición de esta impugnación en su dictamen núm. 795/2017.

El representante del Gobierno aduce como fundamento preliminar de su impugnación que la publicación del Decreto 139/2017 culmina el proceso seguido por la Generalitat de Cataluña para la convocatoria de un referéndum en el ámbito territorial de Cataluña al que es llamado el pueblo catalán sobre una cuestión que afecta directamente a la unidad de la nación española. Señala que “la Generalitat de Cataluña ha convocado un referéndum ilegal que tiene por objeto que el pueblo de Cataluña se pronuncie sobre si quiere que Cataluña sea un Estado independiente en forma de república”. El Decreto impugnado ha sido dictado en aplicación de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, norma recurrida por el Presidente del Gobierno en esta misma fecha.

La convocatoria por la Generalitat de un referéndum en el ámbito territorial de Cataluña sobre una cuestión que afecta directamente a la unidad de la nación española vulnera directamente la Constitución, en concreto los artículos 1.2, 1.3, 2 y 168 CE. A su vez, el Decreto, incurre en las mismas vulneraciones constitucionales de carácter competencial en que incurre la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, ya que desarrolla aquélla al convocar un referéndum de independencia de Cataluña, que es una llamada al cuerpo electoral mediante el uso de una administración materialmente electoral y por un procedimiento que es, así mismo, electoral. Por tanto, según la demanda, el Decreto incurre en infracciones materiales de la Constitución, al convocar un referéndum sobre una parte del territorio nacional al que es llamado el pueblo de Cataluña sobre una cuestión que afecta a la unidad de la nación española, cuestión que sólo puede ser planteada al conjunto del pueblo español por vía del referéndum de reforma constitucional. Adicionalmente, incurre en vulneraciones de tipo competencial, dada la ausencia de competencia de la Generalitat para regular y convocar un referéndum de estas características.

Efectuadas las anteriores consideraciones, el Abogado del Estado se refiere a los requisitos de admisibilidad. Según sostiene, no parece que sea discutible que en este caso se cumplan los requisitos de jurisdicción y competencia [art. 161.2 CE y 2.1 f) LOTC], legitimación (arts. 161.2 y 76 LOTC), postulación (art. 82.1 LOTC), plazo (art. 76 LOTC) y forma de este escrito (art. 85.1 LOTC), ni tampoco que el Decreto 139/2017 tenga la naturaleza de disposición normativa de una Comunidad Autónoma sin fuerza de ley objeto de este tipo de procedimiento constitucional (art. 161.2 CE).

En relación con los motivos de impugnación, el Abogado del Estado considera que en este proceso constitucional pueden hacerse valer cualesquiera infracciones constitucionales, incluidas las que se basan en la infracción del orden constitucional de competencias, pues entiende que aunque el Tribunal ha admitido principalmente el uso de esta vía cuando se alegan infracciones constitucionales no competenciales, este proceso sirve también de cauce para conocer de la impugnación de disposiciones normativas y resoluciones autonómicas cuando los motivos son mixtos (competenciales y no competenciales), tal como ya se resolvió en la STC 32/2015, FJ 2.

En relación con el fundamento no estrictamente competencial de la impugnación, el Decreto 139/2017 resulta inconstitucional por vulnerar lo dispuesto en los artículos 1.2, 1.3 y 2 de la Constitución, en relación con el artículo 168 de la misma. A estos efectos, la demanda extracta las alegaciones formuladas por esta representación en la impugnación de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, partiendo de que la Ley, en cuanto tiene una incuestionable unidad de sentido, ha sido impugnada en su totalidad, y el Decreto aquí impugnado no es sino una norma de desarrollo de aquélla. Dichas alegaciones han quedado recogidas en el antecedente 1 de la STC 114/2017, de 17 de octubre, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, al que ahora procede remitirse.

Por lo que se refiere a las infracciones de orden competencial al contener la convocatoria de un referéndum, el Decreto impugnado, incurre también en inconstitucionalidad por razones competenciales, vulnerando los artículos 149.1.32 CE, en relación con los artículos 23.1, 81.1 y 92 CE, estos últimos desarrollados por la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, de regulación de las distintas modalidades de referéndum, que resulta igualmente incumplida. De la doctrina constitucional, con cita de las SSTC 103/2008, 31/2010, 31/2015 y 32/2015, se desprende que la competencia autonómica se circunscribe a las competencias no referendarias y, aún en ese caso, no integra la competencia autonómica formular consultas que incidan sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos. Por tanto, el Parlamento de Cataluña no puede desconocer que la Comunidad Autónoma de Cataluña carece de competencias para convocar y celebrar un referéndum. El alcance del artículo 122 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) se circunscribe a las consultas no referendarias, si bien queda fuera en todo caso de la competencia autonómica formular consultas, aun no referendarias, que incidan sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente que dio como resultado la Constitución española de 1978 y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos, por afectar al fundamento mismo del orden constitucional. Igualmente resalta que la STC 51/2017 recopila la doctrina constitucional señalando que “la Ley de Cataluña 4/2010 infringió la Constitución al introducir en el ordenamiento la modalidad de referéndum de ámbito autonómico, consulta popular esta que ni fue prevista por la norma fundamental ni aparece contemplada, tampoco, en la legislación orgánica de desarrollo, a estos efectos, del derecho a participar directamente en los asuntos públicos (arts. 23.1, 81.l y 92.3 CE), con la consiguiente lesión de la exclusiva competencia estatal para la regulación, en los términos que hemos señalado, de la institución del referéndum (art. 149.1.32 CE)”.

Finalmente se entiende infringido el propio Estatuto de Autonomía de Cataluña, en particular sus artículos 1 y 3.2, en cuanto que la norma impugnada rompe con el principio de prevalencia del Estatuto de Autonomía consagrado en su primer artículo, colocándose extramuros de éste, sin declararlo expresamente derogado, pero actuando como si no existiera para el legislador autonómico, que de este modo se constituye en poder constituyente. A mayor abundamiento, el título VII EAC prevé en su artículo 222 una mayoría cualificada para aprobar una reforma de sus títulos I y II. Se afirma igualmente que es fácil constatar que la convocatoria objeto de la presente impugnación vulnera abiertamente el Estatuto catalán y la Constitución española, pretendiendo subvertir el ordenamiento jurídico de aplicación en Cataluña, y presentando estas actuaciones como democráticas, cuando es manifiesta su contradicción esencial con el Estatuto catalán, además de con el conjunto del bloque de la constitucionalidad en el que tal Estatuto se inscribe expresamente.

El Abogado del Estado concluye su argumentación señalando que al igual que la Ley 19/2017, el Decreto 139/2017, mediante la convocatoria de un referéndum para que el pueblo catalán se pronuncie sobre si quiere que Cataluña sea un Estado independiente en forma de república, infringe directamente la Constitución al atribuir al pueblo catalán la competencia para pronunciarse sobre una cuestión, la independencia de una parte del territorio nacional, que solo compete al pueblo español en su conjunto y por el procedimiento previsto para ello, en el artículo 168 CE y debe ser anulado.

El escrito de alegaciones concluye solicitando del Pleno de este Tribunal la adopción de una serie de medidas que se detallan a continuación. Tales solicitudes se basan en el entendimiento “que el Decreto impugnado constituye un acto de frontal desacato y de manifiesto incumplimiento de lo dispuesto en la referida sentencia constitucional 259/2015, de 2 de diciembre, y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, resulta necesario adoptar las medidas que impidan la persistencia en dicho incumplimiento y que evitar que puedan producir efectos”.

Las medidas solicitadas son las siguientes:

a) La notificación de la providencia del Tribunal por la que admita a trámite la presente impugnación y acuerde la suspensión del Decreto impugnado, advirtiendo expresamente al Presidente de la Generalitat así como a todos los miembros del Consejo de Gobierno, en su doble condición de tales y de titulares de sus respectivas consejerías, de su deber de abstenerse de llevar a cabo e impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno de preparación, organización y/o de celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña, regulado en la Ley 19/2017 y en el Decreto 139/2017, objeto de la presente impugnación, con expresa advertencia de la responsabilidad penal en que puedan incurrir.

b) Que el Tribunal proceda a deducir el oportuno testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder al Presidente de la Generalitat de Cataluña, al Secretario del Gobierno de Cataluña y a cada uno de los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat, en su doble condición de miembros del Consejo y de titulares de sus respectivas consejerías.

c) Que el Tribunal ordene la publicación inmediata de la providencia de suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”, ordenando publicar la suspensión en los periódicos oficiales autonómico y estatal para que alcance conocimiento y eficacia general respecto a cualesquiera terceros (art. 64.4 LOTC en relación con el primer inciso del art. 77 LOTC), así como, habida cuenta de la extraordinaria urgencia de las medidas solicitadas, se ha de solicitar al Tribunal que proceda a cursar las notificaciones con la mayor brevedad posible y por los trámites más inmediatos a su disposición.

2. El Pleno, por providencia de 7 de septiembre de 2017, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite la impugnación de disposiciones autonómicas; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Generalitat de Cataluña por conducto de su Presidente, al objeto de que en el plazo de veinte días y, por medio de la representación procesal que determina el artículo 82.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes y tener por invocado por el Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 77 LOTC, produce la suspensión del Decreto impugnado, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa del mismo, desde el día 7 de septiembre de 2017, fecha de interposición de la impugnación, que será comunicado al Presidente del Gobierno de la Generalitat de Cataluña. Se acordó, asimismo, en la propia providencia, conforme al artículo 87.1 LOTC y de acuerdo con lo pedido por la parte recurrente, la notificación de esta resolución con las advertencias correspondientes cuyo detalle figura en el texto de la misma (“Boletín Oficial del Estado”, núm. 216, de 8 de septiembre de 2017). Conforme al artículo 87.2 LOTC, se recabó el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados. Se acordó, por último, publicar la incoación de la impugnación en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. Mediante providencia de 31 de octubre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el mismo día.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, ha promovido la impugnación de disposición autonómica (título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) contra el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña.

Como se ha expuesto en los antecedentes, el Abogado del Estado considera que el Decreto 139/2017, en tanto que desarrollo de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, incurre en las mismas tachas de inconstitucionalidad que ésta. Así, vulnera la Constitución, tanto por motivos de carácter no competencial como competenciales. En cuanto a los primeros señala que la celebración de un referéndum de autodeterminación se refiere a una cuestión de naturaleza constituyente que afecta a la unidad de España y vulnera los artículos 1.2, 1.3, 2 y 168 CE. Asimismo, respecto a los segundos, aduce que se contravienen los artículos 149.1.32 CE, en relación con los artículos 23.1, 81.1 y 92 CE, estos últimos desarrollados por la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, de regulación de las distintas modalidades de referéndum, que resulta igualmente incumplida. Finalmente considera infringido el propio Estatuto de Autonomía de Cataluña, en particular sus artículos 1, 3.2 y 222.

Para resolver lo planteado en este proceso resulta determinante lo fundamentado y resuelto en la STC 114/2017, de 17 de octubre, que ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad de la ya mencionada Ley 19/2017. Es obligado constatar, sobre la base de lo anteriormente decidido por este Tribunal, que el Decreto 139/2017 aquí impugnado, incurre en los mismos vicios de inconstitucionalidad ya declarados en la STC 114/2017, en particular en sus fundamentos jurídicos 3 a 5, a los que ahora procede remitirse *in totum*.

Consecuentemente, el Decreto 139/2017 es inconstitucional y nulo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar la impugnación promovida por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, contra el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña, declarando en consecuencia su inconstitucionalidad y nulidad.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado” y en el "Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya".

Dada en Madrid, a treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 123/2017, de 2 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:123

Recurso de inconstitucionalidad 649-2017. Interpuesto por más de cincuenta Senadores del Grupo Parlamentario Popular en relación con diversos preceptos de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de designación de senadores en representación de la Comunitat Valenciana.

Estatuto jurídico de los senadores electos por las Asambleas legislativas autonómicas: nulidad de los preceptos legales relativos a la revocación, por las Cortes Valencianas, del nombramiento de senadores designados por la Cámara autonómica.

1. Los preceptos enjuiciados comportan todos ellos, por incursos en inconstitucionalidad competencial o sustantiva o de ambos tipos, una perturbación ilegítima en el ejercicio del cargo de senador, así como la inconstitucional posibilidad de remover del escaño a su titular, medidas todas que infringen lo dispuesto en el artículo 23.2 CE [FJ 7].

2. Las normas autonómicas no pueden imponer un deber de tipo alguno sobre los senadores, miembros de un órgano constitucional del Estado por entero sustraído a las competencias de las Comunidades Autónomas (STC 128/2016). Así, la normativa impugnada, que califica de “carácter obligatorio” las comparecencias informativas ante Les Corts de los senadores, se ha dictado sin sustento en competencia autonómica alguna y es ya, solo por ello, contrario al propio Estatuto de Autonomía y, en consecuencia, inconstitucional [FJ 4].

3. La imposición sobre los senadores de designación autonómica de una tan atípica rendición de cuentas ante la Cámara (ante una de sus comisiones) supone situar a aquellos en una inequívoca situación de subordinación a la asamblea, o de dependencia política de la misma, al modo de la relación fiduciaria que vincula a un gobierno parlamentario (STC 83/2016), y contraviene explícitamente lo prescrito en el artículo 67.2 CE, de conformidad con el cual los miembros de las Cortes Generales no estarán ligados por mandato imperativo [FJ 5].

4. La norma recurrida rompe, inseparablemente, con la naturaleza constitucional de la representación política de todo el pueblo español a cuya formación concurren también estos senadores designados (art. 66.1 CE), como corresponde a nuestra democracia parlamentaria [FJ 5].

5. La prohibición del mandato imperativo se establece para todos los miembros de las Cortes Generales, sin distinción, porque todos ellos concurren por igual a la representación general del pueblo español, que en el Senado se realiza como Cámara de representación territorial (art. 66.1 y 69.1 CE y STC 40/1981); y lo contrario infringiría, por lo demás, la igualdad de posición de unos representantes y otros, garantizada, en general, por el artículo 23.2 CE (SSTC 32/1985 y 32/2017) [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 649-2017, promovido por más de cincuenta Senadores del Grupo Parlamentario Popular contra los apartados primero, tercero, cuarto, quinto y séptimo del artículo único de la Ley valenciana 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de la Generalitat Valenciana, de designación de senadores en representación de la Comunitat Valenciana, así como contra la disposición transitoria única de la misma Ley, publicada en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana” núm. 7911, de 7 de noviembre de 2016. Han comparecido y formulado alegaciones la Letrada de Les Corts Valencianas y la Abogacía General de la Generalitat Valenciana. Ha comparecido sin formular alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 7 de febrero de 2017, doña María Rosa Vindel López, senadora y comisionada de más de cincuenta Senadores del Grupo Parlamentario Popular presentó recurso de inconstitucionalidad contra los apartados uno, tres, cuatro, cinco y siete del artículo único de la Ley valenciana 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de la Generalitat Valenciana, de designación de senadores en representación de la Comunitat Valenciana, así como contra la disposición transitoria única de la misma Ley.

2. En el recurso se contiene la relación de antecedentes que a continuación resumidamente se exponen:

a) Tras citar lo dispuesto en los artículos 23, 1.1, 1.2, 68.1, 69, 152.1, 140 y 141.2 CE, se destaca que, conforme al artículo 66.1 de la misma norma fundamental, “las Cortes Generales representan al pueblo español y están formadas por el Congreso de los Diputados y el Senado”, siendo inviolables (art. 66.3 CE). De ello se sigue un estatuto propio de los cargos representativos, diputados y senadores, que cuentan como garantías de su función de representación, siempre de acuerdo a la Constitución, la no sujeción a mandato imperativo (art. 67.2 CE), la duración de su mandato (cuatro años tras su elección o el día de la disolución de la Cámara: arts. 68.4 y 69.6 CE), la inviolabilidad, inmunidad y fuero especial (art. 71 CE), el sometimiento a causas de inelegibilidad e incompatibilidad a regular por la ley electoral (art. 70.1 CE) y el control judicial de sus actas y credenciales (art. 70.2 CE). Por lo que hace, en particular, al Senado, se recuerda su condición de Cámara “de representación territorial” (art. 69.1 CE) y su integración tanto por elección directa (art. 69.2 CE) como indirecta (art. 69.5 CE, de acuerdo con el cual las Comunidades Autónomas designarán un senador y otro más por cada millón de habitantes de su respectivo territorio, designación que corresponde a la asamblea legislativa o, en su defecto, al órgano colegiado superior de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo que establezcan los Estatutos, que asegurarán, en todo caso, la adecuada representación territorial). Se hace mención, asimismo, a lo dispuesto en los artículos 23.1, 53.1 y 2 y 81.1 y 2 CE, tras de lo cual se recuerda que la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general (LOREG) establece, en desarrollo de los mandatos constitucionales, el estatuto jurídico de los diputados y senadores y, en particular, el régimen de la designación de senadores por las Comunidades Autónomas (art. 165.4 CE), previéndose también las causas de cese de diputados y senadores (arts. 160.4, 164.1 y 166.2 CE). Junto a ello, el Reglamento del Senado ordena la toma de posesión de los senadores, el régimen de sus incompatibilidades, las causas de pérdida de la condición de senador y su estatuto jurídico (arts. 12.1, 17, 18, 21 y 22 CE).

b) El Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (EAV) atribuye a la asamblea autonómica la designación de los senadores y senadoras que deben representar a la Comunitat Valenciana, conforme a lo previsto en la Constitución y en la forma que determine la Ley de designación de Senadores (art. 22.1). Así, la Ley valenciana 9/2010, de 7 de julio, que derogó la anterior Ley 3/1988, de 23 de mayo, ordenó, entre otros extremos, las condiciones legales de los candidatos para ser designados senadores autonómicos (art. 4) y, en particular, las causas de cese de los designados (art. 14), disponiendo también su artículo 16 que estos senadores podían comparecer ante la asamblea para informar sobre temas relacionados con su actividad parlamentaria de interés para la comisión solicitante.

c) El 9 de marzo de 2016, la Mesa de Les Corts valencianas admitió a trámite una proposición de ley de modificación de la citada Ley 9/2010, presentada por el Grupo Parlamentario Podemos-Podem y tramitada, conforme a lo pedido, por el procedimiento de urgencia. Se refiere la demanda a algunas intervenciones en el debate parlamentario sobre esta proposición relativas a la “rendición de cuentas” ante la asamblea por los senadores designados, al control de su actividad y a la posible pérdida de confianza del grupo que efectuó la propuesta inicial, así como a otras en las que se insistió en la inconstitucionalidad de la iniciativa, según lo advertido por los letrados de los servicios jurídicos de la asamblea en el dictamen que emitieron sobre el número de senadores a designar por cada Comunidad Autónoma en el curso de la XII Legislatura. En este dictamen, que la demanda acompaña como documento adjunto, se argumentó —se subraya— sobre la protección como derecho fundamental (art. 23.2 CE) del mandato representativo de los senadores autonómicos, mandato cuya duración es de cuatro años y que queda vinculado a la legislatura de la asamblea que los designó. La proposición fue finalmente aprobada como Ley 10/2016, hoy parcialmente impugnada.

d) Señala la demanda que el preámbulo de esta Ley 10/2016 omite cualquier razonamiento en punto a la ampliación de las causas de cese de los senadores designados, susceptibles ahora de remoción por la asamblea conforme a lo dispuesto en los apartados uno, tres, cuatro y cinco de su artículo único. En este último apartado, en efecto, se introduce un nuevo artículo (14 *bis*) en la Ley 9/2010, con arreglo al cual será causa de remoción del senador “la pérdida de confianza, fundamentada en el incumplimiento de las obligaciones de senador o senadora establecidas en la actual ley, así como actuaciones que comporten desprestigio de las instituciones”, regulándose un procedimiento con citación del senador a una comparecencia, si bien —observa la demanda— ese principio de audiencia queda dispensado en ausencia del afectado, según prevé el mismo precepto. Se añade que el apartado séptimo del artículo único da nueva redacción al artículo 16 de la Ley 9/2010, estableciendo, en los mismos términos que para las comisiones de investigación, una obligación a modo de rendición de cuentas sobre el mandato derivado de la designación, previéndose que al menos anualmente los senadores designados comparecerán ante la Comisión de Coordinación, Organización y Régimen de las Instituciones para rendir cuentas de su trabajo en el Senado y que esa comparecencia será de carácter obligatorio. Concluye la demanda en este punto señalando que la disposición transitoria única de la Ley establece la retroactividad de la previsión del cese por causa de pérdida de confianza, por el incumplimiento de las obligaciones como senador o por actuaciones que impliquen el desprestigio de las instituciones: “los senadores y senadoras designados conforme a la regulación anterior estarán sometidos a lo que establece la presente ley con excepción de las disposiciones relativas al procedimiento de nombramiento”.

3. En la fundamentación en Derecho del recurso se expone, en síntesis, lo siguiente:

a) La declaración de inconstitucionalidad que se postula gira —se dice— sobre tres cuestiones esenciales. En primer lugar, la introducción por ley autonómica (tramitada, sin causa justificada, por el procedimiento de urgencia) de una remoción de la condición de senador por la asamblea que lo designó, causa de cese absolutamente ajena a las previsiones constitucionales, estatutarias y del régimen electoral general, así como a la reglamentación del estatuto del senador que se manifiesta en el Reglamento del Senado [arts. 69.5 CE, 22 j) EAV, 165.4 LOREG y 12 y ss. del Reglamento del Senado] y sustentada no en un hecho cierto y objetivo, sino en un mecanismo de control interno de responsabilidad política, lo que tiene una raíz totalitaria ajena a nuestro sistema político-constitucional, sustentado en la división de poderes y en la concepción de las Cortes Generales como depositarias de la soberanía nacional en virtud del mandato representativo que sus miembros reciben del cuerpo electoral (art. 23.1 CE) y que reside en el conjunto del pueblo español, no en una parte de sus territorios. En segundo lugar, el establecimiento de una obligación de rendición de cuentas con carácter de deber que pesa sobre el senador autonómico y que es un control del ejercicio del cargo público para el control político interno de un mandato que se entiende recibido de la asamblea regional, no de los electores. Por último, la pretendida retroactividad de la Ley, si bien limitada a tal extremo de la reforma normativa en su aplicación a senadores designados al amparo de la normativa ahora reformada. Tras señalar, expuesto lo anterior, determinadas observaciones sobre la tramitación legislativa de las reglas que se impugnan (procedimiento de urgencia, haberse obviado el dictamen de los servicios jurídicos antes aludido y desaparición en el preámbulo de cualquier exposición sobre las razones de la introducida remoción de senadores), se afirma que las mismas alteran la protección constitucional del mandato de los senadores de designación autonómica (art. 23 CE), quiebran el artículo 67.2 CE (prohibición del mandato imperativo), afectan a los principios de inviolabilidad e inmunidad (arts. 66.3, 71.1, 2 y 3 CE, en relación con los artículos 164.1 y 160.4 LOREG y 18 del Reglamento del Senado) y vulneran de forma manifiesta los principios de seguridad jurídica y de irretroactividad de las leyes sancionadoras o restrictivas de los derechos individuales (art. 9.3 y 9.1 CE), lo que tendría como consecuencia la quiebra del principio de separación de poderes y la introducción de elementos constitucionalmente prohibidos, como una suerte de tribunales de honor (art. 26 CE) en el ámbito propio del poder legislativo.

b) Aborda a continuación la demanda el examen del derecho fundamental al acceso a los cargos públicos como derecho de participación política y la integridad del mandato de los senadores de designación autonómica como núcleo esencial de su función representativa, destacando —en síntesis— que la garantía constitucional se extiende a la permanencia en el cargo representativo y que la Constitución defiere al Estatuto de Autonomía el modo de articular la designación de los senadores, pero no la ordenación de su régimen, de modo que, a partir del inicio del mandato representativo, el senador es titular de un derecho de rango constitucional a conservar y ejercer el cargo. La discrecionalidad en este punto del legislador autonómico queda limitada por el respeto al contenido esencial del derecho (art. 53.1 CE), por la interpretación de las normas en el sentido más favorable al mismo y por la interpretación restrictiva de aquellas normas que puedan imponer limitaciones al ejercicio del derecho fundamental. Por ello, y en atención a la reserva de ley orgánica (art. 81.1 CE), se ha de examinar si por ley ordinaria territorial, y una vez adquirida la condición de senador con plenos efectos, las normas del bloque de constitucionalidad amparan que se establezca un régimen de cese en el cargo representativo distinto del establecido en la legislación estatal básica de régimen electoral (arts. 160.4, 164.1 y 166.2 LOREG y 18 del Reglamento del Senado, al que remite el primero de los citados) y para introducir un supuesto de remoción de la condición de senador por causa discrecional o vinculada a un mandato imperativo. La respuesta a esta cuestión ha de ser negativa, en atención a la naturaleza del derecho fundamental que ampara el ejercicio del cargo público y a la del mandato de representación (arts. 66.1 y 67.2 CE). Esta pretendida transformación del mandato en imperativo no se fundamenta ni en la particularidad del Senado como Cámara de representación territorial (que no niega su condición a los efectos del artículo 66 CE), ni en el artículo 69.5 CE, pues —viene a decirse— también para estos senadores cuenta el principio de inviolabilidad de las Cortes (art. 66.3 CE), la no sujeción a mandato imperativo (art. 67.2 CE), la duración del mandato por cuatro años (art. 69.6 CE), la inviolabilidad e inmunidad (art. 71 CE) y las causas de inelegibilidad e incompatibilidad tasadas en la legislación básica de régimen electoral y sometidas a control judicial (art. 70 CE). Tampoco habría fundamento para ello en el artículo 18 f) del Reglamento del Senado, en su interpretación acorde con el artículo 13.1 y 2 de la Ley parcialmente impugnada. Vista la legislación básica en materia de régimen electoral general (disposición adicional primera LOREG) y el Reglamento del Senado, las causas de extinción del mandato representativo tienen carácter objetivo, de modo que la ley autonómica no puede, *ultra vires*, establecer nuevas causas de remoción de la condición de senador más allá de los supuestos habilitados en la legislación básica de régimen electoral general, lo que infringiría la reserva de ley orgánica (art. 81.1 CE) y el contenido esencial del derecho fundamental (arts. 23.2 y 53.1 CE). Tampoco cabe someter al representante político, aunque haya sido designado por la asamblea, a instrucciones y controles que, derivados de un mandato imperativo, pudieran determinar la exigencia de responsabilidad política por el incumplimiento de obligaciones de comparecencia ante un concepto subjetivo, moral y discrecional al margen del control judicial. Los senadores están sujetos a disciplina parlamentaria (arts. 20 a 26 del Reglamento del Senado). Se citan por extenso pasajes de la STC 10/1983.

c) Los preceptos del artículo único de la Ley 10/2016 aquí impugnados son contrarios, por lo dicho, a la Constitución (arts. 23, 14, 81.1, 67.2, 70.1, 70.2, 71.1, 71.2 y 71.3), a la LOREG (arts.164.1 y 160.4), al Reglamento del Senado (art. 18 y concordantes a los arts. 70 y 71 CE), así como al Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana [art. 22 j)], en cuanto contemplan la revocación como causa de extinción del mandato representativo y, por lo que se refiere al apartado siete de este artículo único, por establecer obligaciones de rendición de cuentas ajenas al estatuto del senador y propias de un mandato imperativo contrario a la naturaleza de la representación. En lo que hace al principio de reserva material de ley orgánica para los derechos de participación política y, respecto del régimen electoral general, para la ordenación del acceso, permanencia y cese del cargo público, se citan por extenso pasajes de la STC 81/2012.

d) La disposición transitoria única de la Ley 10/2016 es, por su parte, contraria al principio de irretroactividad (art. 9.3 y 9.1 CE), al extender a los senadores designados conforme a la legislación anterior un régimen *ex novo* de revocación y de obligación de comparecencia ante la comisión correspondiente de la asamblea autonómica. El derecho de estos senadores tiene un carácter pleno y consolidado, de modo que no cabe la aplicación retroactiva de una modificación legislativa que supone la más absoluta desnaturalización de la institución de la representación política y parlamentaria, al transformar un mandato representativo en otro imperativo. Se citan pasajes de la STC 97/1990.

Se concluyó con la súplica de que se dictara sentencia por la que se declarara la nulidad de los preceptos impugnados.

4. Mediante providencia de 28 de febrero de 2017, el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados [art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)] al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, así como a la Generalitat Valenciana y a Les Corts Valencianes, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se acordó asimismo la publicación de la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

5. Por escrito de 7 de marzo de 2017, con entrada en el Tribunal el día inmediato siguiente, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa, de aquella misma fecha, en orden a que se diera por personada a la Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. Por escrito de 7 de marzo de 2017, con entrada en el Tribunal el siguiente día 10, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara, de aquella misma fecha, en orden a que se diera por personada a la Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC, remitiendo a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

7. Por escrito de 21 de marzo de 2017, con entrada en el Tribunal el día inmediato siguiente, el Abogado de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana se personó en el procedimiento. Expuso en otrosí haber tenido conocimiento del acuerdo de 1 de febrero de 2017, de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Generalitat en relación con la Ley 10/2016, de 28 de octubre, mediante el cual se inician negociaciones para resolver las discrepancias en relación con la citada Ley, al tiempo que se comunica ese acuerdo al Tribunal Constitucional (art. 33.2 LOTC). Manifestó, en relación con ello, que el resultado de las negociaciones para resolver las discrepancias dichas podría llevar a sustituir el texto de la Ley 10/2016, a modificar su contenido o incluso a su derogación y, en cualquier caso, de formularse recurso, el mismo sería acumulable al presente (art. 83 LOTC), razones por las que solicitó que, previa suspensión del plazo para formular alegaciones, se suspendiera este procedimiento hasta que se resolvieran en la Comisión Bilateral las discrepancias entre la Administración General del Estado y la Generalitat.

8. Por escrito de 24 de marzo de 2017, con entrada en el Tribunal el día inmediato siguiente, el Abogado del Estado se personó en el procedimiento, en la representación que ostenta, manifestando que no formularía alegaciones.

9. Mediante providencia de 30 de marzo de 2017, el Pleno del Tribunal acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por el Letrado de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, teniéndole por personado, así como, antes de decidir sobre la solicitud formulada en otrosí, dar traslado a las partes personadas a fin de que en plazo de diez días expusieran lo que considerasen conveniente.

10. Por escrito de 29 de marzo de 2017, con entrada en el Tribunal el día 31 del mismo mes, la Letrada de Les Corts Valencianes presentó sus alegaciones, que pueden resumirse como sigue:

a) Como cuestión previa se manifiesta que se contestarán de modo separado las denuncias de inconstitucionalidad formuladas con carácter general frente a la Ley 10/2016 y las que inciden en particular sobre los preceptos impugnados. Se indica que ninguna referencia se hará al informe que los servicios jurídicos de Les Corts emitieron el 5 de mayo de 2016 en relación con la cuestión planteada por la Presidencia del Senado a la de Les Corts Valencianes, por considerar que el tema allí analizado es ajeno al objeto del presente recurso de inconstitucionalidad y que aquel informe, que se adjunta a la demanda, no pudo tener en cuenta, por la fecha en que se emitió, la Ley 10/2016, de 28 de octubre.

b) Ya en cuanto a las denuncias de inconstitucionalidad frente la Ley 10/2016, se aduce lo que a continuación se sintetiza. En primer lugar, que las personas designadas senadores en representación de la Comunitat Valenciana se eligen por Les Corts, no por elección directa de los ciudadanos, siendo así que de la jurisprudencia constitucional (SSTC 5/1983, 10/1983, 20/1983, 28/1983, 29/1983 y 30/1983) cabe deducir que la Constitución permite al legislador competente establecer causas para la revocación del mandato de los cargos públicos de representación indirecta o de segundo grado (moción de censura contra los alcaldes o contra los presidentes de diputaciones provinciales o contra el presidente del Gobierno). Con la opción del constituyente reservando una fracción del Senado a senadores designados por los Parlamentos autonómicos se pretendía configurar esa Cámara como de “representación territorial”, opción también prevista en otros ordenamientos que incluso encomiendan a los gobiernos regionales para que designen y cesen libremente a sus representantes, como sucede en el *Bundesrat* alemán. Se cita al respecto la STC 40/1981. En segundo lugar, que no hay reserva de ley orgánica para regular algunos aspectos relativos al régimen de designación y cese de los senadores de designación territorial, pues tanto la Constitución (art. 69.5) como la LOREG (art. 165.4) remiten la regulación de parte del régimen de nombramiento y cese de los senadores designados al respectivo Estatuto de Autonomía, disponiendo el artículo 22 j) EAV que esa designación se hará “en la forma que determine la Ley de Designación de Senadores en representación de la Comunitat Valenciana”. Hay, pues, una remisión directa en una norma del bloque de constitucionalidad para que Les Corts regulen la designación y, por conexión directa, las causas y el procedimiento para hacer efectivo el cese de estos senadores. Tras citar, de nuevo, pasajes de la STC 40/1981, se señala que la regulación del régimen electoral (designación y cese) de los senadores que representan a las Comunidades Autónomas no cae íntegramente bajo la legislación electoral general que la Constitución reserva a la ley orgánica. En tercer lugar, que es legítima la previsión de revocación por Les Corts de las personas por ellas designadas para ocupar un escaño en el Senado, ante todo porque la Constitución no reconoce individualmente el derecho de esos senadores a gozar del cargo durante cuatro años (de la STC 76/1989 se seguiría que el artículo 69.6 CE no es de aplicación a los senadores autonómicos) y porque, junto a ello, ninguna norma del bloque de la constitucionalidad limita las opciones del legislador valenciano para regular esa revocación del mandato; es más, el Reglamento del Senado prevé entre las causas de cese de los senadores el establecimiento de otras adicionales por el legislador autonómico, entre las que se encuentra la de revocación por la asamblea legislativa que lo designó [art. 18.f)]. En tercer lugar, que la Ley impugnada respeta el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), a cuyo efecto se señala, tras citar la STC 108/1986, que la limitación temporal que el procedimiento de revocación introduce no constituye la negación de ningún derecho, sino la frustración de una expectativa para los que en el momento de aprobarse la Ley impugnada representaban a la Comunitat Valenciana en el Senado. Esta Ley, en quinto lugar, respeta la función desarrollada por los miembros del Senado designados por Les Corts, sus privilegios y la prohibición constitucional de mandato imperativo, pues la Ley no habilita a Les Corts para adoptar decisión alguna que le permita incidir, modular o condicionar la libre voluntad del senador ni asigna al Parlamento valenciano medio o instrumento alguno que le permita impartir instrucciones, doblegar la voluntad de la persona designada ni influir en el ejercicio del cargo de senador o senadora. Cuestión distinta es que de forma excepcional, por la concurrencia de causas taxativas y previamente determinadas, con todas las garantías y con una mayoría muy cualificada, el órgano primario de representación de los valencianos estime que alguna de las personas que en su momento designó deben dejar de representarle por “incumplimiento de las obligaciones” previstas en dicha Ley, así como por actuaciones que comporten el “desprestigio de las instituciones”. Se destaca que la causa de revocación que se impugna ha de adoptarse por dos tercios de los miembros de la Cámara y requiere, además, que no se produzca ningún voto negativo entre los diputados miembros del grupo parlamentario proponente del senador, lo que da idea de la excepcionalidad de la medida. Por lo demás, las comparecencias de los senadores antes Les Corts son solo informativas y estaban ya previstas en la Ley que se modifica, siendo norma general en el conjunto de las Comunidades Autónomas. Cabe mantener, por lo dicho, que los senadores designados por Les Corts no están sujetos por la Ley impugnada a mandato imperativo alguno (art. 67.2 CE), así como que dicha Ley respeta su inviolabilidad, inmunidad y fuero judicial (art. 71 CE). La Ley, en sexto lugar, respeta el principio de división de poderes, señalándose que cualquier persona designada miembro del Senado por Les Corts que pudiera resultar revocada en su mandato gozaría como todos los ciudadanos del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

c) Por lo que se refiere a los concretos preceptos impugnados del artículo único, se comienza por señalar que sus puntos uno y tres no son inconstitucionales, pues no existe reserva de ley orgánica para regular todas las causas de cese de los senadores territoriales y, consecuentemente, Les Corts disponen de competencia para completar las causas de cese de estos senadores dentro de los límites establecidos por la Constitución, la LOREG y el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana; por lo demás, ya se ha dicho que el artículo 18 f) del Reglamento del Senado prevé, entre las causas de cese, la revocación por el Parlamento que hizo la designación y que la jurisprudencia constitucional niega que las personas designadas por estos Parlamentos dispongan de un derecho constitucional a permanecer en el cargo durante cuatro años. Por lo que se refiere al punto cuatro del mismo artículo, se observa que la fórmula que emplea este precepto, y en particular la referencia al desprestigio de las instituciones, no solo es adecuada a las exigencias teóricas de nuestro entorno cultural, sino que constituye el criterio inspirador de algunas leyes de nuestro ordenamiento, citándose al efecto tanto previsiones de la LOREG como el preámbulo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. En cuanto al punto siete (obligación de comparecer ante la asamblea), se reitera que las comparecencias ya estaban previstas en la legislación reformada y que también lo están en otros ordenamientos autonómicos, en algunos de los cuales se impone de forma expresa esa obligación (art. 50 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears). Por lo que hace, en fin, a la disposición transitoria única, se señala, tras citar la STC 112/2016, que no existe ninguna razón para sostener que esta Ley introduce la retroacción prohibida por el artículo 9.3 CE, pues las normas impugnadas se proyectan hacia el futuro, sin que las personas afectadas tengan derecho a permanecer en el cargo por cuatro años y porque Les Corts, al dictar estas reglas, han hecho uso de su libertad al regular el procedimiento de revocación dentro de los márgenes que la Constitución les permite.

Se concluyó con la súplica de que se dictara sentencia desestimatoria.

11. Por escrito de 12 de abril de 2017, con entrada en el Tribunal en igual fecha, la Comisionada de los Senadores recurrentes se opuso a la solicitud realizada por el Abogado de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana en orden a la suspensión de este procedimiento hasta tanto se resolvieran en la Comisión Bilateral las discrepancias entre la Administración del Estado y la Generalitat sobre la Ley 10/2016.

12. Mediante providencia de 3 de mayo de 2016, el Pleno del Tribunal acordó unir a las actuaciones los escritos presentados por el Abogado del Estado, Les Corts Valencianes y la Comisionada y no haber lugar a la suspensión del procedimiento solicitada por la representación de la Generalitat Valenciana en otrosí de su escrito de 22 de marzo de 2017, concediendo a la misma un plazo de 15 días para que formulara las alegaciones que estimara convenientes.

13. Por escrito de 29 de mayo de 2017, registrado en el Tribunal el día inmediato siguiente, presentó sus alegaciones el Letrado de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana. Pueden resumirse como sigue:

a) Tras referirse al objeto del recurso y a la normativa aplicable, considera en primer lugar esta representación la introducción en la Ley autonómica de una causa de pérdida de la condición de senador. Señala al efecto, con mención de la STC 40/1981 (40/1988, se dice por error material), que el artículo 69.5 CE remite a los Estatutos de Autonomía; que, en segundo lugar, el artículo 70.1 CE remite a la ley electoral las causas de incompatibilidad e inelegibilidad y, en fin, que los Estatutos pueden remitirse a una ley del propio Parlamento para fijar la designación de sus senadores. Estima que el supuesto del artículo 14 *bis* de la Ley 9/2010, en la redacción dada por la Ley impugnada, es similar a aquel del que conoció la referida Sentencia, es decir, que, respetando lo dispuesto por la legislación estatal (Reglamento del Senado), se añade una causa de pérdida de la condición de senador, lo que también encontraría amparo, además, en el artículo 18 f) de dicho Reglamento. En cuanto a lo que los recurrentes llaman “rendición de cuentas” sobre la actividad del senador autonómico, señala que el precepto no la impone, sino, más bien, la necesidad de que exista confianza y respeto sobre los cargos públicos y también que sobre ellos recae un cierto componente de ejemplaridad, citando a este propósito la STC 151/1999, así como la exposición de motivos de Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, de transparencia, buen gobierno y participación ciudadana de la Comunitat Valenciana. En definitiva, según la doctrina constitucional y la evolución legislativa y social existe una necesidad de que el cargo público goce de la confianza y respeto de los ciudadanos, por lo que resulta exigible ejemplaridad en su conducta, más aún en aquellos cargos cuya función es de representación de los ciudadanos, siendo importante reforzar el valor ético de la actividad política y el vínculo de confianza entre la ciudadanía y sus dirigentes, cuestiones que son las que quiere poner en valor la Ley recurrida. Se señala, junto a ello, que el precepto impugnado condiciona la posibilidad de revocación a la votación afirmativa de dos tercios de los miembros de la Cámara y a que no se produzca ningún voto negativo entre los diputados miembros del grupo parlamentario proponente del senador. Se exige así una mayoría cualificada con objeto de que exista un cierto consenso en la Cámara e incluso se prevé casi un derecho de veto del grupo proponente.

b) Ya en cuanto a los motivos concretos de impugnación, se reitera, frente a la censura de los apartados uno, tres, cuatro y cinco del artículo único, que estas previsiones están en un supuesto similar al contemplado en la STC 40/1981, sin que, de acuerdo con esa doctrina, exista reserva de ley orgánica para regular las causas de cese de los senadores de designación autonómica (art. 69.5 CE). Por lo que se refiere al apartado siete del mismo artículo único, se observa que la legislación anterior ya preveía que los grupos parlamentarios pudieran solicitar la comparecencia de los senadores, sin que la obligatoriedad ahora establecida suponga vulneración de lo dispuesto en el artículo 67.2 CE. El precepto no somete a mandato imperativo a los senadores, ya que el hecho de dar cuenta de la actividad no implica la imposición de determinada actividad al senador. En lo relativo a la disposición transitoria única, en fin, se señala que el límite de la retroactividad peyorativa no es general, sino que está referido únicamente a las leyes sancionadoras o restrictivas de derechos individuales. Fuera de ello, nada impide que el legislador dote a la ley del ámbito de retroactividad que considere oportuno (SSTC 21/1981, 6/1983 y 197/1992). Esta disposición transitoria no es sancionadora ni restrictiva de derechos individuales en el sentido del artículo 9.3 CE y tampoco lo son las demás disposiciones de la Ley impugnada. Ni la comparecencia ante Les Corts ni la revocación del mandato entrañan una vulneración del precepto constitucional. La disposición transitoria se proyecta hacia el futuro, sin establecer retroacción alguna.

Se concluyó con la súplica de que se dictara sentencia desestimatoria del recurso.

14. Por providencia de 31 de octubre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el siguiente día 2 de noviembre del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Este recurso de inconstitucionalidad se ha interpuesto contra determinados preceptos de la Ley 10/2016, de 28 de octubre, de la Generalitat Valenciana, intitulada “de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de designación de senadores o senadoras en representación de la Comunitat Valenciana”. La Ley parcialmente impugnada consta de un artículo único, integrado por siete apartados (seis de los cuales modifican otros tantos artículos de aquella Ley 9/2010 y otro le adiciona uno más), de una disposición transitoria única y de una disposición final. De este conjunto de preceptos, la demanda pide en su súplica que se declare la inconstitucionalidad de los apartados 1, 3, 4, 5 y 7 del referido artículo único, así como de la disposición transitoria única de la Ley 10/2016, por más que esta genérica solicitud deba ser, como más adelante se expondrá, debidamente acotada con arreglo a los propios términos del escrito rector de este recurso. Desde el principio importa ya dejar dicho, en todo caso, que los senadores recurrentes dirigen en lo sustancial su impugnación, como en los antecedentes ha quedado resumido, contra dos de las modificaciones de la Ley 9/2010 por medio de la que es ahora objeto de recurso. De una parte, contra la introducción en aquella primera ley, por el apartado cinco del artículo único de la impugnada, de un nuevo artículo (14 *bis*) titulado “De la revocación”, en cuya virtud el “nombramiento” de los senadores designados por Les Corts valencianas según lo dispuesto en el artículo 69.5 CE y en el artículo 22 j) del Estatuto de Autonomía (EAV, en lo sucesivo) podría ser revocado por la propia asamblea autonómica conforme al procedimiento que allí se establece, procedimiento iniciado a partir de una propuesta parlamentaria motivada en la “pérdida de confianza” por el “incumplimiento de las obligaciones del senador o senadora establecidas en la actual ley así como actuaciones que comporten el desprestigio de las instituciones” (número 2 del nuevo artículo 14 *bis*). De otro lado, frente a la reforma del artículo 16 de la repetida Ley 9/2010 por el apartado siete del mismo artículo único, modificación esta que se cifra, dicho también muy sintéticamente, en definir como “de carácter obligatorio” (número 3 de aquel artículo) tanto las comparecencias de los senadores ante la Cámara, a solicitud de los grupos parlamentarios, para “informar sobre temas relacionadas con la actividad parlamentaria” (número 1) como las que “al menos anualmente” habrían de cumplir aquellos “para rendir cuentas de su trabajo en el Senado” (número 2). Las previsiones así establecidas en estos apartados cinco y siete del artículo único de la Ley impugnada —que luego se transcribirán en su integridad— constituyen, junto a la aplicación retroactiva de los mismos que se le achaca a la disposición transitoria única, lo que los recurrentes llaman los “tres ejes” de su impugnación, sin perjuicio de que, como ya se ha advertido, extiendan la misma a otros apartados del aquel artículo único (1, 3 y 4) en los que se hace referencia a la mencionada posible “revocación” del nombramiento de los senadores designados por la Comunidad Autónoma. Unos y otros preceptos se tachan de inconstitucionales, según se ha expuesto con pormenor en los antecedentes, por su aducida infracción tanto de la propia Constitución (arts. 23, 53, 66, 67, 69, 71 y 81, entre otros) como por la conculcación, asimismo, de determinados preceptos del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana, de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general (LOREG) y, en fin, del Reglamento del Senado. Sin perjuicio de que en el fundamento que sigue se habrá también de acotar y precisar, junto al objeto del recurso, lo que así se ofrece como medida para el enjuiciamiento constitucional, cabe ya adelantar muy en síntesis, con remisión a los antecedentes, que el recurso viene a reprochar a las normas impugnadas haber introducido vías o instrumentos de control y de exigencia de responsabilidad política a los senadores designados por la Comunidad Autónoma que serían del todo inconciliables con su derecho fundamental al ejercicio del cargo representativo (art. 23.2 CE), con el propio carácter de la representación que ostentan (art. 67.2 CE, sobre todo, en punto a la interdicción del mandato imperativo) y, junto a otras censuras más, con la reserva de ley orgánica establecida en el artículo 81.1 de la misma norma fundamental.

Tachas de inconstitucionalidad, las anteriores, que han sido refutadas, en defensa de la Ley, por las representaciones de la Asamblea autonómica y de la Generalitat. En estas alegaciones —de las que también se ha dado detalle en los antecedentes— se aduce con unas u otras palabras, y en coincidencia sustancial, que el legislador autonómico sería competente para introducir una previsión de cese del senador designado por vía de su revocación, lo que estaría implícitamente permitido, viene a decirse, por el artículo 69.5 CE y contaría con apoyo en la jurisprudencia constitucional, tanto más cuanto que la elección de estos senadores es “indirecta” o “de segundo grado”. Se aduce asimismo, junto a otras consideraciones, que ya en el texto inicial de la Ley 9/2010 figuraban previsiones relativas a comparecencias informativas ante Les Corts de estos senadores designados, sin que, de otra parte, las disposiciones ahora impugnadas habiliten a la asamblea autonómica para impartirles instrucciones o condicionar su voluntad.

Unos y otros argumentos, en contra y en defensa de la constitucionalidad de las normas impugnadas, habrán de ser examinados en lo que sigue. Antes de iniciar el enjuiciamiento que así procede es necesario, con todo, acotar de manera precisa el ámbito objetivo de esta impugnación y decir algo, asimismo, sobre cuáles debieran ser, de entre las aducidas en la demanda y en las alegaciones, las normas del bloque de constitucionalidad que habrían de tomarse como medida y referencia para ese juicio.

2. Se considerarán en este fundamento uno y otro de los aspectos preliminares recién mencionados.

A) Por lo que hace a las disposiciones efectivamente impugnadas, ya se ha dicho que la demanda, en su súplica y en algún pasaje inicial, pide la declaración de inconstitucionalidad, sin mayores precisiones, de los apartados uno, tres, cuatro, cinco y siete del artículo único de la Ley 10/2016, así como de su disposición transitoria única. Es lo cierto, sin embargo, que no es el íntegro contenido de todos y cada uno de tales preceptos el que puede ser aquí objeto de enjuiciamiento constitucional, tanto en atención a los propios términos de la argumentación actora como en consideración a la carga que pesa siempre sobre el recurrente, según constante doctrina de este Tribunal, en orden a fundamentar su impugnación [de acuerdo con las muchas resoluciones en este sentido, de entre las más recientes, SSTC 64/2017, FJ 5, y 67/2017, FJ 2 a), ambas de 25 de mayo, y las citadas en una y otra]:

a) Con arreglo a los criterios dichos, del artículo único de la Ley 10/2016 solo puede considerarse impugnado en su totalidad el apartado cinco, que, como se adelantó, introduce un nuevo artículo (14 *bis*) en la Ley 9/2010 sobre el que recaen, junto a los números 2 y 3 del artículo 16 (reformado por el apartado siete), las principales censuras de inconstitucionalidad de la demanda. Es pertinente, para el mejor entendimiento del enjuiciamiento que seguirá, transcribir aquí el contenido de este nuevo precepto, que lleva por título “De la revocación”:

“Las Corts Valencianes podrán revocar cualquier nombramiento conferido como senador o senadora en representación de la Comunitat Valenciana de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. La apertura del procedimiento de revocación habrá de ser propuesta con un escrito motivado dirigido a la Mesa de Les Corts firmado por un mínimo de dos grupos parlamentarios que representen, como mínimo, de [sic] una décima parte de los miembros de la cámara.

2. La solicitud de revocación habrá de referirse a un senador o senadora y exponer las causas que, a juicio de los proponentes, justifiquen la pérdida de confianza, fundamentada en el incumplimiento de las obligaciones del senador o senadora establecidas en la actual ley así como [sic] actuaciones que comporten el desprestigio de las instituciones.

3. La admisión a trámite de la solicitud por la Mesa comportará la inclusión obligatoria de la revocación solicitada en el orden del día en el primer pleno ordinario que se ordene.

4. Con carácter previo a la celebración del pleno ordinario, el senador o la senadora será requerido a comparecer, en sesión pública, ante la comisión que la Mesa de Les Corts determine.

5. La comparecencia tendrá carácter obligatorio. En caso de inasistencia del senador o senadora, a excepción de causa de fuerza mayor, se dará por completo el trámite de comparecencia y la revocación será susceptible de ser elevada al Pleno de Les Corts para su votación.

6. El debate en la sesión plenaria se iniciará leyendo el secretario la solicitud de revocación. La defensa corresponderá a los grupos proponentes. Habrá turnos de intervención para el resto de grupos parlamentarios, en idénticos términos a los previstos para las proposiciones no de ley.

7. Finalizado el debate, se procederá a la votación que será, en todo caso, pública por llamamiento. Un secretario o secretaria de la Mesa nombrará [sic] los diputados y diputadas y éstos responderán ‘sí’, ‘no’ o ‘abstención’; la llamada se realizará por orden alfabético del primer apellido, comenzando por el diputado cuyo nombre sea sacado a sorteo. A continuación votarán los miembros del Consell que sean diputados o diputadas y, finalmente, la Mesa de Les Corts. La revocación, para ser efectiva, requerirá la votación afirmativa de dos tercios de los miembros de la cámara y que no se produzca ningún voto negativo entre los diputados y diputadas que sean miembros de [sic] grupo parlamentario proponente del senador o senadora.

8. Acordada, en su caso, la revocación, la Presidencia de Les Corts informará de manera inmediata a la Presidencia del Senado de la resolución adoptada. La revocación no alterará en ningún caso la adecuada representación proporcional y se procederá, para la provisión de la vacante producida, de acuerdo con lo previsto en el artículo siguiente.

9. En caso de no prosperar la revocación, el grupo proponente no podrá presentar otra propuesta de revocación durante el mismo período de sesiones. A estos efectos, si la propuesta de revocación fuera presentada entre períodos de sesiones, se imputará al período de sesiones siguiente”.

b) No cabe entender, expuesto lo que antecede, que los apartados 1, 3 y 4 del repetido artículo único hayan sido impugnados en su integridad. En estos apartados se reforman otros tantos preceptos de la Ley 9/2010 (artículos 1, 13 y 14, relativos, respectivamente, al “objeto de la ley”, “mandato” y “cese”) frente a los que la demanda no desarrolla argumentación específica alguna, de tal modo que la pretensión de inconstitucionalidad formulada contra ellos solo puede quedar referida, objetivamente, a la mención o remisión expresas que en cada uno de estos apartados se hace a la “revocación” regulada en el precepto legal recién transcrito, no a cualesquiera otros extremos disciplinados en unas y otras reglas.

c) También el apartado siete del artículo único se cita en la súplica de la demanda como impugnado en su totalidad, pero de nuevo aquí tal mención genérica ha de ser matizada, pues son los propios recurrentes quienes, en el cuerpo de su escrito, censuran este apartado solo “en cuanto da una nueva redacción a los artículos 16.2 y 16.3” de la Ley 9/2010, sin aducir cosa alguna, en coherencia con ello, frente al nuevo enunciado del número 1 de este artículo 16, disposición que solo se trae a colación en la demanda por conexión con el número 3 del mismo precepto, de conformidad con el cual también la comparecencia de los senadores, a efectos informativos, ante la Cámara autonómica, prevista en aquel primer número, tendrá “carácter obligatorio”. Tales comparecencias informativas, por tanto, no están directamente impugnadas y solo podrán ser consideradas en esta sentencia por referencia a la condición debida o impuesta que la Ley dispone aquí para las mismas. Del apartado siete, en suma, solo se habrá de enjuiciar aquí lo prescrito en los números 2 y 3 de la nueva redacción del artículo 16 de la Ley 9/2010. Este artículo, cuya rúbrica es “Comparecencias de los senadores o senadoras”, es del siguiente tenor:

“1. Los grupos parlamentarios podrán solicitar la comparecencia de los senadores y de las senadoras designados en representación de la Comunitat Valenciana para que informen sobre temas relacionados con la actividad parlamentaria, siguiendo el procedimiento que el Reglamento de Les Corts establezca para las comparecencias de los miembros del Consell.

2. En todo caso, al menos anualmente los senadores y las senadoras comparecerán ante la Comisión de Coordinación, Organización y Régimen de las Instituciones para rendir cuentas de su trabajo en el Senado.

3. La comparecencia del senador o senadora en virtud de lo establecido en este artículo serán [sic] de carácter obligatorio”.

d) Todavía en cuanto al ámbito objetivo del recurso queda por decir, en fin, que solo habría lugar a enjuiciar en la presente sentencia la disposición transitoria única de esta Ley 10/2016, también impugnada, si las anteriores tachas de inconstitucionalidad fueran, en todo o en parte, rechazadas por este Tribunal, pues la demanda viene a vincular la aducida invalidez de esta disposición, inequívocamente, a lo que cree ver en ella de imposición de una aplicación retroactiva (contraria, se dice, al artículo 9.3 CE) de lo establecido en los nuevos o reformados artículos 14 *bis* y 16 de la Ley 9/2010 que acabamos de transcribir. Se lee en esta disposición transitoria, en cualquier caso, que “[l]os senadores y senadoras designados conforme a la regulación anterior estarán sometidos a lo que establece la presente ley con excepción de las disposiciones relativas al procedimiento de nombramiento”.

B) Es también precisa, ya en otro orden de cosas, una depuración inicial de lo que en la demanda y en las alegaciones se invoca como medida de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos impugnados. Desde luego que no se podrán tomar como piedra de toque para este juicio ni la abstracta apelación que los recurrentes realizan en algunos pasajes de aquella a la “división” o “separación de poderes” (STC 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 10) ni preceptos constitucionales, también allí citados, que ninguna relación guardan, meridianamente, con el objeto regulado por las normas impugnadas o con su contenido (artículos 26, 70.2 y 71.3 CE, relativos, respectivamente, a la prohibición de los tribunales de honor, al control judicial de las actas y credenciales de diputados y senadores y al fuero jurisdiccional de unos y otros). Al margen ya de estas consideraciones muy obvias, importa recordar ahora que, según se expuso en los antecedentes, los recurrentes dicen infringidos una diversidad de preceptos del bloque de la constitucionalidad. La consideración de estos preceptos por este Tribunal, sin embargo, no ha de ser, en lo que hace al caso, siempre pertinente. A los solos efectos de despejar preliminarmente lo que habrá de ser aquí medida de la validez de las normas impugnadas, y lo que de principio no podría serlo, cabe ordenar las invocaciones constitucionales de los recurrentes, y las de contrario signo de los defensores de la ley, del modo que sigue, no sin antes recordar que, en todo caso, el Tribunal podría siempre considerar, en un procedimiento como el presente, la infracción de cualquier precepto constitucional, haya sido o no invocado en el curso del proceso (art. 39.2 LOTC):

a) En la demanda se cita con reiteración lo dispuesto en el artículo 23.2 CE en orden, por lo que ahora importa, al acceso de los ciudadanos, en condiciones de igualdad, a los cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes. Este derecho fundamental, como los recurrentes recuerdan, garantiza también a los ciudadanos, conforme a constante jurisprudencia constitucional, el ejercicio igualitario y sin perturbaciones ilegítimas del cargo (representativo, en lo que aquí interesa) al que hayan accedido y el mantenimiento o permanencia en el mismo según las normas en cada caso aplicables [de acuerdo con las múltiples resoluciones en este sentido, de entre las más recientes, SSTC 108/2016, de 7 de junio, FJ 4 B) a), y 76/2017, de 19 de junio, FJ 3 a), así como las citadas en una y otra] y se sostiene en el recurso que ambos aspectos de este derecho fundamental, del que sin duda son titulares los senadores designados por las Comunidades Autónomas (art. 69.5 CE), habrían sido vulnerados por las disposiciones de ley que se recurren. Es muy cierto que esta invocación, visto el contenido de tales disposiciones y lo argumentado en general contra ellas, no resulta aquí, de principio, en modo alguno improcedente, pero el Tribunal no podría examinar esa aducida vulneración sin considerar antes si entre “las leyes” a las que remite genéricamente el inciso final del artículo 23.2 CE pueden estar o no, por su contenido o por su rango, normas como las impugnadas en este recurso. Si la respuesta en Derecho a tal cuestión previa fuera positiva, mal podría decirse conculcado este precepto constitucional y el derecho fundamental que en él se enuncia, derecho que, como tantas veces ha dicho este Tribunal, es de configuración legal [de acuerdo con las SSTC 125/2013, de 23 de mayo, FJ 4, y 109/2016, de 7 de junio, FJ 3 a), en general; y, en lo relativo a los senadores de designación autonómica, aunque ante problemas distintos a los suscitados aquí, con las SSTC 76/1989, de 27 de abril, FFJJ 2 y 3; 149/1990, de 1 de octubre, FJ 4, y 4/1992, de 13 de enero, FJ 2].

b) Se aduce también en la demanda, con unas palabras u otras, que los preceptos impugnados habrían infringido tanto la reserva de ley orgánica establecida en el artículo 81.1 CE como la remisión a los Estatutos de Autonomía en el artículo 69.5 de la misma norma fundamental para la ordenación de la designación de senadores por las Comunidades Autónomas. Esta última previsión constitucional debe en el caso actual ponerse en relación, y así lo hacen los recurrentes, con lo dispuesto en el artículo 22 j) EAV, de conformidad con el cual corresponde a Les Corts “[d]esignar los Senadores y Senadoras que deben representar a la Comunitat Valenciana, conforme a lo previsto en la Constitución y en la forma que determine la Ley de Designación de Senadores en representación de la Comunitat Valenciana”. No siempre queda claro en la demanda si aquella invocación del artículo 81.1 CE lo es por referencia a un “régimen electoral general” que habría sido aquí infringido por el legislador autonómico (así parece en todo caso, vistas las citas que se hacen tanto del artículo 70.1 CE, en punto a causas de inelegibilidad e incompatibilidad, como de determinados preceptos de la Ley Orgánica del régimen electoral general) o también en lo relativo al “desarrollo” del derecho fundamental enunciado en el antes considerado artículo 23.2 CE, derecho cuya ordenación —se da a entender— no correspondería nunca, o al menos en lo que a estos senadores se refiere, a normas autonómicas. Sea como fuere, no es la reserva general a ley orgánica del repetido artículo 81.1 CE la que sería aquí de pertinente consideración, pues ni las “leyes” a las que remite el artículo 23.2 CE han de ostentar siempre y en todo caso, desde luego, dicho rango orgánico (SSTC 47/1990, de 20 de marzo, FJ 7, y 81/2012, de 18 de abril, FJ 3 ) ni, de otra parte, el régimen electoral general se extiende a la regulación de cuanto afecte a la designación, por las Comunidades Autónomas, de los senadores a los que se refiere el artículo 69.5 CE, regulación que la Constitución defiere a los respectivos Estatutos de Autonomía (SSTC 38/1983, de 16 de mayo, FJ 3, y 153/2003, de 17 de julio, FJ 6), aunque no sin condiciones. Es de todo punto obvio, ciertamente, que las disposiciones impugnadas en este recurso, aunque integradas en una Ley de “designación” de senadores, no versan en rigor sobre tal acto parlamentario, sino sobre la relación entre la Cámara autonómica y los senadores ya designados por ella, pero lo que las partes debaten en este punto es, justamente, si el mentado artículo 69.5 CE y, en conexión con él, el artículo 22 j) EAV, prestan fundamento o no a una regulación como la controvertida. Son, en definitiva, estos últimos preceptos del bloque de constitucionalidad, y no tanto el artículo 81.1 CE o lo dispuesto en la LOREG, los que deberán ser tomados en consideración -aunque no solo ellos- en el enjuiciamiento que el Tribunal debe llevar a cabo.

c) Argumentan, en fin, los senadores recurrentes —y lo hacen con especial relieve y reiteración— que los preceptos que impugnan incurrirían, además, en una inconstitucionalidad material o sustantiva, al haberse infringido con su aprobación normas constitucionales relativas ya a la posición institucional de las Cortes Generales (“inviolables”, conforme al artículo 66.3) ya, sobre todo, al estatuto de sus miembros, no ligados por mandato imperativo y protegidos por la inviolabilidad y la inmunidad parlamentarias (arts. 67.2 y 71.1 y 2 CE). De estos reproches, negados una vez más por las representaciones de la asamblea autonómica y de la Generalitat, será de consideración en lo que sigue el fundamentado, con razón o sin ella, en el artículo 67.2 (interdicción constitucional del mandato imperativo), que es sin duda, de entre los citados, el que podría resultar directamente afectado por la normativa en controversia, si bien hay que advertir que esta norma constitucional está en la relación más estrecha con lo dispuesto en el inciso inicial del artículo 66.1 de la misma norma fundamental, que también será, por tanto, de tener en cuenta, y de conformidad con el cual “[l]las Cortes Generales representan al pueblo español”. Al margen ya de esto, las prerrogativas parlamentarias establecidas en los artículos 71.1 y 2 CE son, de una parte, sustracciones al Derecho común vinculadas a la función de los representantes (STC 51/1985, de 10 de abril, FJ 6) y en nada quedan afectadas, en consecuencia, por la previsión legal, correcta o no, de unas específicas relaciones, que cabe de principio llamar de orden “político”, entre los senadores y la asamblea que los designó. La inviolabilidad de las Cortes Generales (art. 66.3) es, de otro lado, una garantía de la institución que aparece en estrecha relación con las de inviolabilidad e inmunidad de sus miembros (ATC 147/1982, de 22 de abril, FJ 5, y SSTC 206/1992, de 27 de noviembre, FJ 3, y 124/2001, de 4 de junio, FJ 4), aunque claro está que no se confunde con ellas, y no habría de aportar ahora, en todo caso, criterio determinante para el juicio de constitucionalidad cuando se cuenta, como aquí es de ver, con la garantía, más estricta y directa, que viene dada por la invocada prohibición de todo mandato imperativo sobre diputados y senadores, representantes todos del pueblo español.

Es ya posible, acotados así los términos de la controversia constitucional, iniciar su resolución, lo que requiere de unas consideraciones previas sobre la condición y posición institucionales de los senadores de designación autonómica.

3. El Senado se integra, como Cámara de representación territorial (art. 69.1 CE), en el órgano complejo que son las Cortes Generales (art. 66.1 CE). En coherencia con aquella primera condición, la Constitución ha dispuesto que formen parte de esta Cámara no solo miembros directamente elegidos por los respectivos cuerpos electorales de las provincias, islas, agrupaciones de islas y poblaciones de Ceuta y Melilla, hoy Ciudades Autónomas (números 2, 3 y 4 de aquel artículo), sino también otros designados por las Comunidades Autónomas, en los términos que dice el número 5 del mismo precepto. Estos últimos senadores cuentan, sin duda, con lo que el Tribunal ha llamado una “propia especificidad” (STC 76/1989, FJ 3). Esta singularidad se ha de conciliar, en todo caso, con la esencial “igualdad de estatus” [STC 40/1981, de 18 de diciembre, FJ 3.c)] entre unos y otros miembros de la Cámara, cualquiera sea su origen electivo, integrantes todos ellos por igual de las Cortes Generales. Ambos rasgos constitucionales de estos senadores de designación autonómica han de ser entendidos y cohonestados, en lo que importa para el proceso actual, en los términos que siguen:

A) El carácter propio o específico de los senadores a los que se refiere el artículo 69.5 CE proviene, claro está, de que mediante su designación las Comunidades Autónomas participan de modo directo en la integración de un órgano constitucional del Estado (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 113), participación orgánica que ha de ser vista, según tempranamente advirtió el Tribunal, como expresión, garantizada por la misma Constitución, de la autonomía política de aquellas [STC 40/1981, FJ 1 d)]. La propia norma fundamental requiere, además, que esa designación se realice por la respectiva asamblea legislativa (o, en alternativa ya hoy sin efectividad, por el correspondiente “órgano colegiado superior”) y que la misma se lleve a cabo “de acuerdo con lo que establezcan los Estatutos, que asegurarán, en todo caso, la adecuada representación proporcional”. La Constitución, en primer lugar, defiere así a los Estatutos de Autonomía (y consiente que estos lo hagan, en principio, a fuentes subordinadas del ordenamiento autonómico) la disciplina de cuanto hace, estrictamente, al procedimiento y condiciones de designación de estos senadores, en el respeto siempre a las demás determinaciones constitucionales (singularmente, aunque no solo, a un mínimo de causas de inelegibilidad e incompatibilidad: art. 70.1 CE) y dispone también, de otra parte, un específico vínculo para aquella designación, pues en ella se habrá de respetar, con arreglo a la composición política de cada asamblea autonómica, la “adecuada representación proporcional”. Sobre uno y otro aspecto existe ya una consolidada jurisprudencia constitucional a la que, sin que sean necesarias mayores precisiones por el momento, procede remitirse ahora en todo (SSTC, ya citadas, 40/1981, 76/1989, 149/1990 y 4/1992).

B) Una vez designados e integrados en la Cámara de representación territorial (art. 69.1 CE), los senadores de origen autonómico ostentan posición constitucional idéntica a la de los demás miembros de las Cortes Generales y les es de aplicación, en particular, el régimen jurídico común que la Constitución dispone para cualesquiera senadores. No hay respecto de ellos más distingos que los que pudieran derivar, llegado el caso, de la pérdida sobrevenida de alguna específica condición de elegibilidad o a resultas de incurrir en eventuales causas adicionales de incompatibilidad para cuya previsión, como este Tribunal ha señalado, cuentan con cierto margen los Estatutos de Autonomía, o las leyes a que remitan [SSTC 40/1981, FJ 1 b); 76/1989, FJ 3, y 149/1990, FJ 4], y los que, ya en otro orden de cosas, traerían causa, también con posible incidencia sobre la duración de su mandato, del término de la legislatura autonómica en la que fueron designados y de la consiguiente constitución, previas elecciones, de una nueva asamblea [STC 40/1981, FJ 3 b), en la que ya advirtió el Tribunal que lo dispuesto en el artículo 69.6 CE, conforme al cual el mandato de los senadores termina cuatro años después de su elección o el día de la disolución de la Cámara, era “difícilmente aplicable” a los designados por las asambleas de las Comunidades Autónomas]. Con estas reservas, no relevantes para el presente proceso, la posición constitucional de los senadores de designación autonómica es del todo igual a la de los demás miembros de las Cortes Generales, lo que en particular —y por lo que hace, ahora sí, al actual recurso— debe predicarse de la condición constitucional que ostentan como representantes del pueblo español en su conjunto y, en estrecha relación con ello, de su no vinculación, también por disponerlo así la Constitución, a mandato imperativo alguno:

a) “Las Cortes Generales representan al pueblo español” (art. 66.1) en tanto que unidad ideal de imputación, no solo, pues, a quienes integran el cuerpo electoral [SSTC 12/2008, de 29 de enero, FJ 10, y 31/2015, de 25 de febrero, FJ 5 a)] o a sus electores (STC 147/2013, de 16 de agosto, FJ 3, para el ámbito municipal, pero con alcance general) y a esa representación, en el ejercicio de sus respectivas funciones, concurren de manera indistinta tanto diputados como senadores, ya sean estos últimos de elección popular, ya de designación por las Comunidades Autónomas [en lo que específicamente se refiere al Senado, STC 40/1981, FJ 1 d); también STC 49/2008, de 9 de abril, FJ 17]. No cabe ciertamente dudar de que los senadores a los que se refiere el artículo 69.5 CE incorporan también, por su origen, lo que cabría llamar quizá una determinada representatividad de la respectiva Comunidad Autónoma o, con precisión mayor, de la asamblea legislativa que los designó con arreglo a un necesario criterio de proporcionalidad, pero tal rasgo innegable hace referencia, a efectos jurídico-constitucionales, tan solo al título por el que los designados acceden al escaño senatorial y no interfiere en la representación de todo el pueblo español a la que concurren en el Senado, como Cámara que forma parte de las Cortes Generales, estos senadores designados. Tal representación general, al igual que cualquiera otra de índole política, se ejerce o actualiza solo, claro está, en los correspondientes procedimientos parlamentarios y estos no son otros, para los senadores, que los que tienen curso en la Cámara de la que son miembros. La de los senadores de designación autonómica es también, en suma, *repraesentatio in toto*, no *singulariter*, por más que su título de origen explique, en términos políticos, que los Estatutos de Autonomía y las correspondientes leyes autonómicas se refieran a ellos, con toda frecuencia, como senadores “en representación” de la respectiva Comunidad Autónoma [para el caso que nos ocupa, art. 22 j) EAV y la propia denominación de la Ley parcialmente impugnada], lo que pone una vez más de relieve la “amplitud [del] contenido semántico” del verbo “representar” (STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 4; asimismo, y en análogo sentido, STC 32/1985, de 6 de marzo, FJ 3), pero no disminuye ni enturbia un ápice la plena atribución constitucional a estos senadores de lo prescrito, sin distingos, en el primer inciso del artículo 66.1 CE. Cuestión ya enteramente otra es, desde luego, que la designación autonómica de la que aquí se trata pueda ser tenida singularmente en cuenta, según los casos, en la organización interna del Senado (al respecto, y como ejemplo, artículo 56 *bis* 1 de su Reglamento, de conformidad con el cual estos senadores, de no ser miembros de las Comisión General de las Comunidades Autónomas, serán advertidos con antelación de la celebración de sus sesiones, a las que podrán asistir, así como inscribirse en el registro de oradores para hacer uso de la palabra en todos sus debates).

b) También para los senadores a los que se refiere el artículo 69.5 CE vale, sin duda, lo prescrito, de nuevo indiferenciadamente, en el artículo 67.2 de la misma norma fundamental, de conformidad con el cual “[l]os miembros de las Cortes Generales no estarán ligados por mandato imperativo”. En atención a su sentido histórico originario, vigente aún hoy en lo esencial, esta norma debe ser vista, sobre todo, como una garantía de lo dispuesto en el inciso inicial, recién considerado, del artículo 66.1 CE. Que diputados y senadores concurran, en el ejercicio público de sus funciones, a la representación de toda la comunidad política conlleva así, en términos jurídico-constitucionales, que su responsabilidad, también política, ante aquellos por cuyo voto obtuvieron su escaño pueda llegar a ponerse a prueba, sin perjuicio del permanente control de la opinión pública, a través de nuevos procedimientos de elección (“elecciones periódicas”: art. 23.1 CE) o, por lo que ahora importa, de designación, no de otro modo. A ello debe añadirse que la prohibición constitucional de todo mandato imperativo contribuye decisivamente también, en un Estado con alto protagonismo de los partidos políticos como es el nuestro, a la efectividad de lo dispuesto en el último inciso del artículo 6 de la norma fundamental, con arreglo al cual la estructura y el funcionamiento de aquellos deberán ser democráticos (es procedente recordar, al hilo de esto último, que el mandato libre de los representantes locales, a efectos de mantenerse en el cargo caso de expulsión o abandono de los partidos en cuyas listas fueron elegidos, ha sido reconocido y preservado por la jurisprudencia constitucional con fundamento en el artículo 23 CE y pese a que para dicho ámbito local no exista norma análoga al artículo 67.2 CE: SSTC, entre otras, 10/1983, en su conjunto; 185/1993, de 31 de mayo, FJ 5; 298/2006, de 23 de octubre, FFJJ 6 y 7; 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 5, y 125/2013, de 23 de mayo, FJ 6). Esta libertad del mandato de los miembros de las Cortes Generales lo es, importa aclarar, frente a lo que pudieran llegar a disponer normas del Ordenamiento y nada tiene que ver, por tanto, con la fidelidad política, asumida por los parlamentarios, al programa con el que recabaron el voto popular (STC 119/1990, de 21 de junio, FJ 4) ni con su vinculación o sometimiento, también voluntariamente aceptado, a las reglas disciplinarias que a sí mismos se den el partido político o el grupo de una u otra Cámara en los que hayan decidido integrarse. Se trata estrictamente, pues, de una libertad frente al Estado (en su más amplio sentido), en cuya virtud el Ordenamiento no puede prestar su sanción o fuerza de obligar a acto alguno que pretenda predeterminar el ejercicio por el diputado o senador de sus funciones como tal y que provenga ya de sus electores (cuerpo electoral o, en su caso, poderes públicos), ya del partido o grupo del que forma parte. Como también la Constitución repudia, complementariamente, que la posición o estatus de los miembros de la representación nacional (el núcleo esencial de sus funciones, en suma) se hiciera depender, en Derecho, del juicio, positivo o adverso, que su actuación pudiera merecer a aquellos electores, partidos o grupos. Dependencia cuya manifestación más extrema se daría en el caso de que se reconociera a unos u otros potestad para determinar, directa o indirectamente, si el representante habría de mantenerse o no, vigente su mandato, en el ejercicio del cargo. El mandato libre en virtud de este artículo 67.2 CE supone, pues, la exclusión de todo sometimiento jurídico del representante, en cuanto tal, a voluntades políticas ajenas y proscribe por ello, en particular, que sobre él se hicieran pesar tanto instrucciones vinculantes en Derecho que pretendieran disciplinar su proceder, como asimismo cualquier tipo de sujeción, jurídicamente impuesta, a la confianza de sus electores (expresada del modo que se pretendiera) o de las organizaciones o grupos políticos en que se integre o en cuyas listas hubiera concurrido a las elecciones; sujeción que, de llegar a verificarse, contrariaría asimismo, adicionalmente, sus derechos al mantenimiento en el cargo y a ejercerlo sin constricciones ilegítimas (art. 23.2 CE). Los vínculos y lealtades de orden político de los miembros de las Cortes Generales —como los de cualesquiera otros representantes populares— son, como es obvio, consustanciales a una democracia representativa en la que los partidos, muy en especial, cumplen los cometidos capitales que enuncia el artículo 6 CE, pero es la propia racionalidad de esta forma de gobierno la que impide, precisamente en favor de una representación libre y abierta, que el Ordenamiento haga suyos tales compromisos, prestándoles su sanción y convirtiéndolos, de este modo, en imperativos jurídicos. Esto es lo que en definitiva preserva el artículo 67.2 CE para diputados y senadores, sin distinción alguna. También, por tanto, para los senadores que provienen de elecciones que, como las que aquí importan, es uso llamar “indirectas” o, en palabras de la tantas veces citada STC 40/1981, “de segundo grado” [FJ 1 b)]. El que así sean las cosas no resulta, por lo demás, y a efectos ahora de mera ilustración, de ninguna manera insólito en el panorama comparado europeo. Al margen la muy singular posición del Consejo Federal (*Bundesrat*) de la República Federal de Alemania, al que ha hecho alguna alusión en sus alegaciones la representación procesal de Les Corts y cuya regulación constitucional es, desde luego, del todo diferente a la del Senado español, también en otros ordenamientos de estructura territorial compuesta —muy distintos entre sí y del nuestro, claro está— se extiende a los miembros de elección indirecta de sus segundas cámaras ya la prohibición constitucional de cualquier mandato imperativo, ya el principio, indisociable de aquella prohibición, conforme al cual los representantes lo son, con unas u otras palabras, del conjunto del pueblo o de toda la nación, no solo de sus electores (así, respectivamente, arts. 56.1 de la Ley Constitucional Federal de Austria y 42 de la Constitución belga).

A partir de cuanto antecede procede entrar ya en el examen de los preceptos impugnados. Se establece siempre en ellos, como quedó reseñado, algún tipo de nexo o relación, de articulación diversa en cada caso, y de intensidad por así decir creciente, entre los senadores de origen autonómico y la asamblea que procedió a su designación. En atención a esa aparente graduación (comparecencias obligatorias de los senadores para, respectivamente, informar y rendir cuentas y previsión de su posible revocación) se ordenará el enjuiciamiento que sigue.

4. Consideraremos en este fundamento jurídico, conforme a lo dicho, un primer aspecto de la impugnación formulada contra el apartado siete de la Ley 10/2016, que, según se hizo constar, reforma el artículo 16 de la Ley 9/2010, intitulado “[c]omparecencia de los senadores o de las senadoras”. El precepto legal así modificado ha sido transcrito en el fundamento 2 que antecede [apartado A) c)], donde también hubo ocasión de puntualizar que, estando a lo argumentado por los recurrentes, solo cabía considerar objetivamente impugnados, en rigor, los números 2 y 3 de este artículo 16, relativos, respectivamente, a las comparecencias “para rendir cuentas” y al “carácter obligatorio” de las mismas, así como de las también previstas en el número 1, de alcance ya solo informativo. Contra la norma que contempla, en dicho número 1, estas últimas comparecencias nada se aduce en el recurso, aunque sí se tacha en él de inconstitucional que el legislador las califique de obligatorias (número 3). Lo que se ha enjuiciar en primer lugar es, por lo tanto, si la Ley ha incurrido o no en inconstitucionalidad al atribuir tal carácter a las comparecencias previstas en este número 1, de conformidad con el cual, vale recordar, “[l]os grupos parlamentarios podrán solicitar la comparecencia de los senadores y de las senadoras designados en representación de la Comunitat Valenciana para que informen sobre temas relacionados con la actividad parlamentaria, siguiendo el procedimiento que el Reglamento de Les Corts establezca para las comparecencias de los miembros del Consell”. No sobrará recordar que una regla muy similar se contenía ya —como en defensa de la Ley se ha observado−- en la redacción originaria del artículo 16 de la Ley 9/2010 (en su número 2, entonces), que también preveía, por lo demás, que la comisiones de la asamblea autonómica pudieran solicitar otro tanto y a iguales efectos (número 1 en aquella redacción), norma, esta última, cuyo precedente inequívoco está en el artículo 15 de la derogada Ley 3/1988, de 23 de mayo, “de designación de Senadores en representación de la Comunidad Valenciana”. Ni en esta Ley 3/1988 ni en aquella primera versión de la Ley 9/2010 las comparecencias se definían como obligatorias, que es lo que ahora se controvierte. Es preciso, al respecto, señalar lo siguiente:

A) Ya se ha dicho que los recurrentes no formulan reproche directo de inconstitucionalidad contra la previsión legal, en sí misma, de estas posibles solicitudes para comparecencias informativas, ante la Cámara autonómica, de los senadores por ella designados. No cuesta ahora reconocer, en todo caso, que previsiones de este género son, de principio, inocuas desde el punto de vista de la constitucionalidad, en tanto se limiten a contemplar meras iniciativas parlamentarias con efectos jurídicos acotados a la vida interna de las Cámaras y sin alcance vinculante alguno, por lo tanto, para el senador cuya presencia se interesa. Normas de este carácter, y con ese limitado alcance, existen, por lo demás, en la legislación o en los reglamentos parlamentarios de algunas otras Comunidades Autónomas, contemplándose en ocasiones en tales normas, adicionalmente, la comparecencia parlamentaria de los senadores designados también a petición propia (a una y a otra cosa se refiere, por ejemplo, el artículo 9 de la Ley 6/2010, de 26 de marzo, del Parlamento de Cataluña, “del procedimiento de designación de los senadores que representen a la Generalidad en el Senado”) o la posibilidad de que aquellos asistan a las sesiones parlamentarias (así, el propio artículo 17 de esta Ley 9/2010, de la Comunitat Valenciana). Cabe junto a ello añadir que reglas de este tipo pueden favorecer el más fluido intercambio de información, a través de los senadores designados y hasta donde proceda, entre el Senado y la respectiva asamblea autonómica, habilitando con ello una específica vía interparlamentaria para la verificación, también en este concreto ámbito, de un principio general de colaboración que está implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado y es consustancial, por tanto, al modelo del Estado de las autonomías [STC 78/2017, de 22 de junio, FJ 6 B) f), y resoluciones allí citadas]. Flujo de información, no cabe olvidar, para el que la propia Constitución abre ya un cauce al permitir, inequívocamente, la acumulación del acta de senador con la de miembro de una asamblea autonómica (art. 67.1). Normas como las contenidas en este número 1 del artículo 16 no son, en definitiva y en sí mismas, inconciliables con la Constitución, ello sin perjuicio de que su sede más apropiada, en tanto que configuran un mero procedimiento parlamentario y agotan por ello sus efectos en la dimensión interna de las asambleas, sea el reglamento de la Cámara respectiva [art. 25.1, párrafo segundo EAV, en lo que aquí interesa, y, en general, STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 6].

B) Las normas autonómicas pueden, pues, prever que los miembros de las respectivas asambleas, o sus órganos o, en fin, los grupos parlamentarios, interesen la presencia, a efectos estrictamente informativos, de los senadores a los que se refiere el artículo 69.5 CE. Mediante estas previsiones las Comunidades Autónomas vienen a ejercer, en lo que hace a estas Cámaras legislativas, un concreto aspecto de sus competencias sobre la propia organización institucional (art. 148.1.1 CE y, por lo que aquí interesa, art. 49.1.1 EAV). Es del todo evidente, sin embargo, que tales normas autonómicas no pueden, al hilo de semejantes previsiones, imponer deber de tipo alguno sobre aquellos senadores, miembros de un órgano constitucional del Estado por entero sustraído a las competencias de las Comunidades Autónomas. Como este Tribunal ha tenido ya ocasión de declarar, “[u]na Comunidad Autónoma no puede, sin incurrir en incompetencia manifiesta, disponer cosa alguna sobre órganos … de las instituciones generales del Estado” [STC 128/2016, de 7 de julio, FJ 7 a)] y no otra cosa se ha pretendido, manifiestamente, a través de este reformado número 3 del artículo 16 de la Ley 9/2010, que califica como “de carácter obligatorio”, en lo que ahora importa, las comparecencias informativas previstas en el número 1 del mismo artículo. Este artículo 16.3 se ha dictado, pues, sin sustento en competencia autonómica alguna y es ya, solo por ello, contrario al propio Estatuto de Autonomía y, en consecuencia, inconstitucional. Esta conclusión, desde luego, no puede quedar empañada por lo alegado en defensa de su validez con invocación ya de la jurisprudencia constitucional sobre el artículo 69.5 CE, ya de la previsión en algún Estatuto de Autonomía de comparecencias que —se dice— serían igualmente debidas (se cita al respecto el artículo 50.1 del Estatuto de las Illes Balears). De ninguna manera se admite en aquella jurisprudencia, en primer lugar, que puedan las normas autonómicas disciplinar, sin más, el régimen de los senadores designados, los cuales, conforme a lo dispuesto en el tan citado artículo 69.5 [y complementariamente, en lo que ahora importa, por el artículo 22 j) EAV] quedan parcialmente sometidos al ordenamiento jurídico estatutario solo en lo que hace a “las condiciones y modalidades de su designación” [STC 40/1981, FJ 1 e)]. Y tampoco, de otra parte, cabe en modo alguno parangonar, en orden a lo que esté a su respectivo alcance, una ley autonómica con un Estatuto de Autonomía, aprobado este último mediante una ley orgánica del Estado y en el que puede sin duda establecerse, como condición de elegibilidad y de mantenimiento en el cargo, que los senadores que van a ser designados ostenten y conserven durante su mandato la condición de miembros de la respectiva asamblea autonómica [último inciso, *a contrario*, del antes citado artículo 67.1 CE, así como SSTC 40/1981, FJ 1 b), y 76/1989, FJ 3; también, en particular, arts. 9.8, 19.1.l) y 16.3.1), respectivamente, de los Estatutos de Autonomía de Cantabria, La Rioja y Madrid]. El Tribunal, en todo caso, no ha de pronunciarse ahora sobre si la norma que así hemos de declarar inconstitucional no lo hubiera sido de haber estado contenida en el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana.

5. Procede enjuiciar también, con arreglo a lo pedido en el recurso, la constitucionalidad del número 2 de este mismo artículo 16 de la Ley 9/2010, igualmente reformado por el apartado siete del artículo único de la parcialmente impugnada. Se dispone en este precepto, ya transcrito en el precedente fundamento jurídico 2 [apartado A.c)], que “[e]n todo caso, al menos anualmente los senadores y las senadoras comparecerán ante la Comisión de Coordinación, Organización y Régimen Jurídico de las Instituciones para rendir cuentas de su trabajo en el Senado”. También de estas comparecencias se predica su “carácter obligatorio” en el número 3 del reformado artículo 16, cuya inconstitucionalidad se acaba de constatar, aunque es del todo evidente que, para lo dispuesto en este número 2, tal declaración legal de obligatoriedad resulta ociosa o es, si se quiere, reiterativa, visto tanto el tenor inequívocamente cogente o imperativo de la norma (los senadores “comparecerán”) como el propio lenguaje (“rendir cuentas”) del que se sirve. Quiérese decir con ello que la invalidez constitucional, ya apreciada, de aquel número 3 no exime de enjuiciar ahora, como se pide, la que pudiera afectar a lo impuesto en este número 2 del artículo 16.

El precepto es, en efecto, inconstitucional tanto en atención a consideraciones competenciales como sustantivas. Baste con remitirse en todo, en cuanto a las primeras, a lo que queda razonado en el fundamento jurídico que antecede, pues también aquí el legislador autonómico ha pretendido establecer, sin base estatutaria alguna, deberes de comparecencia y de rendición de cuentas sobre senadores que, una vez designados, son, vale reiterar, miembros de un órgano constitucional del Estado que quedan como tales sustraídos, en tanto sigan en el ejercicio del cargo, a toda disciplina por norma alguna de las Comunidades Autónomas. Pero en este caso, además, el precepto incurre, palmariamente, en contradicción material con la Constitución. La imposición sobre los senadores de designación autonómica de una tan atípica rendición de cuentas ante la Cámara (ante una de sus comisiones) supone situar a aquellos en una inequívoca situación de subordinación a la asamblea, o de dependencia política de la misma, al modo de la relación fiduciaria que vincula a un gobierno parlamentario (STC 83/2016, de 28 de abril, FJ 8), y contraviene explícitamente, de este modo, lo prescrito en el artículo 67.2 CE, de conformidad con el cual, según se recordó, los miembros de las Cortes Generales “no estarán ligados por mandato imperativo”. La norma rompe también, inseparablemente, con la naturaleza constitucional de la representación política de todo el pueblo español a cuya formación concurren también estos senadores designados (art. 66.1 CE), como corresponde a nuestra democracia parlamentaria [“en la opción política de nuestra Constitución (art. 1.3) la idea de representación va unida a la de mandato libre”: STC 10/1983, antes citada, FJ 2]. Se trata, en definitiva, de un precepto que solo podría haber sido establecido por la Constitución misma, no por ninguna otra fuente, estatal o autonómica, a ella subordinada. Sin duda que la eventual comparecencia informativa ante la Cámara de estos senadores designados por la Comunidad Autónoma (de accederse a lo que pueden solicitar, con arreglo al número 1 de este mismo artículo 16, los grupos parlamentarios) podría dar lugar, en pura hipótesis, a controversias o a críticas, de estricto alcance político, sobre su actuación en el Senado. De llegar esto a verificarse, no excedería, desde luego, de lo que es inherente al libre debate parlamentario. Lo que no cabe, sin abierta vulneración de la Constitución, es, como debiera haber sido obvio, que a través de normas infraconstitucionales (mediante la Ley impugnada, en este caso) se pretenda dar de lado, inequívocamente, al enunciado del artículo 67.2 CE (y, a la vez, al del primer inciso del artículo 66.1 de la misma norma fundamental), sometiendo en Derecho la actuación del senador al escrutinio y fiscalización de la asamblea y transformando así el libre mandato político que ostenta aquel en lo que constituye, sin más, su contrario, es decir, en una figura próxima, si no idéntica, al mandato de Derecho privado. Los senadores a los que se refiere el artículo 69.5 CE no son designados por las asambleas legislativas autonómicas en calidad de mandatarios.

6. La demanda de este recurso, como quedó expuesto en los antecedentes, aplica buena parte de su argumentación a censurar por inconstitucional el apartado cinco del artículo único de la Ley 10/2016, apartado que será enjuiciado en este fundamento y mediante el que, según se dijo, se introdujo en la Ley 9/2010 un nuevo artículo 14 *bis*, titulado “De la revocación”. El precepto legal así añadido, integrado por un enunciado inicial y por nueve números, fue transcrito antes en su integridad [fundamento jurídico 2 A) a)], de modo que bastará ahora con recordar que en él se dispone que Les Corts “podrán revocar cualquier nombramiento conferido como senador o senadora en representación de la Comunitat Valenciana” de acuerdo con un procedimiento que es, en síntesis, el siguiente: propuesta motivada de al menos dos grupos parlamentarios (que supongan, como mínimo, una décima parte de los miembros de la Cámara) mediante escrito en el que se expongan “las causas que … justifiquen la pérdida de confianza, fundamentada en el incumplimiento de las obligaciones del senador o senadora establecidas en la actual ley así como actuaciones que comporten el desprestigio de las instituciones” (números 1 y 2); requerimiento al senador afectado para su comparecencia obligatoria ante la comisión que la Mesa determine, con la precisión de que su inasistencia, salvo causa de fuerza mayor, conllevará el que se dé “por completo el trámite”, con lo que “la revocación será susceptible de ser elevada al Pleno” (números 4 y 5) y, en fin, debate en el Pleno y votación ulterior, que será pública y por llamamiento, determinando la Ley que “[l]a revocación, para ser efectiva, requerirá la votación afirmativa de dos tercios de los miembros de la cámara y que no se produzca ningún voto negativo entre los diputados y diputadas que sean miembros de [*sic*] grupo parlamentario proponente del senador o senadora” (números 6 y 7). Las dos últimas determinaciones de este artículo 14 *bis* (números 8 y 9) se refieren, de una parte, a la “comunicación inmediata” de la resolución adoptada a la Presidencia del Senado, así como a disponer que “la provisión de la vacante” se hará con respeto a la “adecuada representación proporcional” y, a prevenir, de la otra, que, de no prosperar la iniciativa, “el grupo proponente no podrá presentar otra propuesta de revocación durante el mismo período de sesiones” ( procede señalar ya, en relación con la que después se dirá, que esta última norma es significativamente análoga a la que el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana incorpora para la hipótesis de que la moción de censura al President de la Generalitat no fuera aprobada por Les Corts: art. 28.3, primer inciso). Los recurrentes, según fue también expuesto, invocan sobre todo frente a estas previsiones legales lo dispuesto en los artículos 23 y 67.2 CE, por más que, conforme se advirtió en el fundamento jurídico 2 que antecede [apartado B) a)], la posible vulneración del primero de estos preceptos, en el que se enuncia un derecho de configuración legal, solo sería de considerar aquí si aquellas previsiones fueran en primer lugar contrarias a la Constitución por otra causa. También en los antecedentes se ha resumido, en fin, lo alegado en defensa de estas normas de ley. La representación de la asamblea que las aprobó destaca que los senadores a los que se refiere el artículo 69.5 CE provienen de una elección “de segundo grado” , lo que habría sido relevante en casos anteriores para el Tribunal Constitucional, y asimismo que el legislador autonómico estaría habilitado, sobre la base de esa jurisprudencia, para “completar el régimen jurídico” no solo de la elección, sino también del cese, de los senadores a los que se refiere el artículo 69.5 CE, senadores que, por lo demás, no tendrían “derecho” a permanecer cuatro años en el cargo, pues el artículo 69.6 CE no les sería aplicable, y respecto de los cuales —ya en otro orden de cosas— no habría en los preceptos controvertidos nada que habilitara a la Cámara autonómica para condicionar su “libre voluntad”. Esto último se sostiene también por la representación de la Generalitat, que adicionalmente invoca asimismo en sus alegaciones doctrina del Tribunal Constitucional y observa, junto a ello, que en el procedimiento que puede culminar en la controvertida revocación el grupo parlamentario a cuya propuesta fue designado el senador afectado ostenta, según la Ley, “casi un derecho de veto”.

A) Antes de entrar en el enjuiciamiento constitucional que así se demanda son procedentes dos aclaraciones, relativa, la primera, al carácter o naturaleza de la “revocación” introducida por la Ley y atinente, la otra, a un aspecto del procedimiento que puede, según estas normas, culminar con su aprobación:

a) No es dudoso que, estando a los propios términos de los preceptos impugnados, la revocación de un senador de origen autonómico se configura aquí, genuinamente, como una libre potestad de la Cámara (con la precisión que después se hará en orden a la posición, a estos efectos determinante, de los miembros del grupo parlamentario que propuso, en su día, la designación de aquel). Que se trata de una tal potestad, que puede activarse o no según la libre voluntad política de determinada minoría, y ejercerse por la asamblea sin sujeción a reglas que determinen objetivamente la resolución final, es cosa meridiana si se recuerda que lo que la propuesta de revocación somete a la consideración del Pleno es, en palabras de la Ley, una “pérdida de confianza” en el senador, por más que la misma se diga “fundamentada” ya en el “incumplimiento” de unas “obligaciones … establecidas en la actual ley”, ya en “actuaciones que comporten el desprestigio de las instituciones”(número 2 de este artículo), menciones, una y otra, que, estando siempre a la sistemática de la Ley en este punto, puede entenderse que condicionan, todo lo más, la redacción del “escrito motivado” mediante el que la propuesta se formule (número 1), no la resolución final de la Cámara. Iniciado el procedimiento, la asamblea es libre en su pronunciamiento último para afirmar o negar su “confianza”, alternativa política que no queda vinculada, claro es, por la motivación expuesta en la propuesta, ya se hubiera basado ésta en un imputado “desprestigio de las instituciones”, de imposible acotamiento en Derecho, ya en el aducido incumplimiento de unas “obligaciones” que si provienen —como la norma dice— de “la actual ley” no podrían ser otras, visto el texto legal en su conjunto, que las establecidas en el ya enjuiciado e inconstitucional número 3 del reformado artículo 16 en orden a la comparecencia de los senadores a efectos informativos y de rendición de cuentas. Quien habría de apreciar si tales pretendidas “obligaciones” se cumplieron o no por el senador a satisfacción de la Cámara es, como resulta obvio, la Cámara misma. El pronunciamiento sobre la propuesta de revocación descansa por todo ello, inequívocamente, en lo que la Ley viene a configurar, incluso de modo expreso, como una relación fiduciaria, no distinta en cualidad de la que se traba entre una asamblea parlamentaria y el gobierno que es ante ella responsable o de la que puede incluso llegar a configurarse entre los miembros de un colegio representativo y los titulares de sus órganos de gobierno (a este último respecto, STC 141/1990, de 20 de septiembre, FJ 4).

b) Formulada la propuesta de revocación, la Asamblea puede retirar su “confianza” por la mayoría cualificada que la norma establece, pero esto no habría de conducir necesariamente a la revocación del mandato del senador. A este resultado solo se llegaría, según la Ley, si no votaran en contra de su remoción ninguno de los miembros del grupo parlamentario a cuya propuesta se llevó a cabo en su día la designación (“que no se produzca ningún voto negativo” entre ellos, requiere para ello el número 7 del nuevo artículo 14 *bis*), lo que determina muy a las claras que, alcanzada la mayoría de dos tercios que la Ley exige, el mantenimiento o no en el cargo se hace depender, al final, de cuál haya sido la decisión de todos y cada uno de los integrantes de aquel grupo, que adquieren a estos efectos la condición de *fortior* o *melior pars* de aquella mayoría cualificada. Esta singular ordenación, con arreglo a la cual determinada mayoría puede, por así decir, censurar o reprobar, con efectos meramente políticos, pero solo revocar si concita la adhesión o, cuando menos, la aquiescencia pasiva de todos y cada uno los miembros del grupo en su día proponente, implica dejar en manos de ese grupo —de cada uno de sus integrantes, incluso— el mantenimiento o no del senador en su cargo representativo, lo que le lleva al representante de la Generalitat, no sin algo de razón, a hablar al respecto de un derecho de “veto”. Pues bien, aunque partidos políticos y grupos parlamentarios no son desde luego la misma cosa, existiendo entre unos y otros, a determinados efectos, “diferencias sustanciales” (STC 10/2013, de 28 de enero, FJ 3), no es menos cierto que los segundos frecuentemente se muestran, en palabras del Tribunal, como “una lógica emanación de los primeros” (SSTC 36/1990, de 1 de marzo, FJ 1, y 251/2007, de 17 de diciembre, FJ 6) y bastará con recordarlo así para advertir la innegable proximidad entre este concreto aspecto de la regulación impugnada, en punto a la votación resolutoria, y los actos y disposiciones que han sido en no pocas ocasiones declarados contrarios a la Constitución (a su artículo 23, en concreto) a partir de la STC 5/1983, de 4 de febrero, por vincularse en ellos el mantenimiento en su cargo del representante a la voluntad del partido en cuyas listas concurrió a las elecciones. La más que aparente incompatibilidad, por tal causa, de esta regulación legal con el precepto constitucional recién citado no es, en todo caso, lo que debe ser ahora en primer lugar determinado, pues es lo cierto que, aun haciendo abstracción de tal posible colisión, o incluso en la hipótesis de que la ordenación de la votación revocatoria hubiera sido otra, el nuevo artículo 14 *bis* es en su conjunto, y por razones jurídicas expuestas ya con anterioridad, manifiestamente contrario a la Constitución.

B) Contradicción, también aquí, tanto de carácter competencial como sustantivo.

En cuanto a la primera de estas causas de inconstitucionalidad, procede remitirse ahora en todo a lo expuesto en los fundamentos jurídicos 4 y 5 que anteceden, siendo de reiterar, en síntesis, que no está al alcance de norma autonómica alguna ni imponer, como en las disposiciones entonces enjuiciadas, cualesquiera deberes o controles sobre los miembros de órganos constitucionales del Estado ni apoderar, según en este artículo 14 *bis* se hace, para la libre disposición sobre la composición personal de tales órganos, intervención esta para la que tampoco cuenta con competencias, en modo alguno, la Comunidad Autónoma. Su potestad constitucional y estatutaria se ciñe a la designación, en cada legislatura autonómica, de estos senadores [art. 69.5 CE y 22 j) EAV], al posible establecimiento a tales efectos, conforme a la jurisprudencia constitucional [resoluciones citadas en el fundamento jurídico 3 A) que antecede], de algunas condiciones e incompatibilidades adicionales a las definidas en la Constitución o en la legislación electoral general y, en fin, a la eventual previsión, en ejercicio de las competencias sobre la propia organización institucional (art. 49.1.1 EAV), de solicitudes parlamentarias de información a los senadores ya designados como las contempladas en el antes considerado artículo 16.1 de esta Ley 9/2010 [fundamento jurídico 4 A)]. De ninguna manera puede compartirse, pues, que el legislador autonómico cuente con competencia alguna, según pretende la representación de Les Corts, para “completar el régimen jurídico” del “cese” de estos senadores, parangonando al parecer tal supuesta potestad con la que la Constitución confiere, y el Estatuto de Autonomía articula, en orden estrictamente a la designación misma y a las condiciones, en lo que proceda, para obtenerla, siendo del todo evidente que el eventual cese del designado por pérdida sobrevenida de alguna de tales condiciones adicionales (por ejemplo, por dejar de ser diputado autonómico, si el correspondiente Estatuto de Autonomía así lo requiriera: STC 76/1989, ya antes citada) nada tiene que ver con la libre disposición por la asamblea del escaño del senador designado, que es lo que, mediante el precepto impugnado, se arrogó aquí la Cámara. Del todo inconducente resulta, en consecuencia, la cita por la misma representación procesal de lo dispuesto en el artículo 18 f) del Reglamento del Senado, de acuerdo con el cual habrá lugar al cese de los senadores de los que aquí se trata, al margen de las causas generales, “cuando así proceda y se comunique por las Asambleas legislativas u órganos colegiados superiores de las Comunidades Autónomas”. Ni esta norma reglamentaria, como es obvio, podría conferir competencia alguna a la Comunidad Autónoma ni la misma puede genéricamente aludir a otros supuestos, en atención a cuanto queda dicho, que al de la pérdida sobrevenida por el senador de alguna condición adicional legítimamente establecida para su designación o, en otra hipótesis, al de su eventual sustitución tras la constitución, luego de elecciones, de una nueva asamblea autonómica.

El vicio de incompetencia no es el único, sin embargo, que afecta a este nuevo artículo 14 *bis*, introductor de una genuina responsabilidad política, por “pérdida de confianza”, del senador ante la asamblea autonómica. Esto, desde luego, tampoco habría podido establecerse mediante normas estatales, al ser tales previsiones legales por completo incompatibles, en atención a cuanto queda fundamentado, con los artículos 67.2 y 66.1 CE. La interdicción de todo mandato imperativo sobre los miembros de las Cortes Generales que establece la primera de estas disposiciones constitucionales, en garantía de lo enunciado en la segunda, queda frontalmente contradicho por la pretendida vinculación del senador a la “confianza” de la Cámara que en su día lo designó y por la consecuente previsión, notoriamente inconstitucional, de que la asamblea pueda, al retirarle tal confianza, provocar su remoción del cargo representativo. Conclusión tan clara no puede quedar empañada por lo que se ha argüido en las alegaciones en defensa de estas tan anómalas previsiones legales. La no sujeción a mandato imperativo de diputados y senadores (art. 67.2 CE) entraña la garantía constitucional, según antes se razonó, de que ninguno de ellos podrá quedar, en el ejercicio del cargo, sometido a voluntades ajenas. Esta situación de subordinación inconstitucional no solo sería originada por hipotéticas instrucciones previas de carácter vinculante —no previstas ciertamente en esta ley, según se ha argüido en su defensa—, sino también por cualesquiera normas que, como las enjuiciadas aquí, hagan depender de la confianza y valoración política ajenas (de la libre voluntad de otro, en definitiva) la permanencia del representante en el ejercicio de su cargo. Tampoco puede compartirse, en otro orden de cosas, que esta potestad de remoción que la Ley atribuye a la Cámara encuentre justificación constitucional en la circunstancia de que los senadores de los que aquí se trata sean de elección “indirecta”, argumento este que, viene a decirse, contaría con respaldo en algunas resoluciones del Tribunal Constitucional. La prohibición del mandato imperativo se establece, como hubo ya ocasión de recordar, para todos los miembros de las Cortes Generales, sin distinción, porque todos ellos concurren por igual a la representación general del pueblo español, que en el Senado se realiza como “Cámara de representación territorial” [art. 66.1 y 69.1 CE y STC 40/1981, FJ 1 d)], y lo contrario infringiría, por lo demás, la igualdad de posición de unos representantes y otros, garantizada, en general, por el artículo 23.2 CE (entre otras, SSTC 32/1985, FJ 3, y 32/2017, de 27 de febrero, FJ 4). En las alegaciones de Les Corts se da también a entender a este respecto que la jurisprudencia constitucional habría reconocido una supuesta potestad de libre remoción por sus electores de los titulares de cargos representativos de elección indirecta o en segundo grado, pero esta interpretación es muy inexacta, tanto en términos generales (los elegidos de aquel modo siguen siendo representantes populares: STC 108/2006, de 3 de abril, FJ 2) como si se entiende específicamente referida, según cabe colegir, a algún pasaje de la antes citada STC 5/1983. Se apreció en esta resolución que determinada destitución de un alcalde por los concejales del ayuntamiento no redundó, en el caso, en lesión del artículo 23.1 CE (derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de representantes), toda vez que “el cese se produce por los electores”, siendo la elección de alcalde “de segundo grado” (FJ 5). Con independencia, como se advirtió antes, de que en el ámbito local no existe norma análoga al artículo 67.2 CE (aunque sí se haya de respetar siempre allí lo dispuesto en el artículo 23 CE) y de que la remoción de un alcalde por los concejales puede, al margen de lo controvertido en aquel caso, acaecer por medio de una moción de censura (art. 33 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local), la razón de ser de aquellas observaciones del Tribunal en modo alguno es la que las alegaciones parecen identificar y generalizar. Lo que se destacó entonces —a los solos efectos de aquel recurso y en el contexto de la Sentencia— es que el cargo de alcalde no era, como tal, de carácter representativo en el sentido de lo dispuesto en el citado artículo 23.1 CE [la representación política es, en democracia, siempre colegiada y el alcalde, por ello, representa al ayuntamiento, no a los vecinos: artículo 21.1 b) de la citada Ley 7/1985]; ello sin perjuicio de que la persona titular de ese órgano monocrático sí ostentara, en cuanto concejal, la condición de representante popular. Ni en el caso resuelto por aquella Sentencia ni en cualesquiera otras resoluciones del Tribunal hay fundamento alguno para sostener lo que es, en definitiva y por cuanto se ha razonado, constitucionalmente insostenible: la libre remoción de un miembro de las Cortes Generales.

El apartado cinco del artículo único de la Ley 10/2016, que adiciona a la Ley 9/2010 este artículo 14 *bis*, es en su integridad inconstitucional, calificación que también merecen, por razones jurídicas iguales, otras previsiones del referido artículo único de aquella Ley que han sido asimismo censuradas en el recurso y que, aun cuando no lo hubieran sido, tendrían que ser expulsadas del Ordenamiento por vía de conexión o consecuencia (art. 39.1 LOTC): inciso “y revocación, en su caso, por el Pleno de Les Corts” del apartado uno (que reforma el artículo 1 de la Ley 9/2010); apartado tres, en cuanto al nuevo número 3 que introduce en el artículo 13 de la misma Ley (“[e]l mandato de un senador o senadora también finalizará si Les Corts deciden su revocación, de acuerdo con el procedimiento establecido en la presente ley”) y, en fin, apartado cuatro, en cuanto al nuevo número 5 que introduce en el artículo 14 de la propia Ley 9/2010 (de conformidad con el cual los senadores designados por la Comunidad Autónoma cesarán en su cargo “[p]or revocación de la designación acordada por el pleno de las Corts Valencianes según el artículo 14 *bis*”).

7. A las infracciones constitucionales que han quedado argumentadas se ha de añadir la del artículo 23.2 CE, de conformidad con el cual los ciudadanos tienen derecho, en lo que ahora importa, a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes, derecho que, conforme a jurisprudencia constitucional constante y antes referida [fundamento jurídico 2 B) a)] protege también al titular del cargo (representativo, en lo que aquí interesa) para mantenerse en el mismo y ejercerlo sin perturbaciones ilegítimas. La misma doctrina constitucional reitera que este derecho fundamental es, como declara el último inciso del precepto constitucional, de configuración legal, lo que está muy lejos de significar, desde luego, que el derecho mismo consienta cualesquiera ordenaciones legislativas [en tal sentido, SSTC 8/1985, de 25 de enero, FJ 4; 32/1985, FJ 3, y 298/2006, FJ 7]. El artículo 23.2 CE resultará violado si la legalidad a la que remite es, a su vez, contraria a la Constitución y, en especial, a la naturaleza de la representación política (entre otras, SSTC 141/2007, de 18 de junio, FJ 3; 32/2017, de 27 de enero, FJ 4) y no otra cosa es de ver en este caso. Los preceptos enjuiciados comportan todos ellos, por incursos en inconstitucionalidad competencial o sustantiva, o de ambos tipos, una perturbación ilegítima en el ejercicio del cargo de senador, así como, por obra específicamente del artículo 14 *bis*, la inconstitucional posibilidad de remover del escaño a su titular, medidas todas que infringen también lo dispuesto en el artículo 23.2 CE.

8. Es claro, por último, que no procede ya decir cosa alguna sobre la disposición transitoria única de esta Ley 10/2016, que en el recurso se tachó de retroactiva y de contraria al artículo 9.3 CE. Los recurrentes acotaron esa impugnación —en rigor subsidiaria— por referencia a la conexión de este precepto con las previsiones legales recurridas de modo principal (potestad de revocación, imposición de obligaciones para comparecer ante la Cámara y de rendición de cuentas), previsiones cuya inconstitucionalidad se ha constatado en lo que antecede y que han de ser, por tanto, definitivamente expulsadas del ordenamiento. Desaparece también con ello, objetivamente, la controversia adicional entre las partes sobre la validez de esta regla transitoria.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad, total o parcial según a continuación se dispone, de los siguientes apartados del artículo único de la Ley 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de Designación de Senadores o Senadoras en Representación de la Comunitat Valenciana:

1º Apartado uno, en cuanto al inciso “y revocación, en su caso, por el Pleno de Les Corts” que se introduce en el artículo 1 de la Ley 9/2010.

2º Apartado tres, en cuanto al número 3 que se introduce en el artículo 13 de la Ley 9/2010.

3º Apartado cuatro, en cuanto al número 5 que se introduce en el artículo 14 de la Ley 9/2010.

4º Apartado cinco, en su integridad (nuevo artículo 14 *bis* de la Ley 9/2010).

5º Apartado siete, en cuanto a los números 2 y 3 que se introducen en el artículo 16 de la Ley 9/2010.

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

Dada en Madrid, a dos de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 124/2017, de 8 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:124

Recurso de inconstitucionalidad 4386-2017. Interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”.

Soberanía nacional, monarquía parlamentaria, unidad de la Nación y derecho a la autonomía, supremacía de la Constitución: nulidad de la Ley autonómica que pretende “dar forma jurídica, de forma transitoria, a los elementos constitutivos básicos del nuevo estado” resultante de la declaración unilateral de independencia por el Parlamento de Cataluña (STC 114/2017).

1. La Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017 es, con toda evidencia, inconstitucional y lo es en su conjunto al contrariar, de modo explícito, principios esenciales e indisociables de nuestro ordenamiento constitucional: la soberanía nacional, residenciada en el pueblo español, la unidad misma de la Nación constituida en Estado social y democrático de derecho y la propia supremacía de la Constitución, a la que están sujetos todos los poderes públicos y también, por tanto, el Parlamento de Cataluña (STC 114/2017) [FJ 5].

2. La supremacía que postula para sí la Ley 19/2017 afectaría a la propia Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña (STC 114/2017) [FJ 3].

3. Ningún poder constituido puede pretender situarse por encima de la norma fundamental (STC 114/2017) [FJ 5].

4. Nuestro enjuiciamiento habrá de ceñirse a examinar la validez o invalidez jurídicas de la pretensión de erigir en la ley recurrida y a partir de ella un sistema jurídico ajeno en todo al ordenamiento vigente, de modo que si esa pretensión hubiera de ser declarada contraria a la Constitución, ningún sentido tendría examinar si sus contenidos normativos, actuales o futuros, se adecúan o no a la norma fundamental. Por ello, nada hemos de decir acerca de si la constitución de Cataluña en República atenta o no contra el artículo 1.3 CE, que declara que la forma política del Estado es la monarquía parlamentaria (STC 114/2017) [FJ 2].

5. Solo el pueblo español es soberano y lo es de manera indivisible y exclusiva, ningún otro sujeto u órgano del Estado o ninguna fracción de ese pueblo puede pretender, declarándose soberano, disponer o quebrantar la soberanía nacional (SSTC 42/2004; 259/2015 y 90/2017) [FJ 5].

6. La soberanía de la nación residenciada en el pueblo español conlleva necesariamente su unidad; y esta unidad del sujeto soberano es fundamento de una Constitución mediante la que la nación misma se constituye, al propio tiempo, en Estado social y democrático de Derecho, *ex* artículos 1.1 y 2 CE [FJ 5].

7. Para ninguno de los pueblos de España existe un derecho de autodeterminación, entendido como derecho a promover y consumar su secesión unilateral del Estado en el que se constituye España (STC 114/2017) [FJ 5].

8. El derecho de autodeterminación no está reconocido en la Constitución, ni cabe aducir que forme parte de nuestro ordenamiento por vía de tratados internacionales de los que España es parte, ni tampoco encuentra fundamento en el derecho internacional. (STC 114/2017) [FJ 5].

9. La constitución de Cataluña en un Estado independiente (art. 1) es inconciliable con la unidad de la Nación española en la que se fundamenta la Constitución (art. 2 CE) [FJ 5].

10. Todas y cada una de las determinaciones constitucionales son susceptibles de modificación, pero para ello es preciso que el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a estos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable (STC 114/2017) [FJ 5].

11. El sometimiento de todos a la Constitución es otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como un poder constituyente del que es titular el pueblo español, no ninguna fracción del mismo, no pudiendo desvincularse en el Estado constitucional el principio democrático de la primacía incondicional de la Constitución (SSTC 259/2015 y 114/2017) [FJ 5].

12. En la tramitación parlamentaria de la Ley impugnada se ha incurrido en muy graves quiebras del procedimiento legislativo, que afectaron sin duda a la formación de la voluntad de la Cámara, a los derechos de las minorías y a los derechos de todos los ciudadanos a participar en los asuntos públicos mediante representantes, *ex* artículos 23.1 y 2 CE (STC 114/2017) [FJ 6].

13. Es función primordial de toda asamblea parlamentaria, también por tanto del Parlamento de Cataluña, representar a la ciudadanía; función que solo se cumple cabalmente si los elegidos por el cuerpo electoral para realizarla se atienen, en general, a los procedimientos que el ordenamiento dispone y a las reglas jurídicas que, integradas sobre todo en los reglamentos de las Cámaras, aseguran una participación no discriminatoria de unos y otros representantes (STC 114/2017) [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, promovido por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”. Han comparecido, sin formular alegaciones, el Senado, el Congreso de los Diputados y el Parlamento de Cataluña. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 11 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República” (“Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”, núm. 7541A, de 8 de septiembre de 2017).

En el escrito se hizo expresa invocación de los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a los efectos de que se acordase la suspensión de la ley impugnada.

2. Los fundamentos de Derecho en los que se basa el recurso son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) El Abogado del Estado pone de relieve la extraordinaria relevancia constitucional que, a su juicio, reviste este recurso, al trascender lo que es un proceso constitucional ordinario.

En efecto, el documento impugnado constituye, junto con la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”, la mayor afrenta y amenaza de destrucción de las normas de convivencia que la sociedad española se dio en el año 1978. Este recurso no es solo, por tanto, un acto debido por el carácter de ley formal del documento aprobado, sino que también resulta imprescindible para defender al propio Parlamento de Cataluña como institución democrática autonómica, reivindicando su papel central en el marco de la Constitución española y del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), frente a la apropiación que de él pretende un conjunto de diputados, arrogándose una legitimidad y una competencia de las que manifiestamente carecen.

La unidad política de un pueblo tiene en la Constitución como norma suprema su forma concreta de existencia, de modo que la división de ese sujeto o su reducción suponen su desaparición y, en consecuencia, la demolición del presupuesto fundante de todo sistema constitucional. Una de las formas más graves de atentar contra una determinada sociedad política es precisamente a través de la secesión unilateral de una parte de esa sociedad, mediante la ruptura de la base del sistema que es el poder constituyente mismo, es decir, en este caso el pueblo español como sujeto único e indivisible, de forma tal que la ruptura de esa unidad de decisión supone de facto prescindir del poder constituyente y, en consecuencia, la destrucción de la Constitución.

El documento aprobado como ley se sitúa de este modo completamente fuera del marco constitucional en el que se incardinan los poderes autonómicos, mediante la proclamación de un Estado catalán en forma de República, a través de una ley autonómica dictada al amparo y con abuso de los procedimientos regulados en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, en el Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC) y de la propia Constitución.

A juicio del Abogado del Estado el artificio ordinamental diseñado en el documento impugnado es la materialización de las resoluciones I/XI, de 9 de noviembre de 2015, y 306/XI, de 6 de octubre de 2016, del Parlamento de Cataluña, ya anuladas por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015, de 2 de diciembre, y en el ATC 24/2017, de 14 de febrero. Se trata de orquestar por la exigua mayoría parlamentaria que lo ha aprobado un proceso denominado “desde la ley a la ley”, es decir, desde la legalidad estatutaria —basada en el Estatuto de Autonomía de Cataluña y en la Constitución— a una nueva “legalidad catalana” al margen ya del Estatuto de Autonomía de Cataluña y de la Constitución, autoatribuyéndose para ello el Parlamento de Cataluña plenos poderes constituyentes. Así, a través de una “ley” ordinaria de un poder constituido, y sobre la base de una previa Constitución de la que parte su única legitimidad, se disciplina todo un proceso constituyente mediante la configuración de un ordenamiento jurídico y eligiendo a la carta las partes del ordenamiento jurídico español, europeo e incluso internacional que se aplicarían en dicho ordenamiento creado *ex novo*, sin contar para ello con la voluntad de las correspondientes Instituciones, Estados u Organizaciones Internacionales, lo que convierte todo el documento en una aberración jurídica de tal orden que sólo cabe calificar de arbitraria y arbitrista.

Así, el documento impugnado regula en su título VII un proceso constituyente para la elaboración y aprobación de una constitución de la república catalana aprobada por una asamblea constituyente. De acuerdo con su disposición final tercera entraría en vigor una vez fuese aprobada por el Parlamento de Cataluña, se hiciera la publicación oficial y se cumpliera lo dispuesto en el artículo 4.4 de la Ley 19/2017, denominada “del referéndum de autodeterminación”, es decir, cuando, una vez celebrado el referéndum de autodeterminación, suspendido por el Tribunal Constitucional, se proceda a la declaración unilateral de la independencia por el Parlamento de Cataluña.

Advierte que desde su propio título se adivina que todos y cada uno de los preceptos del documento están ordenados a sustituir el orden constitucional vigente mediante la creación de un Estado independiente, la ruptura radical con el principio de soberanía nacional del pueblo español, la indisoluble unidad de la nación española, el sistema democrático y el Estado de Derecho consagrado en la Constitución, así como con los principios democráticos compartidos por los Estados democráticos de los que España forma parte.

El documento comporta una vulneración constitucional de tal magnitud que engloba y absorbe en sí misma cualquier otra lesión de orden competencial que, de suyo, implica la proclamación de una república independiente. Este hecho hace innecesario el análisis por separado de todos y cada uno de sus preceptos, en la medida en que todos ellos se dirigen a un mismo e inconstitucional fin, materializando un ataque frontal a los principios básicos que inspiran, no ya sólo la Constitución española, sino los pilares esenciales del sistema democrático occidental. Desde su título hasta su último precepto, la norma al completo se halla viciada por conexión de una inconstitucionalidad total y absoluta, pues una sola es su finalidad: la imposible configuración de la Comunidad Autónoma de Cataluña como un Estado de Derecho independiente del Estado español.

b) El Abogado del Estado se refiere a continuación al contexto político y jurídico de la ley impugnada.

Esta ley no es el resultado de una decisión repentina de determinados partidos políticos, sino la consecuencia de una “hoja de ruta” diseñada intencionalmente por esos mismos partidos para hacer de Cataluña un Estado independiente de España.

Dicho proceso no sólo es notorio para la ciudadanía española y la comunidad internacional, sino que el Tribunal es perfectamente conocedor de él, toda vez que ha sido la institución responsable, en cuanto garante último de la Constitución, de anular, a instancias de Gobierno de la Nación, todos y cada uno de los pasos dados en este proceso.

En este sentido, el Abogado del Estado trae a colación la STC 259/2015, de 2 de diciembre, que declaró la inconstitucionalidad y nulidad de la resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político de Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015; el ATC 141/2016, de 19 de julio (FFJJ 4 y 5), que declaró la inconstitucionalidad de la resolución del Parlamento de Cataluña 5/XI, de 20 de enero de 2016, de creación de comisiones parlamentarias, en cuanto creó la denominada Comisión de Estudios del Proceso Constituyente; el ATC 170/2016, de 6 de octubre, que anuló la resolución 263/XI del Parlamento de Cataluña, de 27 de julio de 2016, por la cual se ratificaron el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente (FFJJ 6 y 7); y, en fin, el ATC 24/2017, de 14 de febrero, (FFJJ 3 y 7), que anuló la resolución 306/XI, de 6 de octubre de 2016, del Parlamento de Cataluña sobre la orientación política general del Gobierno, donde se expresaban los diferentes pasos de la denominada “hoja de ruta” del proceso secesionista, entre los que se encontraban los elementos de la Ley impugnada, esto es, la convocatoria de un referéndum, la creación de “estructuras del Estado” y la sustitución de la legalidad constitucional, que ahora se traslada a una ley formal.

En clara desobediencia a las resoluciones del Tribunal Constitucional, el Parlamento de Cataluña ha aprobado las Leyes 19 y 20/2017, de 7 y 8 de septiembre de 2017, respectivamente, denominadas “del referéndum de autodeterminación” y “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”. Los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra ambas normas son un instrumento imprescindible para la salvaguarda del orden constitucional objeto de tan flagrante violación, así como de la autoridad de este Tribunal, en cuanto máximo intérprete de la Constitución. No es óbice para ello el hecho de que la disposición final tercera de la Ley impugnada subordine su entrada en vigor a la previa celebración de un referéndum de autodeterminación en el que triunfe el sí a la independencia y a que el Parlamento de Cataluña declare la independencia de la Comunidad Autónoma por su remisión explícita al artículo 4.4 de la Ley 19/2017. La Ley ha sido publicada y, por ello, objeto de impugnación y suspensión, pues sus términos son absolutamente prescriptivos y pretenden producir efectos jurídicos sobre los ciudadanos de Cataluña dada su íntima relación con la celebración del referéndum de autodeterminación en cuanto exponen las consecuencias que implicarían una respuesta afirmativa mayoritaria a la votación.

c) A juicio del Abogado del Estado la Ley recurrida se ve afectada por una inconstitucionalidad *in toto*, al implicar la ruptura total y absoluta con el orden constitucional establecido, entrando en contradicción con preceptos constitucionales fundamentales, tanto de carácter material como de carácter competencial. Por ello la presente impugnación se dirige frente a la Ley en su conjunto, por conexión de todos sus preceptos puestos al servicio de una sola y misma finalidad inconstitucional.

La evidencia palmaria de las gravísimas y evidentes vulneraciones del orden constitucional excusa la necesidad de una exhaustiva y más profunda motivación. Sólo desde la perspectiva material, la Ley en su conjunto vulnera los artículos 1.1, 1.2, 1.3 y 2 CE, ya que, como se ha expresado, traduce a norma jurídica el contenido de la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña, de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015 y su anexo, anulada por la STC 259/2015 y, más cercanamente, el de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña, de 6 de octubre de 2016, anulada por ATC 24/2017. Finalmente, la Ley rompe el marco jurídico del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Tras reproducir parcialmente el contenido de las resoluciones 1/XI y 306/XI, el Abogado del Estado recuerda que el ATC 24/2017 señaló que esta última resolución venía a dar continuidad y soporte al proceso constituyente, objetivo de la resolución 1/XI, de la resolución 5/XI, de 20 de enero de 2016, y de la resolución 263/XI, todas ellas declaradas inconstitucionales.

d) La disposición legal consta de un preámbulo y 89 artículos, estructurados en 7 títulos. El preámbulo sostiene como base jurídica de la Ley que “una vez proclamada la independencia de Cataluña es imprescindible dar forma jurídica, con carácter transitorio, a los elementos constitutivos básicos del nuevo estado [sic] para que de forma inmediata pueda empezar a funcionar con la máxima eficacia y, al mismo tiempo, hay que regular el tránsito del ordenamiento jurídico vigente al que tiene que ir creando la República, garantizando que no se producirán vacíos legales, que la transición se hará de manera ordenada y gradual y con plena seguridad jurídica”. En este contexto, afirma el Abogado del Estado que tras la celebración de un referéndum respecto del que parece “adivinar” que su resultado va a ser favorable a la independencia, la Ley contiene tres disposiciones incompatibles con la Constitución española, como son las recogidas en los artículos 1, 2 y 3 en las que se proclama que “Cataluña se constituye en una República de Derecho, democrática y social” (art. 1); se declara que la “soberanía nacional reside en el pueblo de Cataluña, del cual emanan todos los poderes del Estado” (art. 2); y se afirma que “mientras no sea aprobada la Constitución de la República, la presente Ley es la norma suprema del ordenamiento jurídico catalán” (art. 3).

Frente al imperio de la ley —del que la Constitución es su máxima expresión o norma vertebradora— no puede contraponerse una presunta superioridad democrática del pueblo catalán respecto de la Constitución española porque, como se afirmó en la STC 259/2015, “en el Estado social y democrático de Derecho configurado por la Constitución de 1978 no cabe contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional en detrimento de la segunda; la legitimidad de una actuación o política del poder público consiste básicamente en su conformidad a la Constitución y al ordenamiento jurídico. Sin conformidad con la Constitución no puede predicarse legitimidad alguna. En una concepción democrática del poder no hay más legitimidad que la fundada en la Constitución”.

El Parlamento de Cataluña se arroga un poder, el de proclamar una república, del que indudablemente carece, en nombre del pueblo catalán, al que atribuye la soberanía nacional, desconociendo el valor normativo de la Constitución española. Estas decisiones pueden calificarse de antidemocráticas, no sólo, como se expondrá a continuación, porque el pueblo catalán no es soberano, sino porque se apropia de competencias estatales al margen completamente de todo cauce legal.

A estas disposiciones generales del título I le sigue la asunción y subrogación en la posición del Estado español en el Derecho de la Unión Europea y los tratados internacionales (arts. 4, 14 y 15), que califica de irreal y delirante en la medida en que la nueva república no puede subrogarse en la posición del Estado español en el ámbito internacional.

Siguen a estas previsiones las correspondientes a los tres elementos característicos definidores tradicionalmente de un Estado, esto es, el territorio, la población y el poder. Respecto al territorio, la Ley (art. 6) asume la soberanía de la república catalana sobre elementos como el mar territorial o el espacio aéreo. A la población se dedican los artículos 7 y siguientes, donde se establece una inexistente nacionalidad catalana diferente a la española.

El título II tiene por objeto la sucesión de ordenamientos y administraciones, previendo un régimen jurídico que parte de la conservación del Derecho ahora existente, pero excluyendo las normas que han sido invalidadas por los Tribunales, entre otros, por el Tribunal Constitucional. Afecta también este título a la integración del “personal del Estado español que preste sus servicios en la Administración general de Cataluña, la Administración Local de Cataluña, las universidades catalanas o la Administración de Justicia en Cataluña que se integra a la Administración pública de Cataluña que corresponda en función de su administración de procedencia” (art. 17). La subrogación alcanza a todo tipo de obligaciones, conteniendo incluso la denominada “sucesión en los derechos reales” (art. 20), de acuerdo con la cual “el Estado catalán sucede al Estado español y se mantiene en la posición de la Generalitat de Cataluña en la titularidad de cualquier clase de derecho real sobre todo tipo de bienes en Cataluña”. Previsión, concluye el Abogado del Estado, que establece, una autentica confiscación de los bienes de titularidad estatal.

La Ley regula los derechos fundamentales (con remisión a la Constitución española que, parece, no considera, en este aspecto tan fundamental, una norma que atente contra sus valores), incluyendo como tales el derecho a las prestaciones de la Seguridad Social e incluso los “Estados de emergencia” (art. 28).

En cuanto al Poder, el título IV contempla el sistema institucional que, prescindiendo del Estatuto de Autonomía, incluye al Parlamento, al poder ejecutivo y a la Administración.

El capítulo 5 de este título IV está dedicado a la sindicatura electoral de Cataluña y al censo. En estos preceptos se establece una Administración electoral que, si bien podría tener cabida, excluyendo algunas materias, como sucede con el censo, con lo que legítimamente podría normar el Parlamento de Cataluña para las elecciones de carácter autonómico como ley electoral, resulta inconstitucional en el contexto de esta ley, esto es, el de una república catalana. Finalmente, la ley crea el Consejo de Garantías Democráticas que asume las funciones del Tribunal Constitucional sobre las disposiciones de rango legal dictadas por las instituciones catalanas.

El título V relativo al Poder Judicial y la Administración de Justicia pretende la creación de un poder judicial en el Estado Catalán, regulando nuevos órganos jurisdiccionales como el Tribunal Supremo Catalán, la Fiscalía catalana y previendo una comisión mixta (art. 72) formada por la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo y el Gobierno de la Generalitat, a la que se atribuye, entre otras funciones, nada menos que el nombramiento de jueces, salvo los del Tribunal Supremo, que son nombrados por el Parlamento por mayoría absoluta. Llama poderosamente la atención el artículo 79.4, que establece el perdón mediante el sobreseimiento o anulación de “los procesos penales contra investigados o condenados por conductas que buscasen un pronunciamiento democrático sobre la independencia de Cataluña o la creación de un nuevo Estado de forma democrática y no violenta”. Finaliza la configuración de las instituciones del Estado catalán con la asunción de todo tipo de competencias financieras y las relativas al ámbito tributario, aduanero y de la Seguridad Social.

El título VII aborda, conforme disponían las resoluciones 1/XI y 306/XI, el proceso constituyente, articulado en tres fases sucesivas que tienen por fin último la adopción de una Constitución de la República catalana.

Para el Abogado del Estado sirve esta síntesis del contenido del documento impugnado para poner de manifiesto y dejar al desnudo su radical y completa inconstitucionalidad. No sólo todos sus preceptos tienen una unidad de sentido y están directamente ordenados a la misma finalidad —romper con el orden constitucional—, sino que su contenido es propio de un régimen autocrático sin una mínima separación de poderes y la salvaguarda de los valores inherentes a los sistemas democráticos. Los autores de tal despropósito jurídico olvidan que el primer requisito para que una democracia sea tal es que respeten las leyes que ella misma se ha dado. La historia demuestra que cuando un poder legítimamente constituido a través de unas leyes vigentes usa ese poder precisamente para huir y situarse al margen del Derecho, la democracia ha sido preterida en favor de la autocracia y del abuso de poder.

e) En el apartado de la demanda dedicado a los “motivos de impugnación”, el Abogado del Estado afirma que el documento objeto de este recurso constituye una vulneración completa de nuestro sistema constitucional, por lo que la argumentación para sustentar su impugnación “la considera muy sencilla”: la ley recurrida no puede insertarse en el ordenamiento jurídico vigente; antes al contrario, es una Ley que cabe calificar de inexistente jurídicamente por ser de imposible contenido y de imposible cumplimiento, al romper no solo con la Constitución española, sino también con los valores que la integran, es decir, con los valores democráticos que configuran todo Estado democrático y de Derecho.

La Ley constituye el paso fundamental para la creación de una república catalana, mediante la apertura de un proceso constituyente destinado a la adopción de una Constitución, estableciendo entretanto el régimen jurídico transitorio de esa república, una vez se declare por el Parlamento la independencia de España (arts. 1, 2 y 3). Estas previsiones suponen una vulneración de los artículos 1.2, 1.3, 2 y 9.1 CE, porque la declaración de una república catalana, el establecimiento de un régimen jurídico transitorio que prescinde del ordenamiento constitucional y la regulación de un proceso propiamente constituyente son claramente lesivas de la atribución de la soberanía nacional al pueblo español (art. 1.2 CE), así como atentatorias a la “indisoluble unidad de la nación española, patria común e indivisible de todos los españoles”, unidad que la propia norma suprema eleva a fundamento esencial de la misma (art. 2 CE).

La proclamación de la ley como superior jerárquica a la Constitución española (art. 3) —sobre la que pivota y se articula el resto de la norma en cuanto a la sucesión del régimen jurídico constitucional por el establecido por la propia Ley— es claramente inconstitucional y permite afirmar la inconstitucionalidad íntegra de su contenido, en la medida en que se sitúa *ab origine* extramuros de la legalidad constitucional. En efecto, la configuración del pueblo de Cataluña como un sujeto soberano distinto del pueblo español adolece por sí misma de una inconstitucionalidad material de primer orden, de manera que la ley en su conjunto, y ya sólo por este motivo, debe ser declarada inconstitucional y nula en su integridad.

La Ley parte de la supuesta existencia de un poder constituyente del pueblo catalán al que representaría una fracción del actual Parlamento de Cataluña, cuyos votos paradójicamente ni siquiera facultarían la reforma del propio Estatuto de Autonomía de Cataluña, que exige el voto a favor de dos terceras partes de los diputados del Parlamento (título VII EAC). En este sentido, este Tribunal ya tiene declarado que es frontalmente contraria a la Constitución toda previsión normativa que pueda considerarse o “entenderse como el reconocimiento … de atribuciones inherentes a la soberanía superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución a las nacionalidades que integran la Nación” (STC 259/2015).

El artículo 1 de la Ley y sus concordantes, al proclamar abiertamente la constitución de una república, atenta también contra lo dispuesto en el artículo 1.3 CE, que dispone expresamente que “la forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria”, y en preceptos concordantes de la propia Constitución que regulan las funciones y poderes otorgados a la Corona en el propio título II CE (arts. 56 a 65).

También vulnera el Estatuto de Autonomía de Cataluña, ratificado por el pueblo catalán. En efecto, los artículos 1, 2 y 3 —y el resto de preceptos por conexión—, en clara ruptura con el propio Estatuto de Autonomía de Cataluña, establecen, de una parte, la condición de sujeto político soberano del pueblo catalán y, de otra, un régimen jurídico excepcional dirigido a regular y garantizar un periodo transitorio, partiendo de la independencia de Cataluña, que prevalece jerárquicamente sobre todas aquellas normas con las que pudiera entrar en conflicto, entre las que se incluye la Constitución española y la normativa estatal vigente en Cataluña.

Es claro, por tanto, que el documento impugnado rompe también con el principio de prevalencia del Estatuto de Autonomía (art. 1 EAC), colocándose extramuros de éste, sin declararlo expresamente derogado, pero actuando como si no existiera. Todo ello sobre la base de una supuesta legitimidad sustentada en los acuerdos entre tres partidos políticos al margen de su mandato democrático y de la voluntad real del pueblo catalán, del que pretenden erigirse en voz única e indiscutible.

f) En la demanda se denuncia, por último, el “simulacro” de procedimiento legislativo seguido para la tramitación de la ley impugnada.

La proposición de ley de “transitoriedad y fundacional de la República” fue presentada por los Grupos Parlamentarios JxS y CUP-CC el día 28 de agosto de 2017. La Mesa de la Cámara la admitió a trámite en la madrugada del día 7 de septiembre (01:00 horas) y parece ser que se publicó en el boletín oficial de la Cámara (“BOPC", núm. 507) por acuerdo de los miembros de la Mesa, ante la negativa a su publicación del Secretario General, lo que arroja dudas sobre la efectividad y eficacia de dicha publicación al haberse infringido el artículo 41 RPC.

El Secretario General y el Letrado Mayor del Parlamento elaboraron una nota en la que hacían constar que la admisión a trámite de la proposición de ley iba en contra de las Sentencias y demás resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional. La Presidenta de la Cámara se negó a leer esa nota ante el Pleno.

En la sesión plenaria del 7 de septiembre, la portavoz del grupo parlamentario JxS pidió la tramitación de la proposición de ley por la vía del artículo 81.3 RPC y la supresión de los trámites más esenciales del procedimiento legislativo.

Los escritos de reconsideración presentados por los grupos parlamentarios frente al acuerdo de la Mesa de la Cámara de admisión a trámite de la iniciativa no prosperaron y la sesión del Pleno fue suspendida en varias ocasiones. Se impidió la solicitud de dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias, que había advertido que la vía del artículo 81.3 RPC no permite la supresión de dicha posibilidad y había recordado el carácter imperativo de su dictamen en caso de ser solicitado. Asimismo, los diputados no dispusieron con 48 horas de antelación de la documentación que iba a ser objeto de debate y votación.

En la madrugada del día 8 de septiembre (01:30 horas) se votó la aprobación de la proposición de ley, con la admisión de las enmiendas presentadas por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC, habiéndose ausentado de la sesión los diputados de los grupos parlamentarios Ciudadanos, Socialista y Popular.

Así pues, en apenas once horas se ha admitido a trámite la proposición de ley, se ha publicado, se han dado dos horas para la presentación de enmiendas al articulado, no habiéndose permitido enmiendas a la totalidad, y se ha impedido la solicitud de dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias, entre otras burlas a los derechos de las minorías parlamentarias. En definitiva, para el Abogado del Estado, se ha retorcido el reglamento de la Cámara y los usos parlamentarios con el objeto de obtener la aprobación y la publicación del texto de modo inmediato, con una práctica parlamentaria reprobable.

Concluye la demanda solicitando de este Tribunal se sirva admitirla y, previos los trámites legales, dicte en su día Sentencia en la que se estime íntegramente el recurso y, en consecuencia, se declare la inconstitucionalidad y nulidad de la totalidad de la Ley impugnada, ordenando su inmediata publicación, habida cuenta de su especial trascendencia constitucional.

Mediante un primer otrosí, interesa que, habiéndose invocado el artículo 161.2 CE, se declare en suspenso, desde la fecha de interposición del recurso, la vigencia y aplicación de la Ley recurrida.

Mediante un segundo otrosí, solicita:

a) Que la providencia en que se decrete la suspensión de la ley impugnada y la sentencia que en su momento se dicte, al amparo del artículo 87.1 LOTC, que se notifiquen personalmente, al Presidente de la Generalitat de Cataluña, Sr. don. Carles Puigdemont i Casamajó; al Sr. don Víctor Cullel i Comellas, Secretario del Gobierno de Cataluña; a cada uno de los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat, en su doble condición de miembros del Consejo y de titulares de sus respectivas consejerías: Titular del Departamento de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda, Sr. don Oriol Junqueras i Vies; Consejero de Presidencia, Sr. don Jordi Turull i Negre; Consejero de Asuntos Internacionales, Relaciones Institucionales y Transparencia, Sr. don Raül Romeva i Rueda; Consejera de Enseñanza, Sra. doña Clara Ponsati i Obiols; Consejero de Territorio y Sostenibilidad, Sr. don Josep Rull i Andreu; Consejera de Gobernación, Administraciones Públicas y Vivienda; Sra. doña Meritxell Borrás i Solé; Consejero de Salud, Sr. don Antoni Comín i Oliveres; Consejera de Trabajo, Asuntos Sociales y Familia, Sra. doña. Dolors Bassa i Coll; Consejero de Interior, Sr. don Joaquín Forn i Chiarello; Consejero de Cultura, Sr. don Lluís Puig i Gordi; Consejero de Empresa y Conocimiento, Sr. don Santi Vila i Vicente; Consejero de Justicia, Sr. don Carles Mundó i Blanch; Consejera de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación, Sra. doña Meritxell Serret i Aleu.

b) Que la providencia en que se decrete la suspensión de la ley impugnada y la sentencia que en su momento se dicte, al amparo del artículo 87.1 LOTC, se notifiquen personalmente a la Sra. doña Carme Forcadell Lluís, Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los integrantes de la Mesa del citado Parlamento, Sr. don Lluis Guino i Subiros, Vicepresidente primero; Sr. don José María Espejo-Saavedra Conesa, Vicepresidente segundo; Sra. doña Anna Simó i Castelló, Secretaria Primera; Sr. don David Pérez Ibáñez, Secretario Segundo; Sr. don Joan Josep Nuet i Pujals, Secretario Tercero; Sra. doña Ramona Barrufet i Santacana, Secretaria Cuarta. Igualmente, al Letrado Mayor, Sr. don Antoni Bayona i Rocamora; al Secretario General, Sr. don Xavier Muro i Bas, al Jefe del Departamento de Publicaciones y a la Sra. doña Silvia Casademont i Colomer, Técnica de coordinación de la producción de publicaciones del Departamento de Ediciones, todos ellos del Parlamento de Cataluña.

c) Que la providencia en que se decrete la suspensión de la ley impugnada y la sentencia que en su momento se dicte, al amparo del artículo 87.1 LOTC, se notifiquen personalmente al Sr. don Marc Marsal i Ferret; Sr. don Jordi Mata i Dalmases; Sra. doña Marta Alsina i Conesa; Sra. doña Tánia Verge i Mestre; Sr. don Josep Pagés Massó; Sr. don Josep Costa i Rosselló; Sra. doña Eva Labarta i Ferrer, titulares y suplentes de la Sindicatura electoral de Cataluña por la resolución 807/XI, de 6 de septiembre, del Parlamento de Cataluña, recurrida y suspendida por el Tribunal Constitucional por resolución de 7 de septiembre de 2017 (“BOE” núm. 216 de 8 de septiembre de 2017).

d) En caso de que, a la fecha de practicarse la correspondiente notificación, alguna de las personas anteriormente citadas hubiera cesado o sido sustituida en su cargo, se solicita que la notificación sea practicada a la persona titular del cargo en el momento de la notificación.

e) Se solicita igualmente del Tribunal que, en dicha fecha de notificación, se advierta a todos ellos de su deber de impedir o practicar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la ley impugnada, o que promuevan o tramiten actuación y norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de tales actuaciones y de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudiera incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento.

Por un tercer otrosí dice:

Para asegurar el mayor conocimiento de la providencia de suspensión, se solicita del Tribunal Constitucional que ordene su publicación inmediata en los periódicos oficiales autonómicos y estatal, para que alcance conocimiento y eficacia general respecto cualesquiera terceros (art. 64.4 LOTC, en relación con el primer inciso art. 77 LOTC).

Igualmente, habida cuenta de la extraordinaria urgencia de las medidas solicitadas, se suplica que se proceda a cursar las notificaciones con la mayor brevedad posible y por los trámites más inmediatos a su disposición.

3. El Pleno de Tribunal Constitucional, por providencia de 12 de septiembre de 2017, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes y tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada, desde la fecha de interposición del recurso —11 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros. Se acordó asimismo en la propia providencia, conforme al artículo 87.1 LOTC y de acuerdo con lo pedido por la parte recurrente, la notificación de esta resolución con las advertencias también interesadas, cuyo detalle figura en el texto de la misma providencia (“Boletín Oficial del Estado”, núm. 221, de 13 de septiembre de 2017). Conforme al artículo 87.2 LOTC se acordó el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados. Y, en fin, se ordenó publicar la incoación del recurso de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

4. El Presidente del Senado, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de septiembre de 2017, comunicó el acuerdo de la Mesa, adoptado en sesión de 19 de septiembre de 2017, de dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. La Presidenta del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 22 de septiembre de 2017, comunicó el acuerdo de la Mesa, de 19 de septiembre de 2017, de dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC y acordó remitir a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

6. La Presidenta del Parlamento de Cataluña, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 3 de octubre de 2017, comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara, adoptado en sesión de 28 de septiembre de 2017, de personarse en este procedimiento, sin formular alegaciones.

7. Por providencia de 8 de noviembre de 2017, se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Presidente del Gobierno impugna, mediante el presente recurso de inconstitucionalidad, la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”. El recurso se presenta contra la totalidad de la ley, tachada de inconstitucional en atención a consideraciones tanto de carácter sustantivo como procedimental.

Para la demanda, la Ley objeto de este recurso se ve afectada de una inconstitucionalidad *in toto* al romper con el orden constitucional vigente, incurriendo en graves y evidentes vulneraciones de principios y previsiones constitucionales fundamentales. Las determinaciones que resultan máximas exponentes del contenido y finalidad de la Ley son, en opinión del Abogado del Estado, las referidas a la constitución de Cataluña en una república (art. 1), a la atribución de la soberanía al pueblo de Cataluña (art. 2) y a la condición de la propia Ley como norma suprema del ordenamiento jurídico catalán (art. 3). Estos preceptos, y, por conexión, todos los demás conculcan, desde una perspectiva material, los artículos 1.2 y 3, 2 y 9.1 CE relativos, respectivamente, a la soberanía nacional residenciada en el pueblo español; a la monarquía parlamentaria como forma política del Estado; a la unidad indisoluble de la Nación española, proclamada junto al reconocimiento y garantía del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y, en fin, a la sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico. Se menciona también como infringido el artículo 1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), que dispone que “Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”. Los motivos de inconstitucionalidad de orden procedimental traen causa de lo que en la demanda se califica de “simulacro” de procedimiento legislativo seguido para la tramitación y aprobación de la Ley recurrida, en el que se habrían burlado los derechos de las minorías parlamentarias.

Estas censuras de inconstitucionalidad que se imputan a la ley impugnada, ante las que nada han alegado, tras su emplazamiento por este Tribunal, ni el Parlamento ni el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, han de ser examinadas en esta Sentencia. Sin embargo, con carácter previo, para el mejor entendimiento de lo que en este proceso se plantea, es necesario una referencia a los contenidos de mayor relieve de esta ley.

2. Como revela su denominación y expresamente se indica en el preámbulo, el objeto y primera finalidad de la Ley recurrida son, “una vez proclamada la independencia de Cataluña”, hasta tanto se apruebe la Constitución que debe configurarlo de manera definitiva, “dar forma jurídica, de forma transitoria, a los elementos constitutivos básicos del nuevo estado (*sic*) para que de forma inmediata pueda empezar a funcionar con la máxima eficacia y, al mismo tiempo … regular el tránsito del ordenamiento jurídico vigente al que tiene que ir creando la República, garantizando que no se producirán vacíos legales, que la transición se realizará de forma ordenada y gradual y con plena seguridad jurídica; asegurándose, en suma, que desde el inicio el nuevo Estado estará sometido al Derecho; que en todo momento será un Estado de Derecho”.

Del título I, que tiene por rúbrica “Disposiciones generales, territorio y nacionalidad”, forman parte los preceptos de la Ley impugnada que cabe considerar capitales, ya antes referidos, en los que se declara que “Cataluña se constituye en una República de Derecho, democrática y social” (art. 1), se proclama que “[l]a soberanía de Cataluña reside en el pueblo de Cataluña, y en Arán en el pueblo aranés, de los que emanan todos los poderes del Estado” (art. 2) y se dispone que “[h]asta que se apruebe la Constitución de la República, la presente Ley es la norma suprema del ordenamiento jurídico catalán” (art. 3). Completan este título determinadas previsiones referidas al Derecho de la Unión Europea y al Derecho internacional (art. 4), al estatuto de Arán (art. 5), al territorio (art 6) y a la nacionalidad catalana (arts. 7 a 9 y disposición final segunda).

El título II regula la sucesión de ordenamientos y administraciones públicas, formando parte de su contenido la integración en la administración de Cataluña del personal al servicio de otras administraciones públicas (arts. 10 a 21). El título III tiene por objeto los derechos y deberes (arts. 22 a 28). El título IV se centra en el sistema institucional, constituido por el Parlamento, el Presidente de la Generalitat, que es el Jefe del Estado, el Gobierno y la Administración, la Sindicatura Electoral de Cataluña otras instituciones (Consejo de Garantías Democrática y Sindic de Greuges) y, en fin, el Gobierno Local (arts. 29 a 64). Del Poder judicial y de la administración de justicia se ocupa el título V, en el que, entre otros contenidos, se regula la figura del Fiscal General de Cataluña, el nombramiento, composición y funciones del Tribunal Supremo, la cobertura de las plazas de jueces, magistrados, fiscales y letrados de la administración de justicia, el gobierno del poder judicial y la Comisión Mixta de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo y del Gobierno de Cataluña (arts. 65 a 79). El título VI, cuya rúbrica es “Finanzas”, recoge previsiones relativas, entre otras, a la autoridad tributaria, a la sucesión del Reino de España en los derechos y obligaciones económicos y financieros, a los presupuestos y a la autoridad aduanera (arts. 80 a 84). Y el título VII, último de la Ley, norma el denominado “[p]roceso constituyente” cuya finalidad, en las distintas fases que el título contempla, es la de redactar y aprobar la Constitución de la república (arts. 87 a 89). Por su parte, la disposición final primera establece los requisitos para la reforma de la propia Ley impugnada que, de conformidad con su disposición final tercera, “entrará en vigor una vez que sea aprobada por el Parlamento de Cataluña, se efectúe su publicación oficial y se cumpla lo dispuesto en el artículo 4.4 de la Ley del referéndum de autodeterminación de Cataluña”.

Así pues, los artículos 1, 2 y 3 resultan los preceptos basilares de la ley recurrida, imprescindibles sustentadores del objeto y finalidad que persigue, presentando el resto de sus prescripciones un carácter instrumental respecto de ellos. Si estos preceptos deviniesen inconstitucionales, como se sostiene en la demanda, las demás previsiones de la ley habrían de correr idéntica suerte por vía de conexión o consecuencia [art. 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)].

3. Antes de enjuiciar las concretas vulneraciones constitucionales denunciadas en la demanda, son precisas unas consideraciones preliminares sobre la condición o naturaleza de esta Ley y su vigencia.

A) La Ley recurrida pretende suplantar, prescindiendo de los procedimientos de reforma expresamente previstos en el ordenamiento, el orden constitucional y estatutario vigente en Cataluña por un régimen normativo transitorio que constituye su propio contenido, hasta su sustitución definitiva, tras el proceso constituyente que regula, por una futura Constitución de la República de Cataluña. Está fuera de toda duda que semejante pretensión anima y da sentido al conjunto del texto legal que este Tribunal ha de enjuiciar. Se trata de una pretensión de ruptura total y absoluta de una parte del territorio del Estado con el orden constitucional y estatutario establecido, de modo que la Ley impugnada no busca ni quiere fundamentarse en la Constitución ni en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, que sin embargo la vinculan, situándose así en una resuelta posición de ajenidad respecto al ordenamiento constitucional vigente.

La Ley se enmarca en el llamado proceso constituyente dirigido a la creación de un Estado independiente catalán en forma de república, puesto en marcha por la resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, que ha dado lugar en sucesivas fases a no pocos pronunciamientos de inconstitucionalidad y nulidad por parte de este Tribunal (desde la STC 259/2015, de 2 de diciembre, hasta la más reciente STC 114/2017, de 17 de octubre). En esta ocasión, el legislador autonómico busca culminar ese inconstitucional proceso secesionista mediante la aprobación de una norma que, como revela su título, se dice fundacional de la república de Cataluña, con base en una pretendida soberanía del pueblo catalán, y que regula de forma transitoria sus elementos básicos, hasta la configuración definitiva de aquélla por una constitución que debe elaborar una asamblea constituyente y ser ratificada por la ciudadanía.

a) La “resuelta posición de ajenidad al ordenamiento constitucional” (STC 259/2015, FJ 3) de esta Ley queda patente en su anómala fórmula de promulgación, como ya hemos tenido también ocasión de declarar en relación con la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”.

En efecto, al igual que ha ocurrido con esta última, la Ley ahora impugnada tampoco ha sido promulgada por el Presidente de la Generalitat “en nombre del Rey” (art. 65 EAC) y por la condición de aquél como “representante ordinario del Estado en Cataluña” [art. 67.6 a)]. Esto hubiera hecho “visible el nexo por medio del cual la organización institucional de las Comunidades Autónomas se vincula al Estado, de cuya unidad y permanencia el art. 56 de la Norma fundamental define al Rey como símbolo” (STC 5/1987, de 28 de enero, FJ 5). “Se ha acudido a un enunciado atípico”, con el sólo precedente de la citada Ley 19/2017, “mediante el que se da notoriedad, sin más, a la aprobación de la Ley por el Parlamento de Cataluña y se ordena a su término (con fórmula ya sí acostumbrada), ‘que todos los ciudadanos a los que sea de aplicación esta Ley cooperen a su cumplimiento y que los tribunales y las autoridades a las cuales corresponda la hagan cumplir’” [STC 114/2017, FJ 2 A) a)].

b) La supremacía que postula para sí la Ley recurrida afectaría, como también hemos dicho ante idéntica pretensión de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña, sin que las remisiones que la propia Ley hace a diversas normas del vigente ordenamiento jurídico (arts. 10 y 13) empañe esta conclusión, pues, afirmada su supremacía incondicionada, es sólo la Ley misma la que haría aplicables los preceptos a los que remite [STC 114/2017, FJ 2 A) a)].

La ley que ahora enjuiciamos quiere ser la norma fundacional, con carácter transitorio, de un sistema jurídico enteramente distinto al cimentado hoy en la Constitución española y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña e, igualmente, separado e independiente al vigente en España, introduciendo una inequívoca solución de continuidad. Esta pretensión entraña dos consecuencias de relieve a las que ya nos hemos referido en la STC 114/2017, que ahora conviene recordar.

La primera consiste en que la “Ley no reclama para sí la presunción de constitucionalidad que en general acompaña la obra del legislador democrático (por todas STC 34/2013, de 19 de febrero, FJ 9)”, pues el parlamento autonómico ha querido actuar al dictarla, “no como órgano instituido en el EAC, norma que a su vez trae su razón jurídica de ser de la Constitución”, sino como representante del pueblo de Cataluña, en quien reside la soberanía (arts. 2 y 29.1). La segunda consecuencia es que nuestro enjuiciamiento habrá de ceñirse a examinar la validez o invalidez jurídicas de esa pretensión de erigir en la ley recurrida y a partir de ella un sistema jurídico ajeno en todo al ordenamiento vigente, de modo que si esa pretensión hubiera de ser declarada contraria a la Constitución, ningún sentido tendría examinar si sus contenidos normativos, actuales o futuros, se adecúan o no a la norma fundamental. Por ello, nada hemos de decir acerca de si la constitución de Cataluña en República atenta o no contra el artículo 1.3 CE que declara que “[l]a forma política del Estado es la monarquía parlamentaria” [FJ 2 A) a)].

B) La Ley impugnada establece su entrada en vigor “una vez sea aprobada por el Parlamento de Cataluña, se efectúe su publicación oficial y se cumpla lo dispuesto en el artículo 4.4 de la Ley del referéndum de autodeterminación de Cataluña” (disposición final tercera). Por su parte, este último precepto prevé que, celebrado el referido referéndum, “[s]i en el recuento de los votos válidamente emitidos hay más votos afirmativos que negativos, el resultado implica la independencia de Cataluña. Con este fin, el Parlamento de Cataluña, dentro de los dos días siguientes a la proclamación de los resultados oficiales por la Sindicatura electoral, celebrará una sesión ordinaria para efectuar la declaración formal de independencia de Cataluña, concretar sus efectos e iniciar el proceso constituyente”.

La suspensión de la Ley recurrida, aunque no había entrado aún en vigor, ha sido acordada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 161.2 CE y 30 LOTC, por providencia de 12 de septiembre de 2017 (antecedente 3 de esta Sentencia), que admitió a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, continuando suspendida en el momento de proceder a su enjuiciamiento. En todo caso, la última condición a la que su disposición final tercera supedita su entrada en vigor —el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 4.4. de la Ley del referéndum de autodeterminación— no puede llegar a verificarse porque “tal referéndum no puede entenderse celebrado en derecho” [STC 114/2017, FJ 2 B)], dada, primero, la suspensión de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017 acordada por providencia de 7 de septiembre de 2017, así como la de otros actos y disposiciones adoptados en ejecución de la citada Ley, y, después, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de su íntegro contenido por la STC 114/2017.

Semejante circunstancia, sin embargo, no ha de ser obstáculo para el enjuiciamiento actual de la Ley objeto de este proceso, pues la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no establece como requisito para promover un recurso de inconstitucionalidad la entrada en vigor de la ley que se impugna, ni fija en ese momento el *dies a quo* del plazo de tres meses para su interposición, cuyo cómputo se inicia a partir de la publicación oficial de la ley (arts. 31 y 33), tratándose además de un plazo de caducidad, que no admite interrupciones (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 2; ATC 547/1989, de 15 de noviembre, FJ 2). Siendo factible en nuestro ordenamiento, como efectivamente lo es, la promoción de recursos de inconstitucionalidad contra normas con rango de ley que no hayan entrado aún en vigor tras su publicación, también es posible su enjuiciamiento constitucional, aunque no se haya verificado esta circunstancia en el momento de llevarlo a cabo. En otras palabras, no es necesario, por tanto, que la norma recurrida haya entrado en vigor para que pueda ser enjuiciada.

A las precedentes consideraciones ha de añadirse que no cabe deducir que una norma carezca de toda eficacia hasta el momento de la entrada en vigor, pues, como este Tribunal ha declarado, “[s]u propia existencia tiene como efecto su integración en el ordenamiento jurídico, lo que conlleva que, aunque todavía su regulación no pueda ser aplicada a todos sus destinatarios ni, en consecuencia, sus previsiones puedan ser exigidas, los poderes públicos deban adoptar las medidas necesarias para que cuando la norma entre en vigor pueda desplegar todos sus efectos”. Además “[d]ebe tenerse en cuenta … que la norma, una vez publicada, aunque no haya entrado en vigor, es ya parte del ordenamiento jurídico, por lo que puede ser tomada en consideración por los aplicadores del Derecho y de ello pueden derivarse también algunos efectos jurídicos indirectos” (ATC 131/2017, de 3 de octubre, FJ 1).

4. La Ley impugnada, se afirma en la demanda, se erige en el instrumento fundamental de la creación de una república catalana y de la apertura del proceso constituyente que anuncia, estableciendo entretanto su régimen jurídico transitorio. El contenido de sus artículos 1 y 2 supone una flagrante vulneración de los artículos 1.2 y 2 CE, porque la constitución de Cataluña en una república y la atribución de la soberanía al pueblo catalán son previsiones claramente lesivas, respectivamente, de la que residencia la soberanía nacional en el pueblo español (art. 1.2 CE) y de la que declara la “indisoluble unidad de la Nación española” (art. 2 CE), unidad que la propia norma suprema eleva a fundamento del vigente ordenamiento constitucional. También la proclamación de la ley recurrida como “norma suprema del ordenamiento jurídico catalán” —sobre la que pivota el resto de su articulado en cuanto a la sucesión del ordenamiento constitucional por el régimen jurídico transitorio que establece— es, por violación del artículo 9.1 CE, radicalmente inconstitucional y permite afirmar la íntegra inconstitucionalidad de su contenido, en la medida en que se sitúa *ab origine* extramuros de la legalidad constitucional. Y, en fin, los citados artículos 1, 2 y 3, y, por conexión, también los demás preceptos, infringen el principio de prevalencia del Estatuto de Autonomía de Cataluña (art. 1).

5. La ley recurrida, utilizando, el mismo razonamiento que hemos empleado en la STC 114/2017 (FJ 5) ante infracciones constitucionales sustancialmente idénticas imputadas a la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, es, con toda evidencia, inconstitucional y lo es en su conjunto al contrariar, de modo explícito, principios esenciales e indisociables de nuestro ordenamiento constitucional: la soberanía nacional, residenciada en el pueblo español, la unidad misma de la Nación constituida en Estado social y democrático de derecho y la propia supremacía de la Constitución, a la que están sujetos todos los poderes públicos y también, por tanto, el Parlamento de Cataluña (arts. 1.2, 2 y 9.1 CE).

a) La Ley contradice, en primer lugar, la supremacía de la Constitución (art. 9.1 CE), pues “[n]ingún poder constituido puede pretender situarse por encima de la norma fundamental, como por su sola voluntad afirma el Parlamento autonómico en un ‘abierto y expreso desafío a la fuerza de obligar de la Constitución o del ordenamiento que sobre ella se levanta (STC 128/2016, de 7 de julio, FJ 5’” [STC 114/2017, FJ 5 A)]. Así acontece cuando la Ley predica de sí misma su condición de “norma suprema del ordenamiento jurídico catalán” (art. 3), ordenamiento que, como ya hemos señalado, pretende suplantar el orden constitucional y estatutario vigente. En consecuencia, con tal declaración es la propia Ley la que dispone a su arbitrio la inaplicación o aplicación, según se opongan o no a sus dictados, de las normas estatales —incluidas la Constitución y el Estatuto de Autonomía de Cataluña—, autonómicas y locales vigentes en el momento de su entrada en vigor, llegando incluso a degradar al rango de ley ordinaria los artículos de las leyes orgánicas, del Estatuto de Autonomía de Cataluña y de la Constitución que no se han incorporado a su contenido, siempre que no la contravengan (arts. 10 y 13).

Es evidente que el legislador autonómico, al atribuirle la condición de “norma suprema”, situándola por encima de la Constitución, “ha olvidado ‘la permanente distinción entre la objetivación del poder constituyente [formalizado en la Constitución] y la actuación de los poderes públicos constituidos, los cuales nunca podrán rebasar los límites y las competencias establecidas por aquél’” [STC 114/2017, FJ 5 A) y jurisprudencia allí citada]. Asimismo, al haber desconocido la fuerza vinculante de la Constitución, el legislador ha ignorado igualmente su sujeción al Estatuto de Autonomía de Cataluña, que de aquélla trae causa (art. 147.1 CE), y que es fundamento inmediato de las potestades del Parlamento que ha aprobado la Ley. El autogobierno de Cataluña, constituida en Comunidad Autónoma, ha de realizarse “de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica” (art. 1 EAC) y los poderes de la Generalitat, de la que el Parlamento forma parte, “emanan del pueblo de Cataluña” y, consecuentemente, han de ejercerse también “de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y la Constitución” (arts. 2.1 y 4 EAC) [*ibidem*].

b) El artículo 2 de la Ley impugnada, sobre el que se asienta la supremacía que pretende para sí misma, dispone, en abierta contradicción con el artículo 1.2 CE, que “[l]a soberanía de Cataluña reside en el pueblo de Cataluña, y en Arán en el pueblo aranés, de los que emanan todos los poderes del Estado”.

Como este Tribunal tiene declarado, y hemos de insistir una vez más ante planteamientos que postulan la condición de soberanas de nacionalidades o regiones constituidas en Comunidades Autónomas que integran el Estado (art. 2), “la Constitución misma es fruto de la determinación de la nación soberana por medio de un sujeto unitario, el pueblo español, en el que reside aquella soberanía y del que emanan, por ello, los poderes del Estado (art. 1.2 CE)”, concebido este “como el conjunto de instituciones y órganos que ejercen, en todo el territorio, poder público y en el que se integran las Comunidades Autónomas” [STC 259/2015, FJ 4 a) y jurisprudencia allí citada]. El artículo 1.2 CE, precepto “base de todo nuestro ordenamiento jurídico” (STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 3), atribuye, por tanto y con carácter exclusivo, la titularidad de la soberanía nacional al pueblo español, unidad ideal de imputación del poder constituyente y, como tal, fundamento de la Constitución y del Ordenamiento jurídico y origen de cualquier poder político (SSTC 12/2008, de 29 de enero, FJ 4; 13/2009, de 29 de enero, FJ 16). Si en el actual ordenamiento constitucional solo el pueblo español es soberano y lo es de manera indivisible y exclusiva, ningún otro sujeto u órgano del Estado o ninguna fracción de ese pueblo puede pretender, declarándose soberano, disponer o quebrantar la soberanía nacional. Un acto de ese órgano o de un pueblo o de los ciudadanos de una Comunidad Autónoma que pretenda tal disposición o quebranto no puede dejar de suponer “una simultánea negación de la soberanía nacional que, conforme a la Constitución, reside en el conjunto del pueblo español” [SSTC 42/2004, de 25 de marzo, FJ 3; 259/2015, FJ 4 a), y 90/2017, de 5 de julio, FJ 6 a)].

El pueblo de Cataluña, como ya hemos dicho, y lo mismo vale para el pueblo aranés, “no es titular de un poder soberano, exclusivo de la Nación [española] constituida en Estado” (STC 42/2014, FJ 3), ni es “un sujeto jurídico que entre en competencia con el titular de la soberanía nacional” (STC 259/2015, FJ 3), ni, en fin, los ciudadanos de Cataluña pueden confundirse con el pueblo soberano concebido como “la unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fuente de la Constitución y del Ordenamiento” [SSTC 12/2008, FJ 10; 259/2015, FJ 3; 90/2017, FJ 6 a), y 114/2017, FJ 5 B)].

c) La constitución de Cataluña en un Estado independiente (art. 1) es inconciliable con la unidad de la Nación española en la que se fundamenta la Constitución (art. 2 CE).

La soberanía de la nación residenciada en el pueblo español “conlleva necesariamente su unidad”, como proclama el artículo 2 CE, y esta unidad del sujeto soberano “es fundamento de una Constitución mediante la que la nación misma se constituye, al propio tiempo, en Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE)”. Se trata también de un Estado “único o común para todos y en todo el territorio, sin perjuicio de su articulación compuesta o compleja por obra del reconocimiento constitucional de las autonomías territoriales … a las distintas nacionalidades y regiones que, constituidas en Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos de Autonomía, integran España” [STC 259/2015, FJ 4 a); doctrina que reproduce la STC 90/2017, FJ 6 a)].

La atribución de la soberanía nacional al pueblo español (art. 1.2 CE) y la indisoluble unidad de la Nación (art. 2 CE) se contemplan, así pues, junto al reconocimiento y la garantía del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones (art. 2 CE). Este derecho a la autonomía no es ni puede confundirse con la soberanía (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3; 25/1981, de 14 de julio, FJ 3), no contemplada en nuestra Constitución para las nacionalidades y regiones que integran el Estado. En este sentido, este Tribunal tiene declarado que, desde el punto de vista jurídico, el artículo 1 EAC define la actual posición de Cataluña en el actual marco constitucional como “nacionalidad, [que] ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”. La declaración recogida en el precepto estatutario transcrito predica de Cataluña, “en términos constitucionalmente impecables … cuantos atributos la constituyen en parte integrante del Estado fundado en la Constitución. Una nacionalidad constituida en Comunidad Autónoma y cuya norma institucional básica es su propio Estatuto de Autonomía”. De forma que la Comunidad Autónoma de Cataluña “trae causa en Derecho de la Constitución española y, con ella, de la soberanía nacional que proclama el art. 1.2 CE, en cuyo ejercicio, su titular, el pueblo español, se ha dado una Constitución que se dice y quiere fundada en la unidad de la Nación española”. No se presenta la Constitución, por lo tanto, como “el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores” a ella, sino como “norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general en su ámbito, sin que queden fuera de ella situaciones históricas anteriores” [STC 90/2017, FJ 6 a) y jurisprudencia allí citada].

Como con profusión y rotundidad se razona y afirma en la STC 114/2017 [FJ 2 A) b)], para ninguno de los “pueblos de España” (preámbulo CE) existe un “derecho de autodeterminación”, entendido “como ‘derecho’ a promover y consumar su secesión unilateral del Estado en el que se constituye España (art 1.1 CE)”. “Tal ‘derecho’, con toda evidencia, no está reconocido en la Constitución, ni cabe aducir … que forme parte de nuestro ordenamiento por vía de tratados internacionales de los que España es parte (art. 96 CE)”, ni tampoco encuentra fundamento en el derecho internacional. Y, en fin, como este Tribunal declara en la mencionada Sentencia, “el respeto a la ‘unidad nacional’, a las ‘estructuras fundamentales políticas y constitucionales’ y a la ‘integridad territorial’ de los Estados miembros son principios que están expresamente proclamados, y con el más alto rango, en el derecho europeo (art. 4.2 del Tratado de la Unión Europea)”.

d) Llegado aquí, hemos de recordar una vez más que todos los preceptos de la Constitución son susceptibles de reconsideración y revisión en derecho, pues nuestra Constitución, “como ley superior, no pretende para sí la condición de *lex perpetua*”, ya que admite y regula su revisión total (art. 168 CE y STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 7). Así pues, el planteamiento de concepciones que pretendan modificar el orden constitucional, incluida la reconsideración de la identidad y unidad del titular de la soberanía, es desde luego factible en nuestro Ordenamiento “toda vez que, en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución … no hay límites materiales a la revisión constitucional” [STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4; doctrina que reitera STC 90/2017, FJ 6 b)]. Por lo tanto, “[e]s plena la apertura de la norma fundamental a su revisión formal, que pueden solicitar o proponer, entre otros órganos del Estado, las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas (arts. 87.2 y 166 CE)” [STC 114/2017, FJ 5 C)].

Hasta este punto es cierta la afirmación de que la Constitución es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy distinto signo. En efecto, la Constitución depara la más amplia libertad para la exposición y defensa públicas, dentro o fuera de las instituciones, de cualesquiera concepciones ideológicas, incluyendo las que “pretendan para una determinada colectividad la condición de comunidad nacional, incluso como principio desde el que procurar la conformación de una voluntad constitucionalmente legitimada para, mediante la oportuna e inexcusable reforma de la Constitución, traducir ese entendimiento en una realidad jurídica” (SSTC 31/2010, de 28 de junio, FJ 12, y 259/2015, FJ 7). Pero la conversión de esos proyectos políticos o cualesquiera otros en normas o en otras determinaciones del poder público no es posible sino mediante los procedimientos de reforma constitucional, cuyo observancia “es, siempre y en todo caso, inexcusable” (STC 103/2008, FJ 4). De modo que cuando un poder público pretende alterar el orden constituido de manera unilateral e ignorando los procedimientos de reforma expresamente previstos a tal fin por la Constitución “abandona la única senda que permite llegar a este punto, la del Derecho”, con el consiguiente “daño irreparable para la libertad de los ciudadanos” [STC 259/2015, FJ 7, doctrina que reiteran, entre otras, SSTC 90/2017, FJ 6 b) y 114/2017, FJ 5 C)]. Esto último es, precisamente, lo que ha consumado el Parlamento de Cataluña al aprobar la Ley impugnada.

e) La constatada infracción de los artículos 1.2 y 2 CE conlleva también inseparablemente la de los principios constitucionales que configuran nuestro Estado como “de derecho” y “democrático” (art. 1.1 CE).

El Parlamento de Cataluña, al aprobar la ley recurrida, se ha alzado frente a la soberanía nacional residenciada en el pueblo español (art. 1.2 CE), ha quebrantado la unidad de la Nación (art. 2 CE) y ha arrumbado “la actual posición institucional, conforme al ordenamiento en vigor, de la Comunidad Autónoma” [STC 52/2017, FJ 8 A)], con la consiguiente vulneración, como también hemos declarado en la STC 114/2017 con ocasión del enjuiciamiento de la Ley del mismo Parlamento 19/2017, “del principio constitucional de autonomía (art. 2 CE) y de las determinaciones basilares del propio Estatuto de Cataluña (arts. 1 y 2 EAC), minando así su inmediata fuente de autoridad” [FJ 5 D)].

Como también dijimos en la citada Sentencia, y hemos de reiterar ahora, la Cámara, al aprobar la Ley objeto de este proceso, con pleno desconocimiento de la lealtad constitucional, “ha deparado … un atentado a la consideración del Estado español —en el que se integra la Comunidad Autónoma de Cataluña— como Estado de derecho y democrático, basado en los principios constitucionales que enuncia el art. 1.1 CE y que son a la vez valores comunes de los Estados miembros de la Unión Europea y en los que ella misma se fundamenta (art. 2 del Tratado de la Unión Europea)”. Ha pretendido también “cancelar de hecho en el territorio de la Comunidad Autónoma y para todo el pueblo catalán la vigencia de la Constitución, del Estatuto de Autonomía y de cualesquiera reglas de derecho que no se avinieran o acomodaran a su nuda voluntad”. Al obrar de este modo, la Cámara “se ha situado por completo al margen del derecho”, ha dejado “de actuar en el ejercicio de sus funciones constitucionales y estatutarias propias y ha puesto en riesgo máximo, para todos los ciudadanos de Cataluña, la vigencia y efectividad de cuantas garantías y derechos preservan para ellos tanto la Constitución como el mismo Estatuto”. En fin, con tan grave atentado al Estado de derecho, ha conculcado, “con pareja intensidad, el principio democrático, habiendo desconocido el Parlamento que el sometimiento de todos a la Constitución es otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como un poder constituyente del que es titular el pueblo español, no ninguna fracción del mismo”, no pudiendo desvincularse en el Estado constitucional “el principio democrático de la primacía incondicional de la Constitución [STC 259/2015, FJ 4 b)]” [ STC 114/2017, FJ 5 D)].

Por consiguiente, por las razones de carácter sustantivo que se acaban de exponer, ha de ser declarada la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley recurrida.

6. En la demanda se funda el alegado motivo de inconstitucionalidad de orden formal en la inobservancia del procedimiento legislativo seguido en la tramitación y aprobación de la Ley impugnada. Una tramitación realizada por la vía del artículo 81.3 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), en apenas once horas, en la que no se han admitido enmiendas a la totalidad, habiéndose otorgado un plazo de dos horas para la presentación de enmiendas al articulado, y en la que se ha impedido también la solicitud de dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias, entre otras vulneraciones a los derechos de las minorías.

Este Tribunal ha enjuiciado un idéntico reproche de inconstitucionalidad en la STC 114/2017 en relación con la tramitación en el Parlamento de Cataluña de la Ley 19/2017, cuya doctrina, por consiguiente, hemos de tener presente en el análisis del vicio procedimental ahora denunciado, no sin hacer antes dos puntualizaciones. La primera relativa a que nuestra tarea debe circunscribirse exclusivamente a determinar si en la tramitación parlamentaria de la Ley se ha incurrido o no en vicios procedimentales, con independencia, por lo tanto, de lo que ya hemos constatado en orden al cumplimiento por el Parlamento de Cataluña de pronunciamientos anteriores de este Tribunal con ocasión de la admisión y ulterior tramitación de la proposición de ley que ha dado lugar a la ley objeto de este proceso (ATC 124/2017, de 19 de septiembre). La segunda puntualización es recordar que al enjuiciar este motivo de inconstitucionalidad podremos tomar como referencia cualesquiera normas del bloque de la constitucionalidad, hayan sido invocadas o no en el procedimiento (art. 39.2 LOTC).

a) Es necesario recapitular, aun con brevedad, las actuaciones parlamentarias más relevantes que se desarrollaron en el seno de la Cámara en relación con la proposición de ley “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, de las que ya hemos dejado constancia en el ATC 124/2017, dictado en el incidente de ejecución de la STC 259/2015, promovido contra el acuerdo de la Mesa, de 7 de septiembre de 2017, de admisión a trámite de la citada proposición de ley y contra los acuerdos del Pleno por los que se incluyó en el orden del día de la sesión de 7 de septiembre de 2017 su debate y votación y se suprimieron trámites esenciales del procedimiento (FJ 5).

La Mesa de la Cámara acordó, en su reunión de 7 de septiembre de 2017, la admisión a trámite por el procedimiento de urgencia extraordinaria y la publicación de la proposición de ley “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, presentada el 28 de agosto de 2017 por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC (“BOPC”, núm. 507, de 7 de septiembre de 2017). En la sesión del Pleno de esa misma fecha, la Presidenta, a propuesta de uno de los grupos parlamentarios firmantes de la proposición de ley, sometió a votación de la Cámara, con base en el artículo 81.3 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), la alteración del orden del día para incluir el debate y votación de la citada proposición de ley, así como la supresión de todos los trámites parlamentarios, salvo los de enmiendas al articulado, debate y votación, lo que fue aprobado por el Pleno. Se abrió a continuación un plazo de dos horas para la presentación de enmiendas al articulado, tras el cual se sometieron a votación las enmiendas presentadas y, seguidamente, se procedió a la votación y aprobación final de la proposición de ley.

Durante la tramitación parlamentaria fueron desestimadas las solicitudes de reconsideración y las reiteradas protestas de distintos grupos parlamentarios en relación con la admisión a trámite de la proposición de ley, la alteración del orden del día de la sesión plenaria para incluir su debate y votación por el cauce del artículo 81.3 RPC, la supresión de trámites parlamentarios, así como el impedimento de solicitar dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias sobre la constitucionalidad de la proposición de ley.

b) Como dijimos en la STC 114/2017, cuyo fundamento jurídico 6 C) c) y d) se sintetiza a continuación, lo relevante ahora no son las singulares contravenciones reglamentarias que se denuncian en la demanda, sino la infracción absoluta y radical del procedimiento legislativo ordenado en el Reglamento del Parlamento de Cataluña. En efecto, al igual que en el supuesto enjuiciado en aquella Sentencia, en el caso que ahora nos ocupa “[l]a proposición que dio lugar a la Ley impugnada se tramitó y aprobó … al margen de cualquiera de los procedimientos legislativos previstos y regulados en el Reglamento del Parlamento de Cataluña y a través de una vía del todo inapropiada (art. 81.3 RPC)”, de la que “la mayoría se sirvió para improvisar y articular *ad hoc* un insólito cauce en cuyo curso quedaban por entero a su arbitrio las posibilidades de intervención y los derechos del resto de los grupos y diputados”. La mayoría ha impuesto, por lo tanto, “la creación de un atípico ‘procedimiento’ para la ocasión, aparentemente a imagen del de lectura única previsto en el Reglamento del Parlamento de Cataluña (cuyo art. 135.2, relativo a esta vía, estaba y sigue suspendido por providencia de este Tribunal de 31 de julio de 2017, en el recurso de inconstitucionalidad 4062-2017)”, consumando con su actuación “una arbitraria derogación singular de las normas reglamentarias para la ordenación de la legislación y una patente infracción de las específicas previsiones del Reglamento del Parlamento de Cataluña para su propia reforma”.

Consideramos entonces discutible, lo que hemos de reiterar ahora, que se pudiera acudir al artículo 81.3 RPC “para incorporar al orden del día del Pleno, con pretensiones decisorias, un asunto que no hubiera culminado aún su tramitación legislativa previa”, pues “resulta innegable que para ello el procedimiento legislativo debiera estar al menos ya iniciado y, en curso, a través de cualquiera de las vías previstas como *numerus clausus* en el Reglamento del Parlamento de Cataluña”. Sólo una vez iniciado ya y en marcha el procedimiento legislativo “serían también identificables los trámites realizados y los aún pendientes y la posibilidad o no de omitir o excluir fundadamente alguno de estos últimos para la incorporación del asunto a un orden del día del Pleno”.

Descartamos que el artículo 81.3 RPC habilitase en favor de la mayoría “la creación a su arbitrio de ‘procedimientos’ legislativos *extra ordinem*”, ya que ello “llevaría a la conclusión absurda, e intolerable en derecho, de que todos y cada uno de los procedimientos efectivamente previstos y ordenados en el RPC serían ya meramente dispositivos y sustituibles, mediante libre decisión de aquella mayoría”. Así lo ha entendido en este caso el Pleno del Parlamento de Cataluña al recurrir a un “expediente de alteración del orden del día cuando la iniciativa legislativa, recién admitida a trámite por la Mesa, no había iniciado siquiera su andadura procedimental”.

En definitiva, la mayoría, “al amparo de una regla para la excepcional innovación del orden del día”, innovó el mismo Reglamento del Parlamento de Cataluña y “arbitró para el caso, no la mera supresión … de uno u otro trámite procedimental, sino un ‘procedimiento’ inédito que concibió e impuso a su conveniencia”. Así pues, desde una perspectiva constitucional, lo más grave no ha sido “la restricción, mayor o menor —aquí desde luego máxima— de concretos derechos de los representantes, sino la supeditación y consiguiente degradación de todo el derecho al imperio, fuera de norma alguna, de la mayoría”.

c) En relación con la queja relativa a que a los miembros de la Cámara se les ha impedido solicitar dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias sobre la proposición de ley, hemos de insistir en que la posibilidad de su solicitud es para los grupos y diputados legitimados al efecto por la Ley 2/2009, de 12 de febrero, reguladora del referido Consejo una garantía que trae causa del propio Reglamento del Parlamento de Cataluña (art. 76.2) y que se incardina como tal facultad, por previsión de la citada Ley [arts. 16.1 b), 23 b), 26.1 y 4 y 26 *bis*.1 y 5] y del Reglamento del Parlamento de Cataluña (art. 120), en el curso del procedimiento legislativo. La Cámara no puede suprimir la posibilidad de pedir dicho dictamen “sin merma de la integridad del procedimiento legislativo y a la vez de los derechos de los representantes a ejercer esa concreta facultad que la Ley les confiere y que se incorpora a su estatus jurídico-constitucional (art. 23.2 CE)”. Pues bien, el Pleno del Parlamento de Cataluña también en esta ocasión, al igual que hiciera en la tramitación de la proposición de ley que dio lugar a la Ley 19/2017, “canceló sin más esta facultad, y la consiguiente garantía, en la singular tramitación que dispuso de la proposición de ley”, y “[l]o hizo por su exclusivo imperio, entre las constantes protestas de los diputados miembros de las minorías y pese a la advertencia expresa del propio Consejo de Garantías” del carácter preceptivo de la apertura subsiguiente a la publicación de cualquier proposición de ley del plazo de solicitud de dictamen a dicho Consejo [STC 114/2017, FJ 6 D)].

d) Se ha de concluir, por tanto, que en la tramitación parlamentaria de la Ley impugnada se ha incurrido en muy graves quiebras del procedimiento legislativo, que afectaron sin duda a la formación de la voluntad de la Cámara, a los derechos de las minorías y a los derechos de todos los ciudadanos a participar en los asuntos públicos mediante representantes (art. 23.1 y 2 CE).

Hemos de reiterar, como declaramos en la STC 114/2017 [FJ 6 E)], que “es función primordial de toda asamblea parlamentaria, también por tanto del Parlamento de Cataluña (arts. 152.1 CE y 55 EAC), representar a la ciudadanía; función que solo se cumple cabalmente si los elegidos por el cuerpo electoral para realizarla se atienen, en general, a los procedimientos que el ordenamiento dispone y a las reglas jurídicas que, integradas sobre todo en los reglamentos de las Cámaras, aseguran una participación no discriminatoria de unos y otros representantes”. Únicamente de esta forma “[s]e asegura … el necesario respeto de las minorías, sin el cual el principio de mayoría para la adopción final de las decisiones, igualmente irrenunciable, pondría en riesgo su legitimidad”. En definitiva, solo en el respeto a los procedimientos legislativos es constitucional y, por tanto, legitima la voluntad de la Cámara.

7. La estimación del recurso ha de conducir a declarar la inconstitucionalidad y nulidad, en su integridad, de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República” (art. 39.1 LOTC).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”.

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

Dada en Madrid, a ocho de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 125/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:125

Recurso de amparo 2350-2014. Promovido por don Leopoldo Barrantes Conde en relación con la Sentencia del Tribunal Supremo que le condenó por un delito de falsedad en documento oficial.

Vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia: condena, pronunciada en casación, fundada en la atribución de valor probatorio a testimonios personales valorados sin respetar las garantías de publicidad, inmediación y contradicción (STC 167/2002).

1. Resulta contrario a un proceso con todas las garantías que, conociendo a través de recurso, un órgano judicial condene a quien ha sido absuelto en la instancia, o agrave su situación, como consecuencia de una nueva fijación de los hechos probados que encuentre su origen en la reconsideración de pruebas cuya correcta y adecuada apreciación exija necesariamente que se practiquen en una vista pública, en presencia del órgano judicial que las valora y de forma contradictoria, esto es, en presencia y con la intervención del acusado [FJ 3].

2. En aquellos casos en los que, como consecuencia de un debate sobre cuestiones de hecho y de derecho que afectan a la declaración de inocencia o culpabilidad del acusado, se condena por primera vez en segunda instancia revocando una previa absolución, o se agravan las consecuencias de una condena previa, debe atenderse a la eventual exigencia de la audiencia personal del acusado [FJ 5].

3. Los márgenes de la facultad de revisión de sentencias, incluidas las absolutorias, con intervención de la defensa técnica, pero sin audiencia personal del reo al no afectar a los hechos, se concretan en la corrección de errores de subsunción jurídica a partir de los elementos fácticos reflejados en la resolución impugnada, cuando tal corrección no precise ninguna nueva valoración de la prueba practicada en la instancia [FJ 6].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2350-2014, promovido por don Leopoldo Barrantes Conde, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Susana López Castaño y asistido por el Abogado don Salvador Guerrero Palomares, contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de fecha 27 de febrero de 2014 y la Sentencia de la misma Sala núm. 841/2013, de 18 de noviembre, por la que se resolvió el recurso de casación núm. 1075-2012, interpuesto contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Málaga núm. 660/2011, de 16 de diciembre, dictada en el procedimiento abreviado núm. 42-2009 procedente del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella (Málaga), sobre delitos de asociación ilícita, prevaricación, fraude, malversación de caudales públicos, falsedad documental, societario, malversación de uso de bienes muebles o inmuebles, deslealtad profesional, apropiación indebida y tráfico de influencias. Han comparecido, como coadyuvante, don José María del Nido Benavente, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Irene Molinero Romero y asistido por el Abogado don José Antonio Choclán Montalvo, y, como demandado, el Excmo. Ayuntamiento de Marbella, representado por el Procurador de los Tribunales don Antonio Ortega Fuentes y asistido por el Abogado don Alberto Peláez Morales. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 10 de abril de 2014, la Procuradora de los Tribunales doña Susana López Castaño, actuando en nombre y representación de don Leopoldo Barrantes Conde, interpuso recurso de amparo contra el Auto y la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo indicados en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Marbella incoó las diligencias previas núm. 3209-2006 por un delito de asociación ilícita, un delito continuado de prevaricación, un delito de fraude en concurso ideal con un delito continuado de malversación de caudales públicos, un delito continuado de falsedad documental, un delito societario, un delito de prevaricación, dos delitos societarios, un delito de fraude en concurso ideal con un delito de malversación de caudales públicos, un delito de malversación de caudales públicos, un delito de malversación de uso de bienes muebles o inmuebles, un delito continuado de deslealtad profesional, un delito de falsedad en documento oficial cometido por funcionario público, un delito de falsedad en documento privado, un delito de apropiación indebida y un delito de tráfico de influencias, y acordó proseguir las actuaciones por los cauces del procedimiento abreviado, en el que formularon acusación el Ministerio Fiscal y el Excmo. Ayuntamiento de Marbella en calidad de acusación particular.

Abierto el juicio oral, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Málaga dictó la Sentencia núm. 660/2011, de 16 de diciembre, en la que absolvió al recurrente de los delitos de asociación ilícita —por retirada de acusación— y de los delitos de falsedad documental en documento oficial cometido por funcionario público del artículo 390.1.2 y 4 del Código penal (CP), y continuado de prevaricación de los artículos 404 y 74 CP, de los que venía siendo acusado por el Ministerio fiscal, así como del delito de fraude en concurso medial con un delito continuado de malversación de caudales públicos de los artículos 436, 432.2 y 77 CP, del que era acusado exclusivamente por la acusación particular junto a los delitos mencionados. El demandante no fue acusado por los restantes delitos objeto de la causa.

b) Los hechos probados de la sentencia consignan, en lo que respecta al demandante, que el coacusado don José María del Nido Benavente presentó en el Colegio de Abogados de Málaga una solicitud de informe sobre la procedencia de los honorarios devengados en la minuta relativa a su intervención como abogado en la venta de determinados inmuebles situados en un edificio municipal. Al escrito adjuntaba un “Informe de Secretaría “expedido por el demandante en su condición de Secretario del Ayuntamiento, que contenía una serie de observaciones acerca de la mencionada intervención, que culminó con la adjudicación de los bienes municipales. La sentencia declara que “[e]n lo que se refiere al contenido de este escrito firmado por el secretario, el acusado Leopoldo Barrantes Conde, no han quedado acreditadas en el proceso las gestiones que en tal documento se relatan”.

Sobre la base de estos hechos probados, tras declarar la sentencia de instancia en los fundamentos de Derecho que “[l]a innecesariedad de los encargos, la indeterminación de su precio y la arbitrariedad de sus designaciones son notas comunes de la inmensa mayoría de las minutas que [el acusado don José María del Nido Benavente] libró al Ayuntamiento de Marbella”, justifica la absolución del recurrente del delito de falsedad en documento oficial cometido por funcionario público (art. 390.1 CP) por la emisión del citado “informe de secretaría”, ante las dudas que mantenía el Tribunal en dos extremos: (i) la naturaleza de documento público del escrito aludido y (ii) el dolo falsario del acusado. A juicio de la Audiencia Provincial, el informe no es una certificación ni un informe preceptivo, porque se refiere a hechos y no a cuestiones jurídicas, para concluir que se trata de un documento atípico que no reúne la condición de público, ni entraría en la definición del artículo 317.5 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC). Y en cuanto al dolo falsario, la Audiencia Provincial no alcanzó la convicción exigible para desvirtuar el principio de presunción de inocencia del acusado: “Por lo tanto —concluye—, en aplicación del principio de *in dubio pro reo* resulta el pronunciamiento absolutorio para esta imputación”.

c) El Ministerio Fiscal interpuso recurso de casación por la vía de infracción de ley [art. 849.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim)], en el que articuló un tercer motivo frente a la absolución del demandante. El Fiscal alegó la inaplicación indebida del artículo 390.1.3 y 4 CP (modalidades dolosas de “falsificación de documentos públicos, oficiales y mercantiles y de los despachos transmitidos por servicios de telecomunicación”, cometidas por autoridad o funcionario público en el ejercicio de sus funciones). Según el apartado tercero del fundamento de Derecho tercero de la Sentencia de casación, el Fiscal apoyó su recurso en razones jurídicas entre las que cabe destacar (i) que el debate sobre la naturaleza pública o privada de un documento es estéril o secundario, pues en todo caso se integraría en el concepto de documento del artículo 26 CP; y (ii) que se han declarado no probados muchos de los hechos o aspectos que el escrito del secretario daba por ciertos. Para el Fiscal se está ante un documento confeccionado por un funcionario público en el ámbito de las funciones de su cargo, de contenido mendaz y destinado a producir como efecto que el Colegio de Abogados de Málaga considerara correcta la minuta presentada por el acusado don José María del Nido y que el Ayuntamiento procediera a su abono.

d) La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo estimó este motivo del Fiscal y en la Segunda sentencia, tras dar por reproducidos los hechos probados de la sentencia de instancia, condenó al demandante como autor responsable de un delito de falsedad en documento oficial cometido por imprudencia grave (art. 391, en relación con el art. 390.1.4, CP), sin la concurrencia de circunstancias genéricas, a las penas de seis meses de multa a razón de una cuota diaria de diez euros, con aplicación en caso de impago del artículo 53 CP, y suspensión de empleo o cargo público por seis meses, así como al pago de las costas procesales que procedan conforme a la distribución realizada por la Audiencia. El Magistrado ponente emitió voto particular “al motivo tercero del Fiscal” en el que impugnó la absolución de demandante.

El Tribunal Supremo justifica su decisión en los apartados cuarto a sexto del fundamento de Derecho tercero de la Sentencia de casación, con los argumentos que pasamos a extractar:

1º La Sala no comparte la tesis que sostiene la Audiencia para excluir el tipo penal de falsedad documental atribuida por el Ministerio Fiscal al acusado Leopoldo Barrantes, ni en lo que se refiere a la inexistencia del elemento objetivo del tipo penal, ni tampoco en lo que atañe al elemento subjetivo:

(i) El informe expedido por el demandante es una de las clases de documento que tipifica el Código penal, pues se trata de un documento emitido con carácter oficial por el secretario de un ayuntamiento, que sirve de refuerzo a una factura presentada al pago con cargo al erario municipal. Visto lo cual, se dan los elementos del tipo objetivo de falsedad en documento oficial, pues el documento tiene ese carácter (elemento normativo del tipo penal); concurre una mutación de la verdad por medio de alguna de las conductas tipificadas en la norma penal, esto es, por alguno de los procedimientos o formas enumerados en el artículo 390 CP —en este caso, el artículo 390.1.4: alteración de la verdad que afecta a elementos esenciales del documento ordenado al tráfico jurídico— y, cuando menos, ha producido un perjuicio potencial para el bien jurídico.

(ii) Acreditados los elementos objetivos del tipo penal, el Tribunal Supremo aborda el problema que suscita el elemento subjetivo del delito imputado: el acusado conocía el contenido del documento y también tuvo la voluntad de suscribirlo para que fuera remitido al Colegio de Abogados de Málaga y surtiera los efectos pertinentes cuando este informara sobre la factura presentada por el coacusado Sr. Del Nido. Dado que el demandante fue constatando como ciertos en el documento una serie de hechos que no constan acreditados, solo caben dos posibilidades: o bien que hubiera afirmado como ciertos unos hechos que sabía que eran inveraces, en cuyo caso el dolo falsario sería patente; o bien, como segunda opción, que hubiera hecho constar como ciertos unos hechos que no sabía si lo eran o no, por no haberse preocupado de investigarlos o contrastarlos. El Tribunal Supremo concluye que el recurrente no sabía que tan importante número de datos eran inveraces. Esta ignorancia determina necesariamente, sin que pueda barruntarse otra alternativa, que el Secretario del Ayuntamiento no adoptó la más elemental diligencia o cautela para cerciorarse de si varios de los datos relevantes y esenciales que constaban en el documento oficial eran o no ciertos.

Se dan, por tanto, los requisitos del tipo de imprudencia grave del artículo 391 en relación con el artículo 390.1.4 CP: por un lado, en cuanto a la infracción del deber de cuidado externo o deber objetivo de cuidado, resulta obvio que al no cerciorarse debidamente de si eran ciertos los hechos relevantes de que daba constancia en el documento estaba generando un riesgo prohibido para el tráfico jurídico, al introducir en él un documento que era bastante factible que fuera falso en sus aspectos esenciales. Y en lo que concierne al deber de cuidado interno o deber subjetivo de cuidado, es claro que era perfectamente previsible y cognoscible la situación de riesgo que generaba para el tráfico jurídico su omisión de diligencia al no asegurarse de la certeza de los datos objetivos documentados.

2º En lo que atañe a la entidad de la imprudencia, el Tribunal Supremo la califica como grave tras calibrar tanto la magnitud de la infracción del deber objetivo de cuidado o de diligencia en que incurre el autor, directamente vinculada al grado de riesgo no permitido generado para la seguridad del tráfico jurídico; como el elevado grado de previsibilidad o cognoscibilidad de la inveracidad de los hechos y de la situación de riesgo que generaba en el tráfico jurídico atendidas las circunstancias del caso concreto.

3º La Sentencia de casación analiza de igual forma el punto relativo a los problemas que suscita dictar una sentencia condenatoria *ex novo* en la segunda instancia, debido a la posible infracción del derecho a un proceso con todas las garantías, en particular, de los principios de inmediación y contradicción, así como del derecho de defensa cuando no se celebra en la segunda instancia una nueva vista oral previa a la condena.

El Tribunal Supremo descarta tales infracciones porque (i) no se alteran en la sentencia de casación los hechos probados de la resolución recurrida, sino que se mantienen en los mismos términos que figuran expuestos; (ii) no se condena por una conducta dolosa sino imprudente: así como el dolo alberga un importante componente factual referido a los hechos psíquicos que integran el sustrato fáctico del componente normativo, no sucede lo mismo con la imprudencia, dado que esta presenta una estructura típica con un grado mucho más acentuado de normatividad; añade la Sala que para apreciar una conducta como imprudente ha de atenderse sustancialmente a la infracción de los deberes objetivo y subjetivo de cuidado, operando fundamentalmente con las pautas normativas aplicables a la conducta exigible a un ciudadano que se hallara en la misma situación que el autor de la acción delictiva, y que para condenar por imprudencia no se precisa el conocimiento de la inveracidad del hecho integrante de la falsedad, sino que es suficiente con que sea cognoscible o previsible y que el acusado tenga el deber de conocerla y preverla; y (iii) en lo que respecta al derecho de defensa, no ha de entenderse infringido por la circunstancia de que el tipo imprudente del artículo 391 CP no haya sido postulado por las acusaciones, toda vez que descartado el tipo doloso del artículo 390.1.4 CP, la conducta del acusado consistente en confeccionar y suscribir un documento en el que se vierten hechos inveraces, solo puede deberse a una falta elemental de diligencia a la hora de verificar o contrastar la certeza fáctica de que daba constancia, omisión de diligencia que debe necesariamente subsumirse en el tipo imprudente. Finalmente, la condena por delito culposo ante una acusación formulada por delito doloso, no supuso en este caso la vulneración del derecho de defensa dada la homogeneidad entre los tipos penales y no imponerse una pena mayor que la instada por la acusación.

e) El recurrente planteó un incidente de nulidad de actuaciones articulado tanto por vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE; condena en casación sin práctica de prueba ni audiencia en persona al acusado absuelto), como por vulneración del principio acusatorio con quebranto del derecho de defensa (art. 24.2 CE).

f) El Tribunal Supremo dictó en fecha 27 de febrero de 2014 Auto en el que acordó no haber lugar a admitir las peticiones formuladas en el incidente de nulidad de actuaciones: (i) en relación con la primera causa de nulidad alegada —condena en casación sin práctica prueba ni audiencia al acusado absuelto—, los hechos probados de la resolución recurrida no se alteraron y en ellos concurren los elementos del delito de falsedad, siendo posible modificar la calificación jurídica y revisar los juicios de inferencia en su vertiente jurídica cuando se hallen manifiestamente carentes de lógica y racionalidad; y (ii) en lo que respecta a la segunda causa de nulidad —vulneración del principio acusatorio—, el Tribunal Supremo afirma que aun existiendo una diferente configuración típica entre el delito doloso y el culposo referidos a la misma infracción punitiva, es indudable que entre ellos siempre se produce una homogeneidad básica (imputación dolosa e imputación culposa), en donde la primera encierra indirectamente a la segunda en una especie de homogeneidad por consunción. Finalmente, afirma la Sala que no hubo vulneración material del derecho de defensa (art. 24.2 CE), ya que no es tanto la homogeneidad de los delitos la que lesiona el derecho fundamental, sino si el cambio de calificación se ha traducido en una limitación de las posibilidades de defensa del acusado a lo largo del proceso penal; en este caso, el acusado fue sometido a un amplio interrogatorio sobre el documento en cuestión y sobre el conocimiento de la discordancia con la realidad, de ahí que la condena a título de culpa no haya ocasionado ningún tipo de indefensión.

3. El recurrente formula dos motivos en la demanda de amparo. El primero tiene por objeto la vulneración de los derechos fundamentales a un proceso con todas las garantías, a la defensa y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Considera el demandante que si bien formalmente no se alteran los hechos probados por el Tribunal Supremo, materialmente sí se hace, pues (i) donde la Sala de instancia apreció dudas respecto del carácter público y oficial del documento, la Sala de Casación vio certeza en que sí lo era (elemento normativo de la falsedad), y que un documento sea o no público es para el demandante un “hecho”, aunque tenga una vertiente de calificación jurídica; (ii) el Tribunal de instancia no apreció dolo falsario, mientras que la Sala de lo Penal apreció imprudencia grave, elemento subjetivo del tipo que es un “hecho” o “cuestión fáctica”; y (iii) la Sala *a quo* tuvo dudas para condenar y aplicó el principio *in dubio pro reo*, mientras que, por el contrario, el Tribunal Supremo vio claridad, lo que supone una nueva valoración de la prueba que le está vedada por la propia naturaleza de la casación como recurso extraordinario.

El recurrente sostiene que lo anterior se produjo sin haber practicado prueba personal ni oído al reo, con vulneración de sus derechos fundamentales a un proceso público con todas las garantías, a la defensa y a la presunción de inocencia, así como de los derechos de contradicción y audiencia, para concluir que “[l]a doctrina emanada de este Tribunal Constitucional ha adosado al derecho al proceso con todas las garantías los derechos de defensa y a la presunción de inocencia, en relación con este tipo de situaciones donde se produce una condena en segundo grado o casación que revoca una absolución en los términos que venimos comentando”.

En el segundo motivo de amparo alega el demandante la vulneración del principio acusatorio, con cita del artículo 24.2 CE, porque a su juicio resulta contraria a ese principio la condena dictada en casación por un tipo penal no incluido en las conclusiones definitivas de las acusaciones —y ni siquiera en el recurso de casación que da lugar a la condena—, al no poder considerarse homogéneos los delitos de falsedad documental del artículo 390.1.4 CP y el de falsedad por imprudencia grave del artículo 391 CP, todo lo cual le ha causado indefensión al no haber conocido tal acusación ni, por tanto, tenido la oportunidad de proponer prueba y establecer una línea defensiva al respecto. El recurrente sostiene que ha sufrido indefensión ante la aparición de un extremo fáctico básico que no pudo ser discutido en el seno del proceso, como es el elemento intencional en su modalidad de imprudente, pues, ante aspectos intelectuales esencialmente distintos, en modo alguno puede compararse la línea de defensa, interrogatorios y proposición de prueba mantenida por esta parte, con la que hubiese diseñado frente a una acusación de imprudencia, que ha de ser grave para ser penalmente típica. De haber conocido la acusación, hubiera estado en disposición de ofrecer alguna prueba capaz de demostrar la diligencia cuya falta se le imputa. En suma, la falta de homogeneidad ocasiona que la condena por un delito de imprudencia no incluido, ni siquiera alternativamente, en la tesis acusatoria, conlleva una consiguiente imposibilidad de defensa por desconocimiento del nuevo título de acusación.

En el *petitum* solicita el recurrente que se declare la vulneración de sus derechos a un proceso con todas las garantías, a la defensa y a la presunción de inocencia y/o del principio acusatorio, y que se acuerde su restablecimiento con anulación de la condena impuesta en casación, sin reenvío al Tribunal de instancia.

4. Por providencia de 21 de septiembre de 2015, la Sala Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo al apreciar que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional [art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)].

En la misma resolución se acordó, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 LOTC, dirigir comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación 1075-2012, así como a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Málaga a fin de que remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de la Sala 10001-2010, con previo emplazamiento para que puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

5. El Procurador don Antonio Ortega Fuentes solicitó el 9 de octubre de 2015 personarse en este recurso de amparo en nombre del Excmo. Ayuntamiento de Marbella. La Procuradora doña Irene Molinero Romero interesó su personación en nombre de don José María del Nido Benavente, mediante escrito presentado en fecha 13 de octubre de 2015.

Por diligencia de ordenación de 29 de octubre de 2015 se tuvo como partes en el procedimiento al Excmo. Ayuntamiento de Marbella y al Sr. del Nido a través de los respectivos Procuradores, acordándose, conforme al artículo 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones por un plazo común de 20 días al Ministerio Fiscal y a las demás partes personadas, para que pudieran presentar las alegaciones que tuvieran por convenientes.

6. El recurrente cumplimentó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el día 1 de diciembre de 2015, en el que se afirmó y ratificó en el contenido íntegro de su demanda de amparo.

7. El Fiscal presentó sus alegaciones por escrito registrado con fecha 3 de diciembre de 2015, en el que efectuó, en síntesis, las siguientes manifestaciones:

a) En relación con el primer motivo del recurso de amparo:

(i) La modificación en casación de la calificación como oficial del documento extendido por el demandante fue respetuosa con la doctrina constitucional, pues la única alteración de los hechos se llevó a cabo tras valorar una prueba documental y realizar valoraciones normativas sobre lo que debe entenderse como documento público o como documento oficial.

(ii) La imputación como delito imprudente de falsedad documental supone claramente la introducción de nuevos elementos de hecho, para lo que sería necesario haber realizado una mínima comprobación sobre si el acusado intentó o no alguna comprobación de los hechos que relata en el documento. Esa falta del deber de cuidado que se imputa al demandante y su gravedad mayor o menor, no se desprenden en absoluto de supuestos indicios y se ha incorporado como un hecho nuevo esencial para fundamentar la condena. Para incorporarse al acervo fáctico la hipótesis que maneja la sentencia de casación y en la que se basa la imputación imprudente, tendría que haberse incorporado tras alguna prueba personal, especialmente tras el interrogatorio del acusado sobre la constatación de los hechos, algo que nunca se ha realizado en la causa o, al menos, no consta. Al acudir el Tribunal Supremo a la imputación imprudente, basada en la falta debida de cuidado, se comparte con el recurrente que se ha vulnerado su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

(iii) A juicio del Fiscal, asiste razón al recurrente cuando afirma la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, ya que el Tribunal Supremo, con independencia de que considere que no ha llevado a cabo ninguna modificación de los hechos, ni siquiera de los hechos subjetivos, obtiene su distinta conclusión mediante inferencias a partir de indicios acreditados en la causa, con olvido de cumplir el requisito de oír en el recurso al acusado absuelto.

(iv) Se ha producido asimismo la vulneración del derecho del recurrente a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), dado que la condena se basa exclusivamente en la consideración de la existencia de la infracción del deber de cuidado que supone la falsedad imprudente, y este elemento se ha incorporado de forma incorrecta a los hechos subjetivos del tipo delictivo que se declara probado, por no haberse inferido de los indicios que ni se identifican ni existen.

b) En cuanto al segundo motivo del recurso de amparo, para el Fiscal se ha producido la vulneración del principio acusatorio como garantía comprendida en el artículo 24.2 CE, ya que, por una parte, para poder imputar la imprudencia, el Tribunal Supremo se ha visto obligado a introducir como probado el incumplimiento por el demandante del deber de cuidado; y, por otro lado, el contenido sustancial del dolo y de la imprudencia es distinto, siendo así que habiendo sido acusado sólo del delito doloso, las pruebas se practicaron respecto a este delito y en relación con el dolo (conocer y querer), mientras que en una imputación por imprudencia se le habría interrogado sobre lo que habría hecho, o podido hacer, para averiguar la certeza o falsedad de esos datos. En suma, la defensa no tuvo ninguna posibilidad de oponerse a la posible imputación subjetiva, a título de culpa, porque nadie le habría interrogado en esa dirección, lo que conlleva a una clara merma del ejercicio del derecho de defensa que debería conducir en este caso, atendiendo a las circunstancias singulares, a calificar de heterogéneos los delitos objeto de acusación y de condena.

En correspondencia con las precedentes consideraciones, el Fiscal interesa: (i) el otorgamiento del amparo solicitado; (ii) el reconocimiento de la vulneración en la sentencia y auto dictados por la Sala Segunda del Tribunal Supremo del derecho a un proceso con todas las garantías y del principio acusatorio (art. 24.2 CE); y (iii) el restablecimiento del derecho del recurrente con la anulación de la referida sentencia en lo que se refiere a la condena del mismo.

8. El Ayuntamiento de Marbella presentó el 2 de diciembre de 2015 escrito de oposición a la estimación del recurso de amparo. A su juicio, el Tribunal Supremo aplicó el derecho sin desvirtuar los hechos, por lo que no era necesario practicar nueva prueba. Considera que no es admisible como argumento de amparo la mera alegación formal de ese supuesto derecho a la prueba para oponerse a la revocación del fallo condenatorio; por el contrario, el recurrente tendría que explicar qué prueba ha de practicarse que constituya verdaderamente una defensa de su derecho.

9. Por providencia de 8 de noviembre de 2017 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 841/2013, de 18 de noviembre (ratificada por Auto de la misma Sala de fecha 27 de febrero de 2014, que desestimó la petición de su nulidad), por la que fue condenado el demandante como autor de un delito de falsedad documental cometido por imprudencia grave (art. 391, en relación con el art. 390.1.4 del Código penal), tras estimar parcialmente el recurso de casación planteado por el Ministerio Fiscal contra su absolución, que había sido decretada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Málaga en la Sentencia núm. 660/2011, de 16 de diciembre.

En la demanda el recurrente plantea ante este Tribunal varios motivos de amparo que pueden ser agrupados de la siguiente forma: de una parte, la supuesta vulneración de los derechos fundamentales a un proceso con todas las garantías, a la defensa y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), que se anuda a la estimación por el Tribunal Supremo de un recurso de casación penal en el que, tras revocar la previa absolución declarada en la instancia, dictó segunda sentencia que, al margen de las garantías procesales de inmediación y contradicción, alteró los hechos probados y le impuso una condena sin haberle oído. Según se afirma en la demanda, esta irregular valoración del material probatorio de cargo vulneró, además, su derecho a la presunción de inocencia. En segundo lugar, el demandante alega la vulneración del derecho de defensa contradictoria (principio acusatorio, art. 24.2 CE), que se habría producido al haber sido condenado en casación como autor de un delito imprudente de falsedad documental pese a que, durante las fases previas del proceso, fue acusado por la comisión de un delito doloso de falsedad documental.

2. Antes de abordar el análisis de la primera de las cuestiones de fondo pendientes que plantea la demanda de amparo, resulta oportuno destacar que el fundamento fáctico de la acusación formulada en primera instancia afirmaba que, con conciencia de su inveracidad y a petición de un coimputado, el demandante había confeccionado un documento denominado “Informe de Secretaría” en el que, en su condición de secretario municipal, afirmaba que aquel había prestado sus servicios profesionales de asesoría jurídica al Ayuntamiento de Marbella en relación con las gestiones precisas para la venta en licitación pública de varios inmuebles sitos en el mercado de abastos de la localidad. Dichas gestiones consistían en haber participado en diferentes reuniones dirigidas a tal fin celebradas en dependencias municipales, en haber elaborado diversos informes jurídicos y propuestas de bases técnicas para la licitación, así como en haber prestado asesoramiento letrado al Ayuntamiento para resolver dicha licitación y hacerla efectiva en favor del licitador finalmente elegido. Dicho “informe de Secretaría” fue aportado por el coimputado al Colegio de Abogados de Málaga para tratar de justificar la corrección del importe de una minuta de honorarios que reclamaba al Ayuntamiento. Dicha específica acusación no fue atendida en primera instancia, por lo que la Audiencia Provincial de Málaga dictó sentencia absolutoria en la que tras declarar que “no han quedado acreditadas en el proceso las gestiones que en tal documento se relatan”, justificó su decisión en la controvertida naturaleza oficial del documento redactado y en la existencia de dudas sobre el carácter intencional de la actuación del secretario municipal.

La Sentencia hoy cuestionada atendió parcialmente el recurso de casación del Ministerio Fiscal, afirmó el carácter típico del documento emitido por el demandante y, rechazando la acusación por falsedad dolosa, le declaró responsable de un delito imprudente de falsedad documental por entender que, antes de emitir el “informe”, no investigó o contrastó suficientemente la veracidad de los hechos que en él relataba, incumpliendo así el deber de cuidado que, en este aspecto, le correspondía como Secretario municipal y reforzando objetivamente en el tráfico jurídico la aparente realidad de la minuta de honorarios, al dar por realizados los hechos a los que se refería.

Tanto el demandante como el Ministerio Fiscal coinciden en considerar que la condena penal acordada por primera vez en casación ha vulnerado los derechos fundamentales a un proceso con todas las garantías y a la defensa (art. 24.2 CE). Según el demandante, ha sido condenado al margen de las garantías de inmediación y contradicción que deben presidir la nueva valoración probatoria efectuada en casación, y lo ha sido, también, sin haber sido oído personal y previamente por el órgano judicial que le condenó, lo cual habría infringido la doctrina constitucional iniciada por la STC 167/2002, ampliada y reiterada en las SSTC 184/2009 y 88/2013, en particular en cuanto esta última declara que, sólo tras la audiencia personal del acusado absuelto, puede apreciarse por parte del órgano revisor la concurrencia de los elementos subjetivos del delito. Afirma el demandante que, si bien formalmente el Tribunal Supremo no ha alterado los hechos declarados como probados, materialmente si se ha producido tal alteración. Para sostener la pretensión de amparo utiliza dos argumentos:

(i) Donde la Sala de instancia apreció dudas respecto al carácter público y oficial del documento, la Sala de casación afirma que, en todo caso, el informe elaborado es un documento público oficial (elemento normativo de la falsedad). A juicio del demandante, el que un documento sea o no público es un “hecho”, que no deja de serlo porque tenga una vertiente de calificación jurídica.

(ii) La Sala de instancia no apreció dolo falsario en la conducta del demandante, sin embargo, la de casación apreció imprudencia grave (elemento subjetivo), por lo que, también desde dicha perspectiva, modificó los hechos que sustentan la condena pese a que, el propio Tribunal Supremo ha admitido que el elemento subjetivo del tipo, llamado también interno o volitivo, es un “hecho” o “cuestión fáctica”.

3. Expuestas las pretensiones de amparo y su fundamentación, así como el desarrollo procesal de las actuaciones que culminaron con la condena penal en casación del demandante como autor de un delito imprudente de falsedad documental, la cuestión de fondo que se plantea en este proceso es, una vez más, la supuesta vulneración, al resolver el recurso de casación, de las garantías procesales que, frente al acusado que niega haber cometido el hecho que se le imputa, deben observarse para poder atender una pretensión de condena contra una decisión absolutoria acordada en la instancia. Como ya anticipamos, apreciamos en este caso que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC), como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega (art. 24.2 CE) podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)].

Como con extenso pormenor se expone en la STC 88/2013, de 11 de abril, del Pleno (FFJJ 7 a 9), a cuya fundamentación hemos de remitirnos, la cuestión planteada ha sido abordada por este Tribunal en una jurisprudencia reiterada, complementaria y progresivamente ampliada que, rectificando pronunciamientos anteriores, tiene su momento inicial en la STC 167/2002 de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11), también del Pleno. En dicho pronunciamiento, con el objetivo de “adaptarse más estrictamente a las exigencias del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales”, fijó este Tribunal una nueva interpretación del contenido del derecho a un proceso con todas las garantías. Más específicamente, la referencia fue entonces la jurisprudencia interpretativa del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el contenido del artículo 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), tal y como en esta materia se venía estableciendo desde la STEDH de 26 de mayo de 1988 (caso *Ekbatani contra Suecia*). El Tribunal europeo, partiendo de la idea de que “el proceso penal constituye un todo y la protección del artículo 6.1 CEDH no termina con el fallo de primera instancia”, había señalado que, conforme a su propia jurisprudencia, “el Estado que organiza tribunales de apelación o casación tiene el deber de asegurar a los justiciables las garantías fundamentales del citado precepto” (ap. 24); señalando al mismo tiempo que, en la determinación de cuales sean en cada caso esas garantías, es necesario examinar el papel que ha de desempeñar la jurisdicción de revisión y la manera en la que los intereses del acusado fueron realmente expuestos y protegidos ante el Tribunal a la vista de las cuestiones que éste tiene que juzgar. Ya en aquel lejano supuesto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos concluyó que era necesario un debate público, con presencia y participación del acusado, cuando el órgano de revisión “conoce tanto de cuestiones de hecho como de Derecho” y “estudia en su conjunto la culpabilidad o inocencia del acusado”, pues en tales casos no puede resolverse la pretensión de revisión sin un examen directo y personal del acusado que afirma no haber cometido la acción delictiva que se le imputa.

Asumiendo dicho contenido, reiteramos desde entonces que resulta contrario a un proceso con todas las garantías que, conociendo a través de recurso, un órgano judicial condene a quien ha sido absuelto en la instancia, o agrave su situación, como consecuencia de una nueva fijación de los hechos probados que encuentre su origen en la reconsideración de pruebas —como es el caso de las declaraciones de testigos, peritos y acusados— cuya correcta y adecuada apreciación exija necesariamente que se practiquen en una vista pública, en presencia del órgano judicial que las valora y de forma contradictoria, esto es, en presencia y con la intervención del acusado.

Dicho criterio inicial fue también aplicado a aquellas decisiones de revisión que, sin alterar el relato de hechos probados declarado en la instancia, fundamentaban la condena del acusado en la distinta apreciación de la concurrencia de elementos subjetivos del delito (aquellos que tienen que ver con la intención que guía a su autor o el grado de compromiso con la acción ejecutada que cabe reprocharle). En tales casos, el canon constitucional establecido apreciaba la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías únicamente cuando, sin la celebración de vista pública y contradictoria, la distinta apreciación de elementos subjetivos se razonaba a partir del resultado de pruebas personales, quedando excluida la vulneración cuando procedía de pruebas documentales (SSTC 328/2006, de 20 de noviembre, y 91/2009, de 20 de abril).

4. La STEDH de 10 de marzo de 2009, caso *Igual Coll c. España*, puso de manifiesto la insuficiencia de dicha perspectiva inicial y declaró que cuando una instancia de apelación debe conocer un asunto de hecho y en Derecho y tiene la facultad de estudiar en su conjunto la cuestión de la culpabilidad o de la inocencia, no puede, por motivos de equidad del proceso, decidir estas cuestiones sin valoración directa de los medios de prueba presentados en persona por el acusado que afirma no haber cometido el acto considerado penalmente ilícito. Dicha doctrina ha sido concretada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en diversos pronunciamientos posteriores que han analizado las posibilidades de revisión que ofrece nuestro ordenamiento jurídico procesal (tanto el recurso de apelación como el de casación). Así aparece expuesto y reiterado en las SSTEDH de 21 de septiembre de 2010, caso *Marcos Barrios c. España*, § 32; 16 de noviembre de 2010, caso *García Hernández c. España*, § 25; 25 de octubre de 2011, caso *Almenara Álvarez c. España*, § 39; 22 de noviembre de 2011, caso *Lacadena Calero c. España*, § 38; 13 de diciembre de 2011, caso *Valbuena Redondo c. España*, § 29; 20 de marzo de 2012, caso *Serrano Contreras c. España*, § 31; 27 de noviembre de 2012, caso *Vilanova Goteris y Llop García c. España*, § 33; 8 de octubre de 2013, caso *Nieto Macero c. España*, § 27; de 8 de octubre de 2013, Caso *Román Zurdo y otros c. España*, § 39; de 12 de noviembre de 2013, caso *Sainz Casla c. España*, § 31; de 8 de marzo de 2016, caso *Porcel Terribas y otros c. España*, § 24.3; de 29 de marzo de 2016, caso *Gómez Olmeda c. España*, § 33; y de 13 de junio de 2017, caso *Atutxa Mendiola y otros c. España*, § 43.

Conforme a los mismos, lo relevante es evaluar si la jurisdicción de revisión “efectúa una nueva apreciación de los hechos estimados probados en primera instancia y los reconsidera”, situándose así más allá de las consideraciones estrictamente jurídicas; lo cual ocurre siempre que la revisión exprese “una toma de posición sobre hechos decisivos para la determinación de la culpabilidad del demandante”, esto es, se pronuncie sobre circunstancias subjetivas del acusado. Y así se ha señalado que “cuando la inferencia de un tribunal se refiere a elementos subjetivos (como, en este caso concreto, la existencia de dolo), no es posible proceder a la valoración jurídica del comportamiento del acusado sin haber previamente intentado probar la realidad de este comportamiento, lo que implica necesariamente la comprobación de la intención del acusado con relación a los hechos que se le imputan” (casos *Lacadena Calero, Serrano Contreras* y, más recientemente *Atutxa Mendiola y otros c. España*).

5. La plena recepción de dicho criterio por este Tribunal se inició en la STC 184/2009, de 7 de septiembre, FJ 3, de forma que la doctrina constitucional inicial antes expuesta fue complementada con otra adicional, cuya conjunción define hoy el contenido del derecho a un proceso con todas las garantías en la segunda instancia penal.

Conforme a la misma, en aquellos casos en los que, como consecuencia de un debate sobre cuestiones de hecho y de derecho que afectan a la declaración de inocencia o culpabilidad del acusado, se condena por primera vez en segunda instancia revocando una previa absolución, o se agravan las consecuencias de una condena previa, debe igualmente atenderse a la eventual exigencia de la audiencia personal del acusado. Se añade así una garantía específica que cabe también vincular al contenido más genérico del derecho de defensa, habida cuenta de que su objeto es posibilitar que quien ha sido absuelto en primera instancia pueda exponer su versión personal sobre su participación en los hechos que se le imputan ante el Tribunal llamado a revisar la decisión impugnada (STC 45/2011, de 11 de abril, FJ 3, *in fine*). En consecuencia, solo si el debate planteado en segunda instancia versa exclusivamente sobre estrictas cuestiones jurídicas no resulta necesario oír personalmente al acusado en un juicio público, pues dicha audiencia ninguna incidencia podría tener en la decisión que pudiera adoptarse dado que, en tal caso, la posición de la parte puede entenderse debidamente garantizada por la presencia de su abogado, que haría efectivo el derecho de defensa frente a los argumentos esgrimidos por la otra parte (así, SSTC 45/2011, ya citada; 153/2011, de 17 de octubre, FJ 6, y 88/2013, FJ 9). Por ello hemos señalado que “el testimonio judicial del acusado tiene el doble carácter de prueba personal, que exige de inmediación para ser valorada, y de derecho a dirigirse y ser oído personalmente por el órgano judicial que vaya a decidir sobre su culpabilidad, lo que, lógicamente, también se concreta en su presencia ante el órgano judicial para poder someter a contradicción con su testimonio la comisión del hecho que se le imputa” (SSTC 88/2013, de 11 de abril, FJ 9, y 105/2016, de 6 de junio, FJ 5).

Resumiendo dicho doble contenido, la STC 88/2013, del Pleno, concluyó que “de conformidad con la doctrina constitucional establecida en las SSTC 167/2002 y 184/2009, vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que un órgano judicial, conociendo en vía de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia o empeore su situación a partir de una nueva valoración de pruebas personales o de una reconsideración de los hechos estimados probados para establecer su culpabilidad, siempre que no haya celebrado una audiencia pública en que se desarrolle la necesaria actividad probatoria, con las garantías de publicidad, inmediación y contradicción que le son propias, y se dé al acusado la posibilidad de defenderse exponiendo su testimonio personal”.

6. La evolución que ha sido expuesta ha tenido una especial incidencia sobre el tratamiento de las decisiones judiciales que revocan un pronunciamiento absolutorio o agravan una condena anterior con fundamento en la reconsideración de la concurrencia de los elementos subjetivos del delito (como dijimos, aquellos que tienen que ver con la intención que guía a su autor o el grado de compromiso con la acción ejecutada que cabe reprocharle).

Si bien desde la primera perspectiva (STC 167/2002) los debates en torno a su concurrencia fueron inicialmente valorados como debates “jurídicos” no necesitados de vista pública o inmediación, ni de la presencia del acusado, cuando se apoyaban en prueba documental, en cuanto se afirmaba que remitían a un juicio de inferencia discrepante que se formulaba a partir de hechos declarados probados (SSTC 328/2006 y 91/2009), la toma en consideración de la segunda perspectiva modificó el sentido de los pronunciamientos de este Tribunal (SSTC 184/2009, 45/2011, de 11 de abril, y 142/2011, de 26 de septiembre). Y así, a partir de la STC 184/2009, hemos afirmado reiteradamente que, en cuanto los elementos anímicos se infieren de la conducta del autor, esto es, de su manifestación externa en un contexto determinado, la apreciación de su concurrencia no solo expresa una valoración fáctica necesitada usualmente de publicidad, inmediación y contradicción, sino que, en todo caso, ha de ofrecerse al acusado, que niega haber cometido el hecho que se le imputa, la posibilidad de estar presente en un debate público donde pueda defender sus intereses contradictoriamente; exigencias éstas que, en nuestro ordenamiento jurídico, no se cohonestan con la actual estructura procesal del recurso de apelación y casación penal, cuyo ámbito de cognición ha quedado así delimitado.

Lo expuesto no quiere decir que todo pronunciamiento discrepante que, al revisar una decisión absolutoria, pueda hacerse sobre los elementos subjetivos del delito precise de un debate previo con publicidad, inmediación y contradicción en el que pueda intervenir el acusado. Así, la identificación de cuales sean los elementos subjetivos de cada delito puede corregirse en vía de recurso, incluido el de casación, si se basa precisamente en erróneas consideraciones jurídicas sobre su necesaria concurrencia, es decir, si se trata de errores en la calificación jurídica. A modo de ejemplo cabe señalar, sin ánimo de exhaustividad, los siguientes supuestos:

(i) Si la absolución se fundamentase en la consideración errónea de que el tipo objeto de acusación exige dolo directo, absolviendo el Tribunal de instancia por apreciar la concurrencia de dolo eventual, cuando en realidad el dolo eventual sería suficiente para la condena.

(ii) Cuando se calificase por el tribunal de instancia de dolo eventual una conducta en la que, a partir exclusivamente de los datos obrantes en el relato fáctico sin reconsideración probatoria adicional alguna, ni modificación de la valoración fáctica sobre la intencionalidad del acusado realizada por aquel tribunal, fuese constatable la concurrencia de dolo directo.

(iii) Cuando el tribunal de instancia fundase su absolución en la ausencia de un elemento subjetivo específico que considerase necesario para integrar el tipo, si esta apreciación fuese jurídicamente errónea por no ser exigible para la subsunción de la conducta en el tipo objeto de acusación la concurrencia del elemento subjetivo específico exigido por el tribuna*l a q*uo.

Por tanto, los tribunales penales, que tienen asignada la función de control de la corrección jurídica de las resoluciones judiciales que se someten a su consideración en vía de recurso, pueden fundamentar su decisión discrepante modificando la valoración del tribunal de instancia sobre la necesidad y concurrencia de los elementos subjetivos del delito cuando tal revisión se basa exclusivamente en consideraciones jurídicas sobre los extremos expuestos, en un error de subsunción jurídica, cuya apreciación no precise revisar los presupuestos fácticos de dichos elementos subjetivos en el caso concreto.

En definitiva, los márgenes de la facultad de revisión de sentencias, incluidas las absolutorias, con intervención de la defensa técnica, pero sin audiencia personal del reo al no afectar a los hechos, se concretan en la corrección de errores de subsunción jurídica a partir de los elementos fácticos reflejados en la resolución impugnada, cuando tal corrección no precise ninguna nueva valoración de la prueba practicada en la instancia.

7. La aplicación de los criterios expuestos al presente caso permite ya anticipar el sentido estimatorio de nuestra decisión. Analizaremos a continuación las tres líneas argumentales con las que, en el primer motivo de la demanda, articula el demandante su impugnación:

A) Alega el demandante en primer lugar que, respecto al carácter público y oficial del documento calificado como falso, el Tribunal Supremo, en contra del criterio del Tribunal de instancia, alcanzó el grado de certeza suficiente para declarar oficial el documento, lo que a juicio del recurrente es un “hecho”, aunque tenga una vertiente de calificación jurídica.

Esta primera alegación no ha de prosperar, ya que al pronunciarse sobre este extremo el Tribunal Supremo no vulneró ninguna de las garantías cuyo contenido ha sido expuesto. Se trata de un debate puramente jurídico relativo a uno de los elementos normativos del delito de falsedad documental, cual es la naturaleza jurídica del informe escrito elaborado por el recurrente, para cuya determinación no es precisa una nueva valoración del documento como elemento probatorio, sino una operación de subsunción jurídica del informe en cuestión en la categoría de documento oficial, integrada en el concepto más amplio de “documento” descrito en el artículo 26 del Código penal (“[a] los efectos de este Código se considera documento todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos o narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica”); en este caso, un documento de naturaleza administrativa expedido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones. Por consiguiente, es una materia que ha de ser resuelta mediante una operación de subsunción jurídica que se proyecta sobre los datos objetivos que aporta el *factum* de la sentencia de instancia, lo cual forma parte del ámbito ordinario de control casacional por la vía del motivo por infracción de ley [artículo 849.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim)] que fue alegado en la impugnación de la inicial decisión absolutoria.

B) En segundo término, sostiene el demandante que mientras la Sala de instancia no apreció dolo falsario, el Tribunal de casación concluyó que actuó con imprudencia grave, lo que afecta al elemento subjetivo del tipo penal, que constituye un “hecho” o “cuestión fáctica” que ha sido modificado por el Tribunal Supremo.

En la fundamentación jurídica de la sentencia de casación y también en la del Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones, la Sala de casación sostiene que la conducta gravemente imprudente del demandante se infiere de los hechos declarados probados sobre la base de dos premisas:

a) La falsedad de las afirmaciones del informe redactado por el demandante en torno a la intervención profesional que tuvo otro acusado en calidad de abogado.

b) La infracción de los deberes objetivo y subjetivo de cuidado que le correspondían, para lo que es suficiente la cognoscibilidad o previsibilidad de la inveracidad del hecho integrante de la falsedad y el deber del acusado de conocerla y preverla. La Sala se refiere con diferentes fórmulas a la omisión del deber de comprobación de la veracidad de los hechos informados: así, señala que el demandante no se preocupó de investigar o contrastar los hechos, ni adoptó la más elemental diligencia o cautela para cerciorarse de si varios de los datos relevantes y esenciales que constaban en el documento oficial eran o no ciertos, ni tampoco se aseguró de la fundada certeza de los datos objetivos que documentó.

En el marco del análisis constitucional propio del control externo de las resoluciones impugnadas en amparo, hemos de hacer las siguientes consideraciones:

(i) En lo que respecta a las declaraciones de falsedad por inveracidad del contenido del informe, extremo relevante en cuanto se está ante la modalidad delictiva de falsedad “ideológica”, la declaración de la Sentencia de casación no se ajusta a la literalidad del *factum* de la Sentencia de instancia ni tampoco a su contexto. En primer término, el Tribunal *a quo* declaró como hecho probado que “[e]n lo que se refiere al contenido de este escrito firmado por el secretario, el acusado Leopoldo Barrantes Conde, no han quedado acreditadas en el proceso las gestiones que en tal documento se relatan”. Y en segundo lugar, al examinar en el fundamento jurídico 6 de la misma Sentencia la minuta que motivó el expediente del Colegio de Abogados de Málaga, en cuyo marco el recurrente emitió su informe, la Audiencia afirma que “[p]oco ha de añadirse a la valoración de esos testimonios que efectuó el Ministerio Fiscal en su informe final que se recoge en el décimo antecedente de orden procesal de esta resolución. Forzoso es convenir con él en calificar la intervención de José María del Nido Benavente, por la que se libraba la referida minuta, de prescindible y carente de relevancia. Considerar inusual la intervención de un letrado externo en la subasta de un bien inmueble municipal es un aserto que no es cuestionable; con independencia de que José María del Nido Benavente se dejara ver con los técnicos de la obra siempre que tuviera oportunidad, como también hacía con el equipo del Tribunal de Cuentas que se desplazaba para las labores de fiscalización”.

Ahora bien, no es lo mismo afirmar que se han consignado como ciertos en un documento hechos que son falsos por inexistentes (certeza positiva sobre el hecho imputado), que afirmar que las gestiones documentadas “no han quedado acreditadas en el proceso” (incertidumbre sobre el hecho imputado). Cabe destacar que, más adelante, la propia sentencia de instancia declara que “[f]orzoso es convenir con él [en referencia al Fiscal] en calificar la intervención de otro acusado por la que se libraba la referida minuta, de prescindible y carente de relevancia”, aserto que presupone la efectiva intervención del coacusado en las gestiones consignadas en el informe, si bien aquélla se califica como “prescindible”, “carente de relevancia” e “inusual”. Estas afirmaciones no pueden desvincularse de la falta de convicción del Tribunal de instancia acerca del dolo falsario que, ante el estado de duda sobre este elemento constitutivo del tipo penal, aplicó correctamente la regla *in dubio pro reo*, destinada a resolver en el proceso penal el estado de incertidumbre sobre los hechos del juzgador.

Tampoco el Tribunal Supremo estaba objetivamente en condiciones de afirmar la falsedad del documento a partir de su análisis como medio de prueba. Al margen de la circunstancia de estar constreñida la cognición de la Sala de lo Penal a la infracción de ley del ordinal primero del artículo 849 LECrim del motivo planteado por el Ministerio Fiscal, la declaración de veracidad o falsedad de los pasajes relatados en el documento no eran susceptibles de obtenerse del propio contenido del documento descontextualizado de otras pruebas, en parte de naturaleza personal, como son las manifestaciones del demandante y de las personas aludidas en el propio documento. En otros términos, la sentencia de casación introdujo un elemento sustancial de contenido fáctico en su razonamiento de condena, como es la falsedad material del contenido de informe, cuya declaración hubiera precisado una nueva valoración de las pruebas practicadas a fin de poder afirmar fuera de toda duda que, efectivamente, los pasajes que constan en el documento eran falsos o en qué medida lo eran pues, además de ser preciso oír lo que el recurrente hubiera podido declarar sobre la realidad de los hechos descritos en el informe y las medidas de comprobación que adoptó, aparecen aludidos en el documento otros sujetos cuyas manifestaciones acerca de la verdad de lo acontecido tendrían que haber sido valoradas en condiciones de inmediación, nada de lo cual, estructuralmente, cabe efectuar con ocasión del recurso de casación.

(ii) Hemos declarado reiteradamente que, para garantizar un proceso con todas las garantías, no es necesaria la reproducción del debate público con contradicción e inmediación, cuando el órgano revisor se limita a rectificar la inferencia realizada por el de instancia a partir de hechos base que resultan acreditados en la sentencia impugnada, al ser una cuestión que puede resolverse adecuadamente sobre la base de lo actuado. Pero este no es el supuesto que ahora se plantea, pues no fueron declarados probados en la sentencia recurrida en casación los hechos que constituyen la premisa fáctica que permite inferir la conducta imprudente del ahora recurrente, lo que bien pudo deberse a que, al no ser objeto de acusación la comisión culposa del delito de falsedad documental, no había lugar a que la Audiencia Provincial se pronunciase sobre la concurrencia de los elementos fácticos constitutivos del delito imprudente.

En tales circunstancias, el Tribunal Supremo no se limitó a realizar una mera revisión o análisis de la estructura racional del discurso valorativo de la sentencia de instancia (STC 120/2013, de 20 de mayo, FJ 4), con el fin de rectificar la inferencia realizada por el órgano *a quo* para llegar a una conclusión de signo opuesto, pero sin modificación alguna del soporte fáctico objetivo que declaró probado, lo que no merecería reproche en esta sede; sino que, por el contrario, partiendo de la exclusión por parte de la Audiencia Provincial de un pronunciamiento sobre la culpabilidad a causa de la inexistencia de un elemento constitutivo del tipo objetivo del delito de falsedad documental objeto de acusación —la naturaleza típica como *documento* del informe emitido por el demandante—, el Tribunal Supremo amplió el sustrato fáctico predefinido en la instancia con la introducción de hechos nuevos en el razonamiento de casación que, para ser declarados probados, hubieran precisado la práctica de pruebas personales en condiciones de contradicción, inmediación y publicidad propias del juicio oral.

En consecuencia, se produjo la lesión del derecho del demandante a un proceso con todas las garantías, en cuanto la condena dictada en casación no se ajustó a los hechos declarados probados por el Tribunal *a quo*, sino que tenía como presupuesto su alteración, lo que acaeció al margen del cumplimiento de los requisitos constitucionales que han sido expuestos.

8. La estimación del primer motivo del recurso de amparo hace innecesario enjuiciar el motivo que alega la supuesta vulneración del principio acusatorio, que el demandante enlaza al artículo 24.2 CE como manifestación del más amplio derecho de defensa, el cual, en la doctrina constitucional, ha sido conectado con el derecho a ser informado de la acusación, dado que el problema relativo a la vulneración por alteración *contra reo* del relato fáctico en vía de recurso, ya resuelto en sentido positivo, precede y deja sin contenido al que suscita la congruencia entre acusación y sentencia.

9. En la demanda alega el recurrente, además, que su condena en estas circunstancias ha supuesto una vulneración de su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). El Ministerio fiscal apoya también esta pretensión de amparo.

En relación con el derecho a la presunción de inocencia, este Tribunal ha reiterado que se configura como el derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida, lo que determina que sólo quepa considerar vulnerado este derecho cuando los órganos judiciales hayan sustentado la condena valorando una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o cuando por ilógico o insuficiente no sea razonable el *iter* discursivo que conduce de la prueba al hecho probado (por todas, STC 16/2012, de 13 de febrero, FJ 3). Igualmente también hemos puesto de manifiesto que el control que le corresponde realizar a este Tribunal sobre la eventual vulneración de este derecho se extiende a verificar si se ha dejado de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada, exigiéndose ponderar los distintos elementos probatorios (así, STC 104/2011, de 20 de junio, FJ 2).

Sobre la base de la doctrina establecida sobre el derecho a un proceso con todas las garantías en la segunda instancia que ha sido antes expuesta (FFJJ 3 a 6), hemos señalado también que en los casos en que se verifique una valoración de pruebas personales sin la debida inmediación, en la medida en que se trata de la valoración de pruebas practicadas sin las debidas garantías, resultará también vulnerado el derecho a la presunción de inocencia cuando se ponga de manifiesto que dichas pruebas son las únicas tomadas en cuenta por la resolución impugnada o cuando, a partir de su propia motivación, se constate que eran esenciales para llegar a la conclusión fáctica incriminatoria, de modo que con su exclusión la inferencia de dicha conclusión se convierta en ilógica o no concluyente a partir de los presupuestos de la propia Sentencia (así, SSTC 30/2010, de 17 de mayo, FJ 5; 135/2011, de 12 de septiembre, FJ 4; 144/2012, de 2 de julio, FJ 6, y 88/2013, FJ 12).

Dicho de otro modo, en supuestos como el presente, cuando quede plenamente acreditado con la lectura de las resoluciones judiciales que la condena se ha basado de manera exclusiva o esencial en la valoración o reconsideración de pruebas practicadas sin las debidas garantías también deberá estimarse vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, ya que en tales casos el efecto de exclusión de la valoración judicial de dichas pruebas pondría ya de manifiesto que la inferencia sobre la conclusión condenatoria sería ilógica o no concluyente, consumando de esa manera la lesión del derecho a la presunción de inocencia. De ese modo, en tales casos la vulneración consecutiva de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia determina la anulación de la Sentencia condenatoria sin retroacción de actuaciones.

10. En el presente caso, una vez argumentado que se ha producido una vulneración del derecho del demandante a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), también debemos concluir que se ha vulnerado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), toda vez que la parte nuclear de la actividad probatoria en la que se ha fundamentado la condena, al entender acreditada la falsedad de los hechos consignados como ciertos en el documento emitido por el demandante, sólo pudiera haberse acreditado por referencia a testimonios personales de quienes pudieran haber participado en ellos; testimonios que no se han desarrollado en la tramitación del recurso de casación con respeto a las necesarias garantías de publicidad, inmediación y contradicción.

De ese modo, hay que concluir, en primer lugar, que la declaración de culpabilidad del demandante en la segunda instancia se apoya en un hecho que no ha sido acreditado —la falsedad del contenido del documento— el cual sólo habría podido serlo tomando en consideración diversos testimonios personales (el del acusado, y el de aquellos que, supuestamente, participaron en las gestiones descritas), lo cual no podía llevarse a cabo en casación con las debidas garantías de publicidad, inmediación y contradicción. Y, en segundo lugar se aprecia que, en la valoración conjunta de la actividad probatoria precisa para considerar acreditada no solo la falsedad de los hechos recogidos en el documento, sino la infracción objetiva del deber de cuidado que se le imputa al demandante, la ponderación de su propio testimonio, que negó haber cometido la acción imputada, y de otros adicionales sobre los hechos, era absolutamente esencial para poder inferir de manera concluyente su culpabilidad, habida cuenta de la ya señalada obligación de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada por el acusado.

Por tanto, la condena en segunda instancia, en la medida en que se ha basado esencialmente en una actividad probatoria carente de garantías y se ha dejado de someter a valoración el testimonio exculpatorio personal del demandante en presencia del órgano judicial que le condenó, ha vulnerado también su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

La declaración de que se han vulnerado los derechos del recurrente a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) determina la anulación de la resolución judicial impugnada y la del Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones, en tanto que no reparó dichas vulneraciones.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Leopoldo Barrantes Conde y, en consecuencia:

1º Declarar que se han vulnerado los derechos del demandante a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo núm. 841/2013, de 18 de noviembre, recaída en el recurso de casación núm. 1075-2012, así como del Auto de fecha 27 de febrero de 2014, que inadmitió a trámite el posterior incidente de nulidad de actuaciones, exclusivamente en lo relativo a la condena del recurrente como autor de un delito de falsedad en documento oficial cometido por imprudencia grave, manteniendo el resto de sus pronunciamientos, dejando subsistente el fallo absolutorio del recurrente recaído en la Sentencia dictada, en su día, por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Málaga en el procedimiento abreviado núm. 42-2009.

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

Dada en Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 126/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:126

Recurso de amparo 5291-2015. Promovido por doña MB.M.P., en relación con la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la contraparte en proceso por despido.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): STC 147/2016 (sentencia de casación que dejó imprejuzgada la alegación fundamental de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización, entre otras, de la plaza controvertida).

1. La Sentencia impugnada en este amparo, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la recurrente, en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a la obtención de una sentencia que resuelva las pretensiones de fondo planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite del incidente extraordinario de nulidad de actuaciones [FJ 5].

2. Apreciada la concurrencia de los presupuestos del recurso, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo debió dictar una decisión de fondo sin prescindir de sus propios pronunciamientos recaídos en los recursos de casación para la unificación de doctrina promovidos por la misma corporación local, a fin de evitar que se produzcan situaciones de desigualdad respecto de un mismo colectivo de trabajadores, afectados por idéntico acuerdo administrativo (STC 147/2016) [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5291-2015, promovido por doña MB.M.P., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Silvia de la Fuente Bravo y asistida por la abogada doña Virginia Castillo Rodríguez, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, estimatoria del recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2099-2013 promovido por el Ayuntamiento de Parla; y contra el Auto de la misma Sala de 20 de julio de 2015, desestimatorio del incidente extraordinario de nulidad de actuaciones planteado por la ahora recurrente contra aquella Sentencia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el día 24 de septiembre de 2015, la Procuradora de los Tribunales doña Silvia de la Fuente Bravo, actuando en nombre y representación de doña MB.M.P., interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales indicadas en el encabezamiento.

2. Los hechos con relevancia para el presente recurso de amparo y a los que se refiere la demanda, son los siguientes:

a) Con fecha 16 de diciembre de 2011 se registró en el Juzgado de lo Social, delegación del Decanato de Madrid, escrito de la recurrente en amparo y de doña N.A.C. por el que formulaban demanda por “despido improcedente o, subsidiariamente nulo, contra el Ayuntamiento de Parla” (Madrid).

Se relata en el apartado de hechos que la ahora recurrente en amparo prestaba servicios en el mencionado Ayuntamiento desde el 1 de noviembre de 1994 y que a partir del 1 de noviembre del año 2000 pasó a estar contratada bajo la modalidad de interinidad.

Con posterioridad, el día 21 de octubre de 2011 le fue notificada la extinción de su contrato de trabajo por amortización de la plaza, pero la recurrente consideraba en su demanda por despido que su contrato era indefinido y que dicho despido se había realizado de forma arbitraria. A este respecto, destacaba de modo textual que se habían “amortizado puestos de trabajo, eliminándose de la relación de puestos de trabajo (RPT), cuando en realidad se necesitaba personal, lo que acredita que no era necesario amortizar puestos de trabajo y la intencionalidad de prescindir de nosotros como trabajadores de la empresa, por causas arbitrarias y discriminatorias, lo que lleva a la consecuencia jurídica de considerarse nuestros despidos como improcedentes y subsidiariamente nulos con las consecuencias jurídicas en cada caso”.

La demanda señala que, aun habiéndose amortizado 66 plazas entre el 24 y el 31 de octubre por razones económicas, el día 2 de noviembre de 2011 se había contratado personal por parte del Ayuntamiento y que el 8 de noviembre se celebró un pleno en el Ayuntamiento en el que el grupo municipal de Izquierda Unida-Los Verdes (IU-LV) propuso la readmisión de todos los trabajadores, votando todos los grupos de la oposición a favor de la propuesta y obteniendo así dicha propuesta la mayoría absoluta.

En la demanda por despido, como medios de prueba, se solicitaba, entre otros, la documental consistente en el expediente administrativo sobre extinciones de los contratos de trabajo acordados por el Ayuntamiento.

Con fecha 8 de junio de 2012, el Ayuntamiento de Parla remitió copia del expediente administrativo, que quedó unida a las actuaciones. En concreto, el documento núm. 14 del expediente corresponde al acuerdo de la junta de gobierno local del Ayuntamiento de Parla, de 20 de octubre de 2011, por el que se aprobó la amortización de los puestos de trabajo que se relacionan en un listado adjunto. En este aparece un grupo de 47 trabajadores incluidos en la RPT de la corporación, entre los que figura la recurrente en amparo, y otro grupo de nueve trabajadores no incluidos en la RPT.

Asimismo, en el documento número 93 del expediente administrativo consta certificación de la secretaría general del Ayuntamiento de Parla en la que se señala que, por acuerdo del pleno del Ayuntamiento de 8 de noviembre de 2011, se acuerda “la desestimación del Acuerdo de la Junta de Gobierno extraordinaria de 20 de octubre de 2011 por el que se aprueba el expediente de regulación de personal, dejándolo sin efecto, así como cuantas actuaciones derivadas del mismo pudieran haberse efectuado”.

b) Por Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid de 18 de junio de 2012 se declaró improcedente el despido de la recurrente en amparo y se condenó al Ayuntamiento de Parla a optar entre la readmisión de la trabajadora en idénticas condiciones y con los mismos derechos que ostentaba antes de producirse el despido, o bien, el abono de una indemnización de 79.139,25 €.

La Sentencia afirma en su fundamento jurídico III, que los contratos de trabajo de ambas actoras, “acogidos inicialmente a diversas modalidades de contratación temporal (obra o servicio determinado, interinidad) estaban claramente suscritos en fraude de ley, al no cumplirse los presupuestos o requisitos materialmente establecidos por la Ley para la virtualidad de tales contratos temporales”. Por ello, “la relación laboral de ambas actoras era materialmente por tiempo indefinido (aunque no pueda hablarse de fijeza o titularidad de las plazas, puesto que los puestos de las actoras no se habían cubierto a través de procedimientos reglados con observancia de los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad, libre concurrencia y publicidad, *ex* arts. 23 y 103 CE)”, y el Ayuntamiento debería haber encauzado el cese de los puestos de trabajo por la vía del despido objetivo previsto en los artículos 52 c) o 51 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores. El Ayuntamiento “no podía sin más acordar la amortización administrativa de la plaza… pues la amortización administrativa de la plaza no es por sí misma causa extintiva de una relación laboral por tiempo indefinido, no figurando tal amortización en el elenco de causas extintivas del art. 49 LET, sino que la causa extintiva sería la decisión de la Administración, tras haber acordado la amortización, de extinguir por causas objetivas el puesto de trabajo”.

c) La parte actora solicitó aclaración de la Sentencia de 18 de junio de 2012, que el Juzgado acordó por medio de Auto de 10 de julio de 2012, aclarando los hechos probados IX y X en el sentido de especificar que las comunicaciones de fecha 21 de octubre de 2011 por las que se participó a la demandante que su puesto laboral quedaba incluido en la amortización de puestos de trabajo, así como la extinción de su contrato, se notificaron a dicha actora el día 24 siguiente; siendo por tanto el 24 de octubre de 2011 la fecha de efectos del despido.

d) El 18 de octubre de 2012, el abogado del Ayuntamiento de Parla, actuando en nombre y representación de este último, formalizó escrito de interposición de recurso de suplicación contra la anterior Sentencia. El recurso se dirigió a atacar los pronunciamientos referidos a la naturaleza del contrato laboral de la actora y al procedimiento necesario para su despido, si bien puntualizaba en uno de los párrafos del motivo primero que “la Junta de Gobierno Local, que ostenta según el art. 126 LBRL las funciones ejecutivas como municipio de gran población, acuerda la amortización de puesto de trabajo, adoptándose el acuerdo con los informes previos y tramitación pertinente con intervención de los sindicatos, todo ello según consta en el expediente administrativo”. Considera el Ayuntamiento de Parla que “si la amortización se ajusta al procedimiento establecido, la acuerda el órgano competente, se publica en el ‘BOCM’ y se notifica al interesado, conlleva la extinción del contrato laboral indefinido no fijo, asimilado al interino por vacante por encajar con la causa establecida en el art. 49.1 b) en relación con el art. 4 del Real Decreto 2720/1988”.

e) Admitido a trámite el recurso, se dio traslado del mismo a las actoras en la instancia, las que, a través de su letrada, presentaron escrito de impugnación del recurso de suplicación el día 5 de noviembre de 2012.

En congruencia con lo planteado por la contraria, dicho escrito se dedicó a defender la conformidad a Derecho de los razonamientos de la Sentencia del Juzgado *a quo* que habían sido cuestionados.

f) Por sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de mayo de 2013, fue desestimado el recurso de suplicación interpuesto por el Ayuntamiento de Parla.

Señala la Sala en su fundamento jurídico tercero, que el planteamiento del Ayuntamiento recurrente no podía tener favorable acogida, “de una parte, porque el propio Ayuntamiento admite, que en el momento de la extinción de la relación, las actoras eran trabajadoras de carácter indefinido no fijo (dado el fraude en la contratación temporal precedente como se reconoce), y de otra, porque no cabe su equiparación con los trabajadores interinos a los efectos de la extinción de la relación por amortización de la plaza eludiendo el cauce del despido objetivo, tal como se desprende de las SSTS de 3-2-2011 (R. 142/10) y de 16-9-2009 (R. 2570/2008) y 26-4-2010, conforme al criterio ya mantenido por esta Sala en anteriores Sentencias (por todas la de 2 de noviembre de 2012, R. 4018/12)”.

La Sentencia de 2 de noviembre de 2012, recaída en el recurso núm. 4018-2012, a la que hace referencia, declaraba en su fundamento jurídico décimo que, “A mayor abundamiento, y si como se desprende del hecho probado sexto de la sentencia de instancia, el acuerdo de extinción del contrato del actor y resto de trabajadores afectados fue dejado sin efecto por el Pleno del Ayuntamiento, órgano competente y superior a la Junta de Gobierno que lo adoptó, mal cabe justificar un cese por amortización que acertadamente ha sido calificado como nulo al eludirse las normas establecidas por los despidos colectivos, en los casos a que se refiere el último párrafo del art. 51.1 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, tal como disponía el artículo 120.1 b) de la LPL entonces vigente”.

g) Contra esta Sentencia el Ayuntamiento de Parla interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina. En el escrito, presentado el día 7 de junio de 2013, se alegaron como puntos de contradicción entre la resolución impugnada y la que se ofrecía de contraste, los siguientes:

“1. La incompetencia por razón de la materia de la jurisdicción laboral para decidir sobre cuestiones incluidas en el art. 9.4 de la LOPJ, como es la validez de un acuerdo de modificación de relación de puestos de trabajo de una administración pública, al señalar la jurisprudencia como criterio diferenciador el ámbito normativo regulador, citando como Sentencia de contraste la Sentencia de 17 de abril de 2012 de la Sección 1ª de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en recurso de casación 92/11, en que otros litigantes en idéntica situación, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales al presente, han obtenido pronunciamiento distinto.

2. La competencia de la Junta de Gobierno municipal para adoptar el acuerdo de amortización de puestos de trabajo de personal laboral indefinido interino no fijo, citando como sentencia de contraste la Sentencia núm. 420/2011, de 19 de mayo, de la sección 5ª de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recaída en el recurso de suplicación 5910/10, en que otros litigantes en idéntica situación, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales al presente, han obtenido pronunciamiento distinto.

3. La posibilidad de extinción no indemnizada de los contratos de trabajo de duración indefinida no fija considerados asimilados a los de interinidad por vacante, sin necesidad de acudir a los trámites del despido objetivo, por aplicación de lo dispuesto en el art. 15.1 c) LET y arts. 4 y 8 del Real Decreto 2720/1998”.

h) La recurrente en amparo presentó escrito el día 9 de agosto de 2013 impugnando el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla.

Señala la recurrente que el ayuntamiento había modificado en su recurso el sentido de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid recurrida, porque en la misma no se había discutido la competencia de la Junta de Gobierno para adoptar la decisión de amortizar los puestos de trabajo. A pesar de lo que dice el recurrente, afirmaba la ahora demandante de amparo que no se daba la sustancial identidad entre las sentencias comparadas; y, además, que: “el acto de amortización adoptado por la Junta de Gobierno en el supuesto que nos ocupa no ha de considerarse válido y eficaz, siendo el Pleno de la Corporación el que tiene la competencia, al tratarse de la amortización de más de 50 plazas, afectando a la plantilla y al presupuesto”.

i) La Sala de lo Social del Alto Tribunal resolvió el recurso mediante Sentencia de 21 de julio de 2014, con la siguiente parte dispositiva:

“Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla contra la sentencia de fecha 17 de mayo de 2013 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (rollo 223/2013) … Casamos y anulamos la sentencia de suplicación impugnada; y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimamos el recurso de tal clase interpuesto por el Ayuntamiento demandado, desestimando la demanda y declarando la procedencia de la extinción contractual de las demandantes efectuada por dicho empleador en fechas 25 de octubre de 2011 y 24 de octubre de 2011, respectivamente, con derecho a recibir a cargo del Ayuntamiento una indemnización de cuantía de ocho días de salario por año trabajado, a cuyo abono se le condena, y se entenderá a las actoras en situación de desempleo por causas a ellas no imputable. Sin imposición de costas en ambos recursos.”

Para alcanzar esta decisión, la Sala efectúa en sus fundamento de Derecho primero y segundo una delimitación previa del objeto del debate, aclarando que nos encontramos ante un asunto que ya ha sido resuelto por ella anteriormente en otros recursos de casación afectantes a compañeros de las recurrentes, despedidos por el mismo acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla; pero con la diferencia, observa, de que en el actual recurso no se ha planteado el problema de la falta de competencia del órgano administrativo para la adopción del Acuerdo, por lo que no procede entrar en consideración de fondo alguna sobre el particular.

“PRIMERO.- En el procedimiento del que trae causa el presente recurso de casación unificadora no se ha cuestionado en la sentencia de instancia ni en la de suplicación impugnada, a diferencia de otros asuntos derivados de la misma decisión extintiva conocidos por esta Sala, la problemática de la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la decisión administrativa de amortización de puestos de trabajo ni la de sí el órgano administrativo competente para adoptar tal decisión era la Junta de Gobierno Local o el Pleno del Ayuntamiento; pero, a pesar de ello, por posible error del Ayuntamiento recurrente, relatando unos antecedentes distintos a los que son objeto del presente procedimiento, plantea como los dos primeros motivos de su recurso de casación unificadora cuestiones (incompetencia jurisdicción social y órgano municipal competente para amortización) que no fueron objeto de debate ni en instancia ni en suplicación, lo que lo que hace improcedente el planteamiento de dichos dos primeros motivos en este recurso extraordinario, lo que comporta su inadmisión…

SEGUNDO. 1- En consecuencia, únicamente cabe examinar el tercer motivo del recurso, por lo que la única cuestión que válidamente se plantea en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar —partiendo de la existencia de un no cuestionado acuerdo administrativo, formalmente válido, de amortización de plazas—, determinar los requisitos laboralmente exigibles para proceder a la amortización puestos de trabajo desempeñados por trabajadores indefinidos no fijos al servicio de la Administración pública municipal empleadora y las derivadas consecuencias”.

Sobre esta base, precisa la Sentencia en el fundamento de derecho tercero que la infracción que articula el Ayuntamiento recurrente como motivo para acudir a la casación unificadora en este caso, es solamente el de la adecuación del despido colectivo por los trámites del procedimiento del art. 51 LET. Y partiendo de esta base, dice la Sala, en el fundamento de derecho cuarto:

“[P]or razones de seguridad jurídica, acordes con la naturaleza de este recurso unificador, debemos estar a la doctrina establecida en la STS/IV de 22 de julio de 2013 (rcud 1380/2012, Sala General, con voto particular), en la que se proclama que la Administración pública empleadora puede amortizar los puestos de trabajo ocupados por trabajadores indefinidos no fijos sin necesidad de acudir a los arts. 51 o 52 ET y, por consiguiente, sin derecho a la indemnización prevista en tales preceptos”.

Luego de reproducir los razonamientos contenidos en la jurisprudencia que refiere, la Sentencia aquí recurrida resuelve, en el fundamento jurídico quinto, el derecho de la recurrente a la indemnización por su despido, declarada “la procedencia de la decisión extintiva empresarial”. Concluye la Sala, en el fundamento de Derecho sexto, con la deducción de los efectos de la estimación del recurso, que luego traslada al fallo, en los términos anteriormente reproducidos.

j) En fecha 5 de septiembre de 2014 la parte actora presentó escrito que denomina de aclaración, subsanación y/o complemento de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014.

Por Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 2014 se acordó no acceder a la aclaración, rectificación o subsanación pretendida.

k) Por medio de escrito presentado el día 27 de febrero de 2015 la representación procesal de la aquí recurrente en amparo y de doña N.A.C. (quienes, como ya se ha dicho, actuaron bajo la misma defensa en la vía judicial previa), promovió incidente extraordinario de nulidad de actuaciones (art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

El escrito alega, en síntesis, dos vulneraciones constitucionales: i) la del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva o falta de motivación de la Sentencia, al no haberse pronunciado sobre los defectos insubsanables cometidos por el Ayuntamiento en la preparación e interposición del recurso; y, ii) vulneración del art. 14 CE por desigualdad de trato ante la ley, pues los recursos de casación para unificación de doctrina planteados por el Ayuntamiento de Parla han dado lugar a sentencias que han ido estimando o desestimando el recurso, en función de la forma en que dicho Ayuntamiento recurrente los ha articulado, lo que, a su parecer, ha provocado que, en despidos que devienen de un mismo acto que no es válido, pues la decisión de la Junta de Gobierno fue dejada sin efecto por el pleno del Ayuntamiento , se haya dictaminado que unos son nulos y otros no. Afirma que la desigualdad es evidente, puesto que es el propio Tribunal Supremo el que resuelve los recursos interpuestos, “no por los hechos, sino dependiendo del número de motivos articulados por el Ayuntamiento, provocando que despidos que devienen de un mismo acto que no es válido, se hayan declarado en unos casos nulos y en otro no”, en función del planteamiento que haya hecho del recurso el Ayuntamiento.

Prueba de ello, indica, es, a título de ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2013, dictada en recurso de unificación de doctrina 3270-2012, en la cual sí figuraba en su antecedente de hecho segundo, que se había hecho constar en los hechos probados de la Sentencia del Juzgado de lo Social, que, en el Pleno de 8 de noviembre de 2011, se propuso la revocación del expediente de regulación de plantilla municipal, acordando la desestimación del acuerdo de la Junta de Gobierno extraordinaria de 20 de octubre de 2011, dejándolo sin efecto. Pero, a pesar de ser un acuerdo revocado por un no discutido órgano superior, como el Ayuntamiento planteó un único motivo de recurso (párrafo cuarto del fundamento de derecho primero de la sentencia casacional) se estimó el mismo, declarando la procedencia de la extinción contractual del demandante. Y lo mismo sucedió, por ejemplo, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 2013, dictada en recurso unificador de doctrina núm. 804-2013.

Señala que todos los despidos provienen de una misma resolución que fue decretada no válida por el Pleno del Ayuntamiento, por lo que la inseguridad jurídica creada y la desigualdad de trato es evidente, en tanto que no es comprensible que, tratándose del mismo despido, se haya llegado a conclusiones diferentes.

l) Tras la tramitación del incidente, el día 20 de julio de 2015 la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictó Auto desestimando la nulidad solicitada.

La Sala reproduce el contenido de su Auto de 7 de julio de 2014, en el que razonaba de este modo:

La presunta incongruencia o defecto de motivación -y, por ende, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el art. 24.1 CE —derivaría, según la recurrente— de un hecho del que en absoluto puede derivarse el significado que ella pretende. Dicho hecho consiste en que en la sentencia de suplicación ... que se revocó por la que ahora se pretende anular se dice que ‘...una vez se parte de la premisa de la inexistencia de la válida amortización de la plaza...’. De ahí deduce la ahora recurrente que esa expresión ‘se refiere, obviamente, a la validez y regularidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno’. Pero no hay tal. Esa frase, como la propia recurrente reconoce, solo aparece por vía de remisión de esa sentencia del TSJ de Madrid ... a otra del mismo TSJ de Madrid de ... que, a su vez, se remite a dos más del mismo TSJ de ... Pues bien, en dicha sentencia remitida es cierto que se dice que “una vez que se parte de la premisa de inexistencia de válida amortización de la plaza, la aplicación de la normativa laboral a la relación de los trabajadores con la Administración Pública viene impuesta por el artículo 1.1 y 2 del ET ... [por lo que] hay que concluir en la aplicación del art. 51 del ET’. Se trata de una frase poco comprensible, habida cuenta que la aplicación de la normativa laboral a ese tipo de relaciones no depende en absoluto de que el acto administrativo de amortización de la plaza sea o no válido, añade que ‘pero, en cualquier caso, lo que no se puede pretender, como hace el recurrente de nulidad, es que esa frase ‘se refiere, obviamente, a la validez y regularidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno. Tan esto no es así, que basta seguir leyendo la invocada y remitida Sentencia del TSJ de Madrid de 5/11/2012 para constatar que en su FD Segundo dice: ‘Prescindiendo de los aspectos atinentes al problema de la competencia de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Parla, que no se han planteado ni en la sentencia de instancia ni en esta fase de alzada...’. Por lo tanto, es claro que en dicha sentencia no hay pronunciamiento alguno sobre ‘la validez y regularidad de la Junta de Gobierno’. Y, desde luego, está meridianamente claro que en la sentencia remitente, la del TSJ de Madrid de 13/3/2013 (Rec. Sup. 4564/2012 ), que fue la confirmada por la STS cuya nulidad se pretende, no hay la más mínima alusión al tema de la posible falta de competencia de la Junta de Gobierno Local para adoptar el acuerdo de amortización de plazas que adoptó (es más, ni siquiera se menciona que posteriormente dicho acuerdo fue revocado por el Pleno del Ayuntamiento) razón por la cual hay que entender que, en realidad, la ‘inexistencia del acuerdo válido’ a que se refiere (por vía de remisión a la otra sentencia) se basa, exclusivamente, en que se adoptó sin someterse al procedimiento del art. 51ET y no a que se adoptó por órgano incompetente, aunque la redacción -al hablar de una premisa que, en realidad, es una consecuencia- no sea muy afortunada y que ‘por lo tanto, es manifiesto que la sentencia cuya nulidad se pretende en absoluto ha incurrido en la incongruencia omisiva ni, por ende y derivadamente, en la falta de motivación que se le imputa. El motivo debe ser rechazado y así lo hacemos’. Añade, por otra parte, que ‘si dicha imputación es manifiestamente carente de fundamento igual sucede con la segunda imputación: violación del art. 14 CE al haber incurrido —se dice— en ‘infracción del derecho de igualdad ante la ley y el derecho a no obtener resoluciones contradictorias en los pronunciamientos judiciales sobre un mismo hecho, en este caso, la validez del Acuerdo de la Junta de Gobierno de 20 de octubre de 2011’’. Pero, como hemos dicho, la sentencia cuya nulidad se pretende no entra para nada en si tal Acuerdo era o no válido por razones formales sino que atiende exclusivamente al planteamiento del único motivo del recurso de casación unificadora, a saber, la nulidad de los despidos acordados por no haberse seguido el procedimiento del art. 51 ET . Y, siguiendo la doctrina de la Sala en aquel momento vigente, concluye -exactamente igual que todas nuestras sentencias del que hemos denominado ‘segundo grupo’— que no era necesario seguir ese procedimiento estatutario en los casos de amortización de plazas por AAPP.

Concluye el Auto de 20 de julio de 2015 afirmando:

“En definitiva, el incidente de nulidad de actuaciones no es vía hábil para analizar de nuevo a modo de recurso ordinario las causas de admisibilidad del recurso de casación unificadora interpuesto por la empleadora, ni existe incongruencia y la posible solución judicial distinta ante casos análogos ha sido motivada esencialmente por los medios articulados por las respectivas defensas de los afectados”.

3. La demanda de amparo se articula en tres motivos:

a) El primero de ellos plantea la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación con el principio de seguridad jurídica. Señala que la Sala Cuarta del Tribunal Supremo tenía conocimiento del acuerdo del pleno del Ayuntamiento de 8 de noviembre de 2011, por el que se dejó sin efecto el expediente de regulación de personal acordado por la junta de gobierno local el día 20 de octubre, por otros procedimientos judiciales derivados del mismo decreto de la junta de gobierno local, en los que sí se había revisado de oficio la competencia de la junta de gobierno para acordar la amortización de los puestos de trabajo.

Agregaba a lo expuesto que, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 62 de la Ley 30/1992, se reputan nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones públicas dictados por un órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia. No obstante, afirma, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo presumió la validez de tal acto, continuando por tanto las actuaciones en sede judicial sobre un despido que, propiamente ya no existía, al corresponder al pleno del Ayuntamiento la competencia material para haber dictado, en su caso, tal acto administrativo.

b) El segundo motivo de la demanda de amparo denuncia la vulneración del artículo 24.1 CE, por falta de motivación de las resoluciones recurridas. Señala la recurrente que, frente al recurso de casación para la unificación de doctrina instado por el Ayuntamiento de Parla, la ahora demandante presentó escrito de impugnación, en el que se alegó la inadmisión del recurso por defectos insubsanables, tanto en la preparación como en la interposición del mismo, por incumplimiento de los requisitos procesales para recurrir y por falta de contenido casacional, a tenor del artículo 211.2 de la Ley de procedimiento laboral (LPL), como por cuestión de fondo. Sin embargo, en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, no se ha hecho pronunciamiento alguno sobre esta cuestión alegada, ni en los antecedentes de hecho ni en los fundamentos de derecho. A su entender, no se ha motivado la admisión del recurso suficientemente, ya que el decir que concurre el presupuesto de la contradicción no es suficiente para viabilizar el recurso de casación en unificación de doctrina, cuando concurren otros presupuestos formales básicos que no se han cuestionado.

c) En el tercer motivo se alega nuevamente la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por la admisión del recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, concurriendo defectos insubsanables en la preparación y en la interposición del mismo. A juicio de la recurrente, en el recurso del Ayuntamiento se produce una falta de correspondencia entre la preparación de dicho recurso y la interposición posterior, tanto por el hecho de que en la preparación se han definido tres motivos de contradicción para los cuales se ha fijado una sentencia referencial, mientras que en la interposición del mismo se ha enmascarado un punto más de contradicción, al subsumirlo en uno de los tres motivos que, en principio, se establecieron en la preparación, como por el hecho de que a la hora de fundamentar un motivo de los señalados en el escrito de preparación, se han citado dos sentencias referenciales sin concretar cuál de ellas es la verdaderamente de contraste.

4. La Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de este Tribunal dictó diligencia de ordenación el 29 de septiembre de 2015, por la que se acordó conceder a la Procuradora doña Silvia de la Fuente Bravo un plazo de diez días para que presentara escritura de poder original que acreditara la representación que decía ostentar, con apercibimiento de no admitir el recurso en caso de no atender a este requerimiento.

Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 19 de octubre de 2015, la citada representante procesal aportó la escritura del poder que acreditaba dicha representación.

5. Con fecha 14 de abril de 2016, la Sección Cuarta de este Tribunal dictó providencia admitiendo a trámite la demanda de amparo, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso plantea un problema o faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]”. Asimismo, acordó dirigir atenta comunicación a las Salas de lo Social, del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran sendas certificaciones o fotocopias adveradas de las actuaciones correspondientes al recurso de casación para unificación de doctrina 2099-2013 y el recurso de suplicación 223-2013, respectivamente. Se acordó también dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento 1443-2011, debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo, si así lo deseaban, quiénes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

6. Por diligencia de ordenación de la Sala Segunda de este Tribunal de 19 de julio de 2016 se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de 20 días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

7. El 21 de septiembre de 2016 la representación procesal de la recurrente en amparo presentó escrito de alegaciones por el que se ratificó en su integridad en la demanda presentada.

Por su parte, el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 29 de septiembre de 2016, interesando la desestimación del recurso. Tras pasar revista a los hechos del caso, afirma que, a su juicio, la demanda de amparo presentada no ha cumplido con la carga de justificar adecuadamente la concurrencia del requisito de la especial trascendencia constitucional. La fundamentación que se recoge en la demanda, y que se limita a afirmar que se tiene por justificada la especial trascendencia constitucional, no cumple las exigencias mínimas fijadas por este Tribunal.

Por lo que se refiere al primer motivo del recurso de amparo, en el que se alude a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación con principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) por infracción del artículo 62 de la Ley 30/1992, señala que la demandante no esgrimió en la demanda rectora del proceso la nulidad de las extinciones contractuales habidas, por la violación del citado artículo 62 de la Ley 30/1992, a pesar de mencionar al Pleno del Ayuntamiento celebrado el 8 de noviembre de 2011. Por otra parte, en la sentencia de instancia, de 18 de junio de 2012, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, en su fundamento jurídico III, se relativizó la importancia de la amortización de la plaza en el ámbito laboral, al ser un expediente de índole administrativa, sin efectos directos e inmediatos en el ámbito laboral, no siendo la amortización administrativa de la plaza causa extintiva de la relación laboral por tiempo indefinido, ni figurando tampoco en el elenco de causas extintivas del artículo 49 LET.

La demandante tampoco se refirió a la cuestión en la impugnación del recurso de suplicación de la parte contraria, como posibilita el art. 197.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción social (LJS).

Señala que la cuestión fue, por tanto, considerada no relevante por el magistrado de instancia, que centró su decisión en que el contrato de la actora no era de interinidad, por lo que no resultaba aplicable la doctrina judicial sobre los contratos de interinidad, que sí podían ser extinguidos mediante la mera amortización. Y ello fue a lo que se circunscribió la sentencia de casación unificadora que consideró improcedente el análisis de la competencia del órgano municipal para la amortización, por no haber sido objeto de debate, ni en la instancia, ni tampoco en el trámite de suplicación.

Afirma el Ministerio público que la ahora demandante imputa a la sentencia casacional la vulneración de un derecho a la tutela judicial efectiva, porque, en virtud del precepto que ahora esgrime, habría concurrido una nulidad radical absoluta y de pleno derecho, pero tal petición no la realizó en el proceso, como pudo, sin duda por no considerarla concurrente, por lo que la falta de motivación que ahora aduce y la defectuosa selección del derecho aplicable de la que se duele, tuvo como causa su propio actuar procesal, por lo que la queja no puede ser acogida.

A su juicio, no es de aplicación a este supuesto la doctrina sentada en la Sentencia de este Tribunal de 19 de septiembre de 2016,que resuelve el recurso de amparo promovido por otra trabajadora del mismo Ayuntamiento, que había visto extinguida su relación laboral del mismo modo que la ahora demandante. Y ello porque en el proceso subyacente la nulidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno y su revocación por el Pleno del Ayuntamiento y consiguiente nulidad del despido por esta causa no fue esgrimida en la demanda rectora del proceso, ni la nulidad y revocación fue recogida en la sentencia de instancia, ni aducida ni hecha valer en la impugnación del recurso de suplicación, siendo totalmente ignorada por la Sala de lo Social al resolver el recurso.

Por lo que se refiere a la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a no padecer indefensión, en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías por falta de motivación de ambas resoluciones, señala el Fiscal que la Sala de casación examinó la concurrencia de los requisitos formales y materiales a que se supedita la admisión de los motivos de casación unificadora y así lo ha hecho constar en sus resoluciones. En la sentencia de casación se analizó la concurrencia de los requisitos legales para la admisión del recurso y así se recoge en los Autos del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 2014 y de 20 de julio de 2015.

Por último, en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a no padecer indefensión, en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías por vulneración del art. 225.4 LJS, por haber sido admitido el recurso de casación en unificación de doctrina concurriendo defectos insubsanables en la preparación y en la interposición del mismo, afirma que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo admitió el motivo del recurso haciendo una interpretación flexibilizadora de la necesidad de que en el escrito del recurso se contenga no una genérica denuncia de no contradicción, sino una relación precisa y circunstanciada de la contradicción. La contradicción existía pues la sentencia recurrida se apartaba de la jurisprudencia de aplicación, lo que se acomoda a la regulación legal y así lo expone en los fundamentos de derecho tercero y cuarto, y tal modo de razonar no puede ser tildado, ni de arbitrario ni de irrazonable.

8. Por providencia de 8 de noviembre de 2017, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se interpone el presente recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina, interpuesto por el Ayuntamiento de Parla contra la Sentencia, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, confirmatoria de otra anterior dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, la cual, a su vez, había estimado la demanda presentada por la aquí recurrente, declarando improcedente su despido, que había sido acordado por decreto del delegado del área de personal y régimen interior de aquella corporación local, en cumplimiento del Acuerdo adoptado por la junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, sobre amortización de 56 plazas de trabajadores a su servicio.

Como consecuencia de la Sentencia recaída en casación, la Sala Cuarta del Tribunal Supremo revocó la impugnada, y, con estimación del interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, declaró procedente el despido de la actora y el derecho a recibir una indemnización de ocho días de salario por año trabajado. Se solicita también el amparo frente al Auto de la misma Sala *ad quem*, de 20 de julio de 2015, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la recurrente contra la Sentencia de casación ya indicada.

La demanda de amparo, en síntesis, atribuye a las dos resoluciones que impugna tres vulneraciones constitucionales: (i) la del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación al principio de seguridad jurídica, al presumir la Sala de lo Social del Tribunal Supremo la validez del acuerdo de la junta de gobierno local de 20 de octubre de 2011, sobre amortización de 56 plazas de trabajadores a su servicio, cuando la Sala, por otros procedimientos derivados del mismo acuerdo de la junta de gobierno local del Ayuntamiento de Parla, tenía conocimiento de que dicho acuerdo había sido dejado sin efecto por acuerdo del pleno del ayuntamiento, procedimientos en los que se ha revisado de oficio la competencia de la junta de gobierno para acordar la amortización de los puestos de trabajo. Prueba de ello, señala la recurrente, es el propio informe del Ministerio Fiscal al recurso de casación para unificación de doctrina.

Además, afirma, que, si bien es cierto que, ni en la sentencia de instancia, ni tampoco en la de suplicación, se hace referencia alguna a la revocación del decreto de la junta de gobierno local por parte del pleno del Ayuntamiento, celebrado el día 8 de noviembre de 2011; agrega que sí que se mencionó este acuerdo, hasta dos veces, en el cuerpo de la demanda, sin que el juzgador de instancia se hubiere pronunciado al respecto y sin que esto pudiera justificar que se ignoraran los efectos de dicha revocación por los órganos de revisión; (ii) la del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación de las resoluciones recurridas; (iii) y, finalmente, la del derecho a la tutela judicial efectiva por haberse admitido el recurso de casación para unificación de doctrina, pese a concurrir defectos insubsanables en la preparación y en la interposición del mismo.

El Ministerio Fiscal, como se recoge en los antecedentes, considera que el recurso debe ser desestimado, pues la Sala consideró improcedente el análisis de la competencia del órgano municipal para la amortización, por no haber sido objeto de debate, ni en la instancia, ni en la suplicación. A su juicio, no es de aplicación a este supuesto la doctrina sentada en la Sentencia de este Tribunal de 19 de septiembre de 2016,que resolvió el recurso de amparo promovido por otra trabajadora del mismo ayuntamiento que había visto extinguida su relación laboral del mismo modo que la ahora demandante. Y ello porque, en el proceso subyacente, la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno y su revocación por el pleno del ayuntamiento y consiguiente nulidad del despido por esta causa no fue esgrimida en la demanda rectora del proceso, ni tampoco la nulidad y revocación fueron recogidas en la sentencia de instancia, como tampoco aducida ni hecha valer en la impugnación del recurso de suplicación, siendo totalmente ignorada por la Sala de lo Social al resolver el recurso.

2. Antes de entrar en el análisis de fondo, hemos de pronunciarnos sobre el óbice procesal alegado por el Ministerio Fiscal, relativo a la insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional en la demanda de amparo, adelantándose que el mismo debe ser rechazado.

El escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal no niega que la demanda dedique un apartado al requisito de la especial trascendencia constitucional, el cual se encuentra separado del que se dirige a exponer las lesiones constitucionales que sustentan el fondo del recurso, sino que, tan sólo cuestiona la suficiencia de la argumentación proporcionada, lo que ya fue valorado por este Tribunal en el trámite de admisión y resuelto en el sentido de que la parte había dado cumplimiento con suficiencia al mencionado requisito procesal, habiendo dictado providencia acordando la admisión a trámite del recurso.

Por otro lado, este Tribunal ya ha señalado con reiteración que el requisito de la especial trascendencia constitucional opera en la fase de admisión del recurso (SSTC 126/2013, de 3 de junio, FJ 2; 170/2013, de 7 de octubre, FJ 2, y 191/2013, de 18 de noviembre, FJ 2), y, en este caso, el recurso se admitió, como consta en el antecedente 5, con el fin de sentar doctrina en torno a un problema o faceta nueva del derecho fundamental invocado.

El propio Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones, reconoce que este Tribunal ha dictado la STC 147/2016, de 19 de septiembre, donde se plantea la misma problemática de la presente demanda de amparo (a la que más adelante haremos referencia), la cual afecta a un grupo de trabajadores individualizados del Ayuntamiento de Parla, entre quiénes se encuentran, tanto la parte actora que lo fue del recurso de amparo número 5750-2014, enjuiciado por la antedicha STC 147/2016, como también la aquí recurrente. Esto evidencia, al margen de la discrepancia del Fiscal respecto a si ha de otorgarse la misma solución a este caso que el dado en la Sentencia que él mismo trae a colación, que sí concurría el presupuesto de la especial trascendencia constitucional para la admisión del recurso, como era la fijación de doctrina en torno a si se produce o no la negación del derecho a la tutela judicial efectiva en la vertiente del derecho al recurso, cuando la Sala competente (en este caso la Sala de lo Social del Tribunal Supremo) ha omitido responder a las pretensiones de la parte recurrida en el recurso de casación para la unificación de doctrina laboral promovido por la contraria, pese a existir una serie de pronunciamientos de la misma Sala en los que ya se había otorgado la tutela solicitada. Por ello no cabe apreciar el óbice que se aduce.

3. Pasando ya a las cuestiones de fondo suscitadas por la demanda de amparo, comenzaremos con el análisis de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que alega la actora, porque, a su juicio, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo conocía que el acuerdo de la junta de gobierno local de 20 de octubre de 2011, por el que se acordó la amortización de 56 puestos de trabajo, había sido dejado sin efecto por acuerdo del pleno del Ayuntamiento de 8 de noviembre de 2011 y, mientras que en otros procedimientos derivados del mismo acuerdo de la junta de gobierno local, aquella corporación local había revisado de oficio la competencia de la junta de gobierno para acordar la amortización de los puestos de trabajo, en la Sentencia recurrida no se aborda esta cuestión porque el Alto Tribunal entiende que no ha sido objeto de debate, ni en la instancia, ni tampoco en la suplicación.

Expuesto en estos términos, es preciso definir cuál es la vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) realmente concernida.

Conforme a lo señalado en la STC 147/2016, de 19 de septiembre, FJ 3 (también en la reciente STC 115/2017, de 19 de octubre, FJ 2, del Pleno), “este tipo de respuesta por la que el órgano judicial motiva el por qué no va a resolver sobre un punto planteado por una de las partes, no afecta al derecho a una resolución congruente, sino en realidad a otra faceta del mismo derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), la del derecho al recurso, entendido como derecho a obtener una resolución de fondo sobre las pretensiones deducidas en el mismo. Así, en la STC 30/2003, de 13 de febrero, FJ 2, razonamos que ‘no nos hallamos ante un caso de incongruencia omisiva en estricto sentido, pues la Sentencia de apelación no ha dejado de considerar el objeto procesal planteado por los apelantes … sino que ha considerado dicho objeto procesal y le ha dado expresa respuesta, tal como la contenida en el fundamento jurídico primero de la Sentencia, si bien aquella ha consistido en calificar dicha pretensión subsidiaria como una mera solicitud de aclaración o rectificación de la Sentencia apelada, para la que, aparte de considerarla extemporánea, se declaraba incompetente el Tribunal de apelación, dejándola así imprejuzgada en cuanto a su fondo o contenido’. En este supuesto, cabe añadir, el canon de control que nos corresponde aplicar es el de la resolución arbitraria, irrazonable o incursa en error patente [SSTC 92/2008, de 21 de julio, FJ 6; 35/2011, de 28 de marzo, FJ 3; y 7/2015, de 22 de enero, FJ 2 A a), todas ellas en relación con resoluciones dictadas por el Tribunal Supremo en casación]”.

4. Aclarado lo que antecede y entrando ya en el estudio de la queja, hay que recordar que, como hemos recogido en los antecedentes, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, recurrida en este amparo, afirma en su fundamento jurídico primero que nos encontramos ante un asunto que ya ha sido resuelto por ella anteriormente en otros recursos de casación afectantes a compañeros de las recurrentes, despedidos por el mismo acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla; pero con la diferencia, observa, de que en el actual recurso no se ha planteado el problema de la competencia del órgano administrativo para la adopción del acuerdo, por lo que no procede entrar en consideración de fondo alguna al respecto, pese a que el propio Ayuntamiento, por error, lo plantea como motivo de su recurso.

Del resultado de las actuaciones judiciales practicadas se desprende que:

a) En la demanda ante el Juzgado de lo Social la recurrente puso de manifiesto que el 8 de noviembre se celebró un pleno en el Ayuntamiento en el que el grupo municipal de Izquierda Unida-Los Verdes (IU-LV) propuso la readmisión de los trabajadores despedidos. Todos los grupos de la oposición votaron a favor de la propuesta, que obtuvo así la mayoría absoluta. Entre la prueba documental de la parte actora consta (documento núm. 93) certificación de la secretaría general del Ayuntamiento de Parla, en el que se hace constar el acuerdo adoptado el día 8 de noviembre de 2011 por el pleno del Ayuntamiento en el siguiente sentido: “acordar la desestimación del acuerdo de la Junta de Gobierno extraordinaria de 20 de octubre de 2011 por el que se aprueba el expediente de regulación de personal, dejándolo sin efecto, así como cuantas actuaciones derivadas del mismo pudieran haberse efectuado”.

b) Por lo que se refiere a la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de mayo de 2013, que resuelve el recurso de suplicación interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, se remite a otra suya de 2 de noviembre de 2012, que expresamente examinó el problema de la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno local. Por lo tanto, se puede entender que al hacer una remisión a dicha Sentencia sin exclusión de ninguno de sus pronunciamientos, también se hace a esa parte de la misma, que declaraba nulo el acuerdo, pues en caso contrario así lo habría advertido la Sala.

c) El Ayuntamiento de Parla decidió reproducir este tema en el debate de casación, en los términos que se recogen en su escrito y a los que se refiere la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada. De hecho, el informe del Ministerio Fiscal señala que una de las vertientes de la cuestión debatida en el presente recurso de casación unificadora, a partir de lo alegado por la entidad recurrente, es determinar si corresponde a la junta de gobierno o al pleno del Ayuntamiento la decisión de amortización de puestos de trabajo de personal indefinido no fijo.

Por su parte, el escrito de oposición al recurso de casación de la hoy demandante de amparo, tras desmontar la identidad de supuestos planteados por el Ayuntamiento en su escrito de casación, no elude el debate sobre la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno, sino que lo pone de manifiesto a los efectos oportunos.

Por lo tanto, los órganos judiciales sí tuvieron conocimiento de que el acuerdo de la junta de gobierno local de 20 de octubre de 2011 había sido revocado por el pleno del Ayuntamiento en sesión celebrada el día 11 de noviembre; la sentencia de suplicación hizo remisión expresa a otra anterior de la misma Sala, que había declarado nulo el acuerdo de la junta; y la Sala de lo Social del Tribunal Supremo también tuvo conocimiento de dicha circunstancia, al reconocer que ya había resuelto otros recursos de casación para la unificación de doctrina, promovidos por el mismo Ayuntamiento de Parla respecto de trabajadores despedidos con fundamento en el mismo acuerdo de la junta de gobierno, además de haber sido planteada esta cuestión por todas las partes del recurso, quedando integrada dentro de la controversia.

En consecuencia, no cabe duda de que la Sala contaba con los elementos de juicio necesarios para resolver el recurso de casación, también desde la perspectiva planteada por la parte recurrida, sin que existiera impedimento alguno para integrar este tema dentro del objeto de debate del recurso. La solución que alcanza la Sala resulta por tanto contraria al canon de resolución jurídicamente fundada [SSTC 214/1999, de 29 de noviembre, FJ 4; 164/2002, de 17 de septiembre, FJ 4; 59/2006, de 27 de febrero, FFJJ 3 y 4, o 183/2011, de 21 de noviembre, FFJJ 5 y 7].

Quedaría por determinar, tal y como ya analizamos en la STC 147/2016, FJ 5, si existía algún impedimento, “en atención a la peculiar naturaleza y objeto del recurso de casación para la unificación de doctrina”, para que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo pudiera tener en cuenta la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla de 20 de octubre de 2011. Señalamos entonces, que la Sala *ad quem* había adoptado ya varias sentencias que desestimaban recursos de casación unificadora interpuestos por la misma corporación local, en relación al despido de otros trabajadores afectados por aquel acuerdo. Y en relación a este punto, declaramos que dichas sentencias:

“presentan importancia por cuanto, además de haber sido dictadas por idéntico órgano judicial que la aquí impugnada (ya que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no actúa dividida en Secciones, en fase de sentencia), resolvieron recursos de casación para la unificación de doctrina instados por la misma corporación local, y respecto del mismo asunto jurídico planteado por la aquí recurrente en amparo.

…

En esas Sentencias se explica, con razonamientos que prácticamente no varían en ninguna de ellas, que falta la contradicción de doctrina propuesta por el Ayuntamiento de Parla y debe por tanto desestimarse el respectivo recurso, porque la Sentencia de suplicación que éste ofrece de contraste, entre otros puntos, no había declarado que la Junta de Gobierno municipal fuese incompetente para adoptar las amortizaciones de trabajadores, cosa que sí sucede, aclara la Sala *ad quem*, con el mentado acuerdo del 20 de octubre de 2011 del Ayuntamiento de Parla, según la declaración efectuada a su vez por las respectivas Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid impugnadas en cada uno de dichos recursos de casación unificadora. A modo de muestra, la recaída el 14 de octubre de 2013 (recurso núm. 3287-2012), afirma en su fundamento de Derecho cuarto.4:

‘En el citado recurso, ni en consecuencia en la sentencia invocada como contradictoria, no se plantea ni se resuelve sobre si la amortización de la plaza ocupada por la trabajadora interina era competencia de la Junta de Gobierno Local o del Pleno del Ayuntamiento, por lo que, como igualmente destaca el Ministerio Fiscal en su informe, esta circunstancia impide apreciar la contradicción dado que en la sentencia impugnada el debate consistió en atribuir la competencia al Pleno del Ayuntamiento o a la Junta de Gobierno Local, cuestión ésta ausente en la sentencia de contraste, donde se declara que fue la Junta de Gobierno Local la que aprobó el acuerdo de amortización sin analizar las posibles competencias de otros órganos del Ayuntamiento sobre tal extremo’”.

A estas Sentencias se refiere la impugnada en el presente recurso de amparo cuando, aun sin citar sus datos, puntualiza en el fundamento de Derecho primero que este asunto se diferencia de otros derivados de la misma decisión extintiva conocidos por esta Sala.

Si bien no correspondía a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo decidir la validez del acuerdo de la junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, sí tenía el deber de resolver el recurso de casación para unificación de doctrina partiendo de lo declarado por la Sentencia de suplicación, en la que, como ya se ha dicho en el antecedente 2 f), se hizo remisión expresa y sin condiciones a lo resuelto en otra Sentencia de aquélla de 2 de noviembre de 2012, que, a su vez, había declarado que la nulidad del acuerdo de la junta constituía una de las causas de la nulidad del despido de la recurrente.

Como señalan las SSTC 147/2016, de 19 de septiembre, FJ 5, y 115/2017, de 19 de octubre, FJ 4, que “constituye jurisprudencia reiterada de la misma Sala de lo Social del Tribunal Supremo aquella en cuya virtud, al resolver el recurso de casación para la unificación de doctrina: pese a que hayamos de limitarnos al examen de las infracciones legales denunciadas, cuando no coincidamos exactamente con la tesis mantenida en las sentencias contrastadas, es posible que apliquemos la doctrina que entendemos correcta, pues superado el requisito de la contradicción, es evidente que esta Sala no queda obligada a aceptar una de las dos doctrinas formuladas por las sentencias comparadas, sino que debe pronunciarse sobre la solución más ajustada a Derecho para el caso controvertido … solución que no incurre en incongruencia, dada la naturaleza peculiar del recurso de casación para la unificación de doctrina: Resulta claro que el Tribunal Supremo no tiene la carga de tener que optar por una de las dos opciones contrarias, pudiendo recrear una doctrina propia totalmente diferente de las mantenidas por los Tribunales inferiores, siempre que resuelva el debate planteado en suplicación (STC 172/1994, de 7 de junio, FJ 3) [STS núm. 356/2016, de 28 de abril de 2016, recurso núm. 552-2015]” (comillas internas suprimidas).

Una vez apreciada la concurrencia de los presupuestos del recurso, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo debió dictar “una decisión de fondo sin prescindir de sus propios pronunciamientos recaídos en los recursos de casación para la unificación de doctrina promovidos por la misma corporación local, en los cuales sí se dio contestación a este punto”. Todo ello “a fin de evitar que se produzcan situaciones de desigualdad respecto de un mismo colectivo de trabajadores, afectados por idéntico acuerdo administrativo” (STC 147/2016, de 19 de septiembre, FJ 5). Al no suceder esto, una de las pretensiones deducidas por la parte recurrida en el recurso de casación para la unificación de doctrina, ahora demandante de amparo, quedó sin una respuesta de fondo.

5. Ha de concluirse, por tanto, que la Sentencia impugnada en este amparo, dictada el 21 de julio de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la recurrente, en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a la obtención de una sentencia que resuelva las pretensiones de fondo planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite del incidente extraordinario de nulidad de actuaciones, manteniendo su criterio en el Auto de 20 de julio de 2015.

Procede, en consecuencia, otorgar el amparo que se interesa, sin necesidad de entrar en el examen de los restantes motivos de la demanda y a tal efecto, declaramos la nulidad de las dos resoluciones impugnadas, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia del recurso de casación para la unificación de doctrina promovida por el Ayuntamiento de Parla, con el fin de que la Sala de los Social del Tribunal Supremo dicte nueva resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental de la recurrente que ha sido declarado.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo núm. 5291-2015, interpuesto por doña MB.M.P. y, en su virtud:

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

2º Restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014 (recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2099-2013), así como también la nulidad del Auto de la misma Sala, de 20 de julio de 2015, desestimatorio del incidente del incidente de nulidad interpuesto contra dicha Sentencia.

3º Retrotraer las actuaciones hasta el momento inmediatamente anterior al de dictarse Sentencia en el recurso de casación para la unificación de la doctrina mencionado, para que la Sala dicte nueva resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental que ha sido declarado.

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

Dada en Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 127/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:127

Recurso de amparo 5353-2017. Promovido por los herederos de doña N.A.C., en relación con la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la contraparte en proceso por despido.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): STC 147/2016 (sentencia de casación que dejó imprejuzgada la alegación fundamental de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización, entre otras, de la plaza controvertida).

1. La Sentencia impugnada en este amparo, para resolver el recurso de casación para la unificación de doctrina, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva ex art. 24.1 CE de la recurrente, en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite de incidente de nulidad de actuaciones [FJ 6].

2. Apreciada la concurrencia de los presupuestos del recurso, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo debió dictar una decisión de fondo sin prescindir de sus propios pronunciamientos recaídos en los recursos de casación para la unificación de doctrina promovidos por la misma corporación local, en los cuales sí se dio contestación a este punto. Todo ello a fin de evitar que se produzcan situaciones de desigualdad respecto de un mismo colectivo de trabajadores, afectados por idéntico acuerdo administrativo (STC 147/2016) [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5353-2015, promovido por los herederos abintestatos de doña N.A.C., fallecida el día 6 de junio de 2015, don FJ.R.DS., y sus hijos menores don P. y don A.R.A., representados por la Procuradora de los Tribunales doña Virginia Sánchez de León Herencia y asistidos por la abogada doña Virginia Castillo Rodríguez, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, estimatoria del recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2099-2013 promovido por el Ayuntamiento de Parla; y contra el Auto de la misma Sala, de 20 de julio de 2015, desestimatorio del incidente de nulidad planteado por la parte recurrente contra aquella Sentencia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 25 de septiembre de 2015, la Procuradora de los Tribunales doña Virginia Castillo Rodríguez, actuando en nombre y representación de don FJ.R.DS., y de sus hijos menores don P. y don A.R.A., interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales indicadas en el encabezamiento.

2. Los hechos con relevancia para el presente recurso de amparo y a los que se refiere la demanda presentada, son los siguientes:

a) Con fecha 16 de diciembre de 2011 se registró en el Juzgado de lo Social, delegación del Decanato de Madrid, escrito de doña N.A.C. y otra trabajadora, por el que formulaban demanda por “despido improcedente o, subsidiariamente nulo, contra el Ayuntamiento de Parla” (Madrid). De dicha demanda conoció el Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, autos de despido núm. 1443-2011.

Se relata en los hechos probados, en relación con doña N.A.C., que prestaba servicios en el mencionado ayuntamiento, desde el 28 de diciembre de 1999.

Consta en el hecho declarado probado núm. XXI de la Sentencia que “mediante comunicación de 16 de marzo de 2011 se participó a la actora que se accedía a la solicitud de reducción de jornada laboral en una hora con motivo de su embarazo” y “mediante comunicación de 4 de julio de 2011 se participó a la actora que se accedía a la solicitud de acumulación de horas de lactancia por un permiso retribuido desde el 30 de julio al 30 de agosto, debiendo reincorporarse a su puesto de trabajo el día 31 de agosto de 2011 (documento número 54 de la parte actora). Asimismo, mediante comunicación de 14 de octubre de 2011 la actora solicitó reducción de la jornada laboral de dos horas por cuidado de hijos menores, rectificando posteriormente mediante comunicación de 19 de octubre de 2011 la solicitud concretándola en una hora de reducción ( documentos número 56 y 57 de la parte actora)”.

En el hecho declarado probado núm. XXIII de la Sentencia se dice que “mediante comunicación de 21 de octubre de 2011 le fue notificada la extinción de su contrato de trabajo por amortización de la plaza”.

Considera la trabajadora y así lo hizo constar en la demanda inicial, que su contrato era indefinido y que su despido “se ha realizado de forma arbitraria y que se han amortizado puestos de trabajo, eliminándose de la relación de puestos de trabajo (RPT), cuando en realidad se necesitaba personal, lo que acredita que no era necesario amortizar puestos de trabajo y la intencionalidad de prescindir de nosotros como trabajadores de la empresa, por causas arbitrarias y discriminatorias, lo que lleva a la consecuencia jurídica de considerarse nuestros despidos como improcedentes y subsidiariamente nulos con las consecuencias jurídicas en cada caso”.

La demanda señala que, aun habiéndose amortizado 66 plazas entre el 24 y el 31 de octubre de 2011 por razones económicas, el día 2 de noviembre de 2011 se había contratado personal por parte del ayuntamiento y que el 8 de noviembre de 2011 se celebró un pleno en el ayuntamiento, en el que el grupo municipal de Izquierda Unida-Los Verdes (IU-LV) propuso la readmisión de todos los trabajadores, votando todos los grupos de la oposición a favor de la propuesta y obteniendo así dicha propuesta la mayoría absoluta.

Como medios de prueba se solicitaba, entre otros, la documental consistente en el expediente administrativo sobre extinciones de los contratos de trabajo acordados por el ayuntamiento.

Con fecha 8 de junio de 2012 el Ayuntamiento de Parla remitió copia del expediente administrativo al Juzgado de lo Social. Esta documental quedó unida al procedimiento. En concreto, el documento núm. 14 del expediente corresponde al acuerdo de la junta de gobierno local del Ayuntamiento de Parla de 20 de octubre de 2011, por el que se aprobó la amortización de los puestos de trabajo que se relacionan en un listado adjunto. En éste aparece un grupo de 47 trabajadores incluidos en la RPT de la corporación, entre los que figura la trabajadora fallecida, doña N.A.C., y otro grupo de nueve trabajadores no incluidos en la RPT.

Asimismo, en el documento número 93 del expediente administrativo consta certificación de la secretaría general del Ayuntamiento de Parla en la que se señala que, por acuerdo del pleno del ayuntamiento de 8 de noviembre de 2011, se acordó “la desestimación del Acuerdo de la Junta de Gobierno extraordinaria de 20 de octubre de 2011 por el que se aprueba el expediente de regulación de personal, dejándolo sin efecto, así como cuantas actuaciones derivadas del mismo pudieran haberse efectuado”.

b) Por Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid de 18 de junio de 2012, recaída en procedimiento núm. 1443-2011, se declaró nulo el despido de la recurrente, doña N.A.C., por tener reducida la jornada laboral por cuidado de hijo (fundamento jurídico 5 de la Sentencia), al igual que se declaró improcedente el de la otra trabajadora que figuró como codemandante en el mismo proceso, doña MB.M.P., y condenó al Ayuntamiento de Parla en el caso de la fallecida, ejercitando el amparo sus causahabientes a “readmitir inmediatamente a dicha trabajadora, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que la readmisión tenga lugar”.

La Sentencia del Juzgado de lo Social afirma, en su fundamento jurídico III, que los contratos de trabajo de ambas actoras, “acogidos inicialmente a diversas modalidades de contratación temporal (obra o servicio determinado, interinidad) estaban claramente suscritos en fraude de ley, al no cumplirse los presupuestos o requisitos materialmente establecidos por la Ley para la virtualidad de tales contratos temporales”. Por ello, “la relación laboral de ambas actoras era materialmente por tiempo indefinido (aunque no pueda hablarse de fijeza o titularidad de las plazas, puesto que los puestos de las actoras no se habían cubierto a través de procedimiento reglados con observancia de los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad, libre concurrencia y publicidad *ex* arts. 23 y 103 CE)”, y el ayuntamiento debería haber encauzado el cese de los puestos de trabajo por la vía del despido objetivo previsto en los artículos 52 c) o 51 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores. El ayuntamiento “no podía sin más acordar la amortización administrativa de la plaza … pues la amortización administrativa de la plaza no es por sí misma causa extintiva de una relación laboral por tiempo indefinido, no figurando tal amortización en el elenco de causas extintivas del art. 49 ET, sino que la causa extintiva sería la decisión de la Administración, tras haber acordado la amortización, de extinguir por causas objetivas el puesto de trabajo”.

c) Por la representación de la parte actora se solicitó aclaración de la Sentencia de 18 de junio de 2012. El Juzgado dictó Auto de 10 de julio de 2012 aclarando los hechos probados XXIII y XXIV en el sentido de especificar que las comunicaciones de fecha 21 de octubre de 2011, por las que se participó a la demandante su inclusión en la amortización de puestos de trabajo, así como la extinción de su contrato, en concreto la de doña N.A.C., se notificó a dicha actora el día 24 de octubre de 2011, siendo ésta la fecha de efectos del despido.

d) Se anunciaba por las actoras recurso de suplicación contra la Sentencia, siendo formalizado exclusivamente en relación a doña N.A.C. el día 7 de agosto de 2012.

Previo anuncio del recurso de suplicación, puesto a disposición los autos, el 18 de octubre de 2012, el abogado del Ayuntamiento de Parla, actuando en nombre y representación de este, formalizó escrito de interposición del recurso de suplicación contra la Sentencia dictada. El recurso se dirigió a atacar los pronunciamientos referidos, a la naturaleza del contrato laboral de la actora y al procedimiento necesario para su despido, si bien puntualizó en uno de los párrafos del motivo primero, que “la Junta de Gobierno Local, que ostenta según el art. 126 LBRL las funciones ejecutivas como municipio de gran población, acuerda la amortización de puesto de trabajo, adoptándose el acuerdo con los informes previos y tramitación pertinente con intervención de los sindicatos, todo ello según consta en el expediente administrativo”. Considera el Ayuntamiento de Parla que “si la amortización se ajusta al procedimiento establecido, la acuerda el órgano competente, se publica en el ‘BOCM’ y se notifica al interesado, conlleva la extinción del contrato laboral indefinido no fijo, asimilado al interino por vacante por encajar con la causa establecida en el art. 49.1 b) en relación con el art. 4 del Real Decreto 2720/1988”.

e) Con respecto al del ayuntamiento, se dio traslado a las actoras, la que, a través de su letrada, presentaron el día 5 de noviembre de 2012 escrito de impugnación del recurso de suplicación.

En congruencia con lo planteado por el ayuntamiento, dicho escrito se dedicó a defender la conformidad a Derecho de los razonamientos de la Sentencia del Juzgado *a quo*, que habían sido cuestionados.

f) Por Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de mayo de 2013 fue desestimado el recurso de suplicación interpuesto, tanto por el Ayuntamiento de Parla, como de la codemandada, doña N.A.C.

Señala la Sala en su fundamento jurídico tercero, con respecto al recurso presentado por el ayuntamiento recurrente, que no pueden tener favorable acogida, “de una parte, porque el propio Ayuntamiento admite, que en el momento de la extinción de la relación, las actoras eran trabajadoras de carácter indefinido no fijo (dado el fraude en la contratación temporal precedente como se reconoce), y de otra, porque no cabe su equiparación con los trabajadores interinos a los efectos de la extinción de la relación por amortización de la plaza eludiendo el cauce del despido objetivo, tal como se desprende de las SSTS de 3-2-2011 (R. 142/10) y de 16-9-2009 (R. 2570/2008) y 26-4-2010, conforme al criterio ya mantenido por esta Sala en anteriores Sentencias (por todas la de 2 de noviembre de 2012, R. 4018/12)”. Y con respecto al recurso interpuesto por la representación procesal de doña N.A.C., demandante en el procedimiento inicial, en el que interesaba la modificación de la cuantía reconocida como salario, que “no se accede porque aun cuando del ordinal vigésimo se desprende que en el último de los contratos figuraba como categoría la de auxiliar administrativo y así se admite de contrario en el acto del juicio, a falta de tablas salariales del convenio, el documento invocado, sin firma alguna y no ratificado en juicio, no puede acreditar el salario correspondiente a esta categoría”.

g) Contra esta Sentencia el Ayuntamiento de Parla interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina. En el escrito, presentado el día 7 de junio de 2013, se alegaron como puntos de contradicción entre la resolución impugnada y la que se ofrecía de contraste, los siguientes:

“1. La incompetencia por razón de la materia de la jurisdicción laboral para decidir sobre cuestiones incluidas en el art. 9.4 de la LOPJ, como es la validez de un acuerdo de modificación de relación de puestos de trabajo de una administración pública, al señalar la jurisprudencia como criterio diferenciador el ámbito normativo regulador, citando como Sentencia de contraste la Sentencia de 17 de abril de 2012 de la Sección 1ª de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en recurso de casación 92/11, en que otros litigantes en idéntica situación, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales al presente, han obtenido pronunciamiento distinto.

2. La competencia de la Junta de Gobierno municipal para adoptar el acuerdo de amortización de puestos de trabajo de personal laboral indefinido interino no fijo, citando como sentencia de contraste la Sentencia núm. 420/2011, de 19 de mayo, de la sección 5ª de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recaída en el recurso de suplicación 5910/10, en que otros litigantes en idéntica situación, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales al presente, han obtenido pronunciamiento distinto.

3. La posibilidad de extinción no indemnizada de los contratos de trabajo de duración indefinida no fija considerados asimilados a los de interinidad por vacante, sin necesidad de acudir a los trámites del despido objetivo, por aplicación de lo dispuesto en el art. 15.1 c) LET y arts. 4 y 8 del Real Decreto 2720/1998”.

h) Por la representación letrada de la trabajadora fallecida, doña N.A.C., y de la otra compañera se presentó escrito el día 9 de agosto de 2013, que impugnó el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla.

Alegan en aquél que el ayuntamiento habría modificado el sentido de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid recurrida, porque en la misma no se había discutido, ni la competencia de la Jurisdicción Social en relación al artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), ni la competencia de la Junta de Gobierno para adoptar la decisión de amortizar los puestos de trabajo. Además, añaden que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid entró a analizar congruentemente los dos únicos motivos de suplicación opuestos por el ayuntamiento, que eran la vulneración de los artículos 23 y 103 CE, en relación al artículo 15.3; y la de los artículos 51, 52 y 53 LET. A pesar de lo que había alegado el ayuntamiento recurrente, no se daba la sustancial identidad ente las sentencia comparadas, y que “el acto de amortización adoptado por la Junta de Gobierno en el supuesto que nos ocupa no ha de considerarse válido y eficaz, siendo el Pleno de la Corporación el que tiene la competencia, al tratarse de la amortización de más de 50 plazas, afectando a la plantilla y al presupuesto”.

Asimismo, el Ministerio Fiscal emitió informe dictaminando en el sentido de considerar la desestimación de los dos primeros motivos, sin que cupiera entrar a conocer del tercero.

i) La Sala de lo Social del Tribunal Supremo resolvió el recurso de casación para la unificación de la doctrina mediante Sentencia de 21 de julio de 2014, con la siguiente parte dispositiva:

“Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla contra la sentencia de fecha 17 de mayo de 2013 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (rollo 223/2013) …. ; y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimamos el recurso de tal clase interpuesto por el Ayuntamiento demandado, desestimando la demanda y declarando la procedencia de la extinción contractual de las demandantes efectuada por dicho empleador en fechas 25—octubre—2011 y 24—octubre—2011, respectivamente, con derecho a recibir a cargo del Ayuntamiento una indemnización de cuantía de ocho días de salario por año trabajado, a cuyo abono se le condena, y se entenderá a las actoras en situación de desempleo por causas a ellas no imputable. Sin imposición de costas en ambos recursos”.

Para alcanzar esta decisión, la Sala efectúa en sus fundamentos de derecho primero y segundo una delimitación previa del objeto del debate, aclarando que nos encontramos ante un asunto que ya ha sido resuelto por ella anteriormente en otros recursos, afectantes a compañeros de las recurrentes, despedidos por el mismo acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla, pero con la diferencia, observa, de que en el actual recurso no se ha planteado el problema de la falta de competencia del órgano administrativo para la adopción del acuerdo, por lo que no procede entrar en consideración de fondo alguna al respecto.

“PRIMERO.- En el procedimiento del que trae causa el presente recurso de casación unificadora no se ha cuestionado en la sentencia de instancia ni en la de suplicación impugnada, a diferencia de otros asuntos derivados de la misma decisión extintiva conocidos por esta Sala, la problemática de la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la decisión administrativa de amortización de puestos de trabajo ni la de si el órgano administrativo competente para adoptar tal decisión era la Junta de Gobierno Local o el Pleno del Ayuntamiento; pero, a pesar de ello, por posible error del Ayuntamiento recurrente, relatando unos antecedentes distintos a los que son objeto del presente procedimiento, plantea como los dos primeros motivos de su recurso de casación unificadora cuestiones (incompetencia jurisdicción social y órgano municipal competente para amortización) que no fueron objeto de debate ni en instancia ni en suplicación, lo que hace improcedente el planteamiento de dichos dos primeros motivos en este recurso extraordinario, lo que comporta su inadmisión…

SEGUNDO. 1- En consecuencia, únicamente cabe examinar el tercer motivo del recurso, por lo que la única cuestión que válidamente se plantea en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar, — partiendo de la existencia de un no cuestionado acuerdo administrativo, formalmente válido, de amortización de plazas—, determinar los requisitos laboralmente exigibles para proceder a la amortización puestos de trabajo desempeñados por trabajadores indefinidos no fijos al servicio de la Administración pública municipal empleadora y las derivadas consecuencias”.

Sobre esta base, precisa la Sentencia en el fundamento de derecho tercero, que la infracción que articula el ayuntamiento recurrente como motivo para acudir a la casación unificadora en este caso, es solamente el de la adecuación del despido colectivo por los trámites del procedimiento del artículo 51 LET. Y partiendo de esta base, dice la Sala, en el fundamento de Derecho cuarto lo siguiente:

“[P]or razones de seguridad jurídica, acordes con la naturaleza de este recurso unificador, debemos estar a la doctrina establecida en la STS/IV de 22 de julio de 2013 (rcud 1380/2012, Sala General, con voto particular), en la que se proclama que la Administración pública empleadora puede amortizar los puestos de trabajo ocupados por trabajadores indefinidos no fijos sin necesidad de acudir a los arts. 51 o 52 ET y, por consiguiente, sin derecho a la indemnización prevista en tales preceptos”.

Luego de reproducir los razonamientos contenidos en la jurisprudencia que refiere, la Sentencia aquí recurrida resuelve en el fundamento quinto el derecho de la recurrente a la indemnización por su despido, declarada “la procedencia de la decisión extintiva empresarial”. Concluye la Sala en el fundamento sexto con la deducción de los efectos de la estimación del recurso, que luego traslada al fallo, cuyos términos han sido ya recogidos con anterioridad.

j) En fecha 5 de septiembre de 2014, por la representación de las trabajadoras se presentó escrito de aclaración, subsanación y/o complemento de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, que no fue acogido por la Sala, dado que, por virtud de Auto de 22 de diciembre siguiente, acordó no acceder a la aclaración, rectificación o subsanación pretendida.

k) Por escrito presentado el día 27 de febrero de 2015 la representación procesal de la aquí recurrente en amparo y de doña MB.M.P. (quienes actuaron bajo la misma defensa en la instancia) se promovió incidente extraordinario de nulidad de actuaciones (art. 241 LOPJ).

El escrito alegó, en síntesis, dos vulneraciones constitucionales: i) la del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva o falta de motivación de la Sentencia, al no haberse pronunciado sobre los defectos insubsanables cometidos por el ayuntamiento en la preparación e interposición del recurso; y, ii) vulneración del artículo 14 CE por desigualdad de trato ante la ley, pues los recursos de casación para unificación de doctrina planteados por el Ayuntamiento de Parla habían dado lugar a sentencias que fueron estimando o desestimando el recurso en función de la forma en que dicho ayuntamiento recurrente los había articulado, lo que provocó que despidos que había procedido de un mismo acto que no era válido, pues la decisión de la junta de gobierno había sido dejada sin efecto por el pleno del Ayuntamiento, se hubiera resuelto que unos eran nulos y otros no.

Por otro lado, afirmaba que la desigualdad era evidente, puesto que era el propio Tribunal Supremo el que había resuelto los recursos interpuestos “no por los hechos, sino dependiendo del número de motivos articulados por el Ayuntamiento, provocando que despidos que devienen de un mismo acto que no es válido, se hayan declarado en unos casos nulos y en otro no” en función del planteamiento que haya hecho del recurso el ayuntamiento.

Prueba de ello, indicaba, a título de ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2013, dictada en recurso de unificación de doctrina 3270-2012, en la cual sí figuraba en su antecedente de hecho segundo, que se había hecho constar en los hechos probados de la Sentencia del Juzgado de lo Social que, en el pleno de 8 de noviembre de 2011, se había propuesto la revocación del expediente de regulación de plantilla municipal, y se había revocado el acuerdo de la Junta de Gobierno extraordinaria de 20 de octubre de 2011, dejándolo sin efecto. Pero a pesar de ser un acuerdo revocado por un no discutido órgano superior, como el Ayuntamiento planteó un único motivo de recurso (párrafo cuarto del fundamento de derecho primero de la sentencia casacional) se estimó el mismo, declarando la procedencia de la extinción contractual del demandante. Y lo mismo sucedió en la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 2013, dictada en recurso unificador de doctrina núm. 804-2013.

Señala que todos los despidos provienen de una misma resolución que fue decretada no válida por el pleno del Ayuntamiento, por lo que la inseguridad jurídica creada y la desigualdad de trato es evidente, en tanto que no es comprensible que tratándose del mismo despido se haya llegado a conclusiones diferentes.

l) Tras la tramitación del incidente extraordinario de nulidad, el día 20 de julio de 2015 la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictó Auto desestimando la nulidad solicitada.

La Sala reproduce el contenido de su Auto de 7 de julio de 2014, en el que razonaba que:

“La presunta incongruencia o defecto de motivación —y, por ende, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el art. 24.1 CE— derivaría, según las recurrentes de un hecho del que en absoluto puede derivarse el significado que ella pretende. Dicho hecho consiste en que en la sentencia de suplicación ... que se revocó por la que ahora se pretende anular se dice que ‘...una vez se parte de la premisa de la inexistencia de la válida amortización de la plaza...’. De ahí deduce la ahora recurrente que esa expresión ‘se refiere, obviamente, a la validez y regularidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno’. Pero no hay tal. Esa frase, como la propia recurrente reconoce, solo aparece por vía de remisión de esa sentencia del TSJ de Madrid ... a otra del mismo TSJ de Madrid de ... que, a su vez, se remite a dos más del mismo TSJ de ... Pues bien, en dicha sentencia remitida es cierto que se dice que ‘una vez que se parte de la premisa de inexistencia de válida amortización de la plaza, la aplicación de la normativa laboral a la relación de los trabajadores con la Administración Pública viene impuesta por el artículo 1.1 y 2 de la ET ... (por lo que) hay que concluir en la aplicación del art. 51 de la ET’. Se trata de una frase poco comprensible, habida cuenta que la aplicación de la normativa laboral a ese tipo de relaciones no depende en absoluto de que el acto administrativo de amortización de la plaza sea o no válido, añade que: ‘Pero, en cualquier caso, lo que no se puede pretender, como hace el recurrente de nulidad, es que esa frase ‘se refiere, obviamente, a la validez y regularidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno’. Tan esto no es así, que basta seguir leyendo la invocada y remitida Sentencia del TSJ de Madrid de 5/11/2012 para constatar que en su FD Segundo dice: ‘Prescindiendo de los aspectos atinentes al problema de la competencia de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Parla, que no se han planteado ni en la sentencia de instancia ni en esta fase de alzada...’. Por lo tanto, es claro que en dicha sentencia no hay pronunciamiento alguno sobre ‘la validez y regularidad de la Junta de Gobierno’. Y, desde luego, está meridianamente claro que en la sentencia remitente, la del TSJ de Madrid de 13/3/2013 (Rec. Sup. 4564-2012 ), que fue la confirmada por la STS cuya nulidad se pretende, no hay la más mínima alusión al tema de la posible falta de competencia de la Junta de Gobierno Local para adoptar el acuerdo de amortización de plazas que adoptó (es más, ni siquiera se menciona que posteriormente dicho acuerdo fue revocado por el Pleno del Ayuntamiento) razón por la cual hay que entender que, en realidad, la ‘inexistencia del acuerdo válido’ a que se refiere (por vía de remisión a la otra sentencia) se basa, exclusivamente, en que se adoptó sin someterse al procedimiento del art. 51 ET y no a que se adoptó por órgano incompetente, aunque la redacción —al hablar de una premisa que, en realidad, es una consecuencia— no sea muy afortunada ’ y que. ‘Por lo tanto, es manifiesto que la sentencia cuya nulidad se pretende en absoluto ha incurrido en la incongruencia omisiva ni, por ende y derivadamente, en la falta de motivación que se le imputa. El motivo debe ser rechazado y así lo hacemos’. Añade, por otra parte, que ‘Si dicha imputación es manifiestamente carente de fundamento igual sucede con la segunda imputación: violación del art. 14 CE al haber incurrido —se dice— en ‘infracción del derecho de igualdad ante la ley y el derecho a no obtener resoluciones contradictorias en los pronunciamientos judiciales sobre un mismo hecho, en este caso, la validez del Acuerdo de la Junta de Gobierno de 20 de octubre de 2011’. Pero, como hemos dicho, la sentencia cuya nulidad se pretende no entra para nada en si tal Acuerdo era o no válido por razones formales sino que atiende exclusivamente al planteamiento del único motivo del recurso de casación unificadora, a saber, la nulidad de los despidos acordados por no haberse seguido el procedimiento del art. 51 ET . Y, siguiendo la doctrina de la Sala en aquel momento vigente, concluye —exactamente igual que todas nuestras sentencias del que hemos denominado ‘segundo grupo’— que no era necesario seguir ese procedimiento estatutario en los casos de amortización de plazas por AAPP”.

Concluye el Auto resolviendo el incidente con la siguiente afirmación:

“En definitiva, el incidente de nulidad de actuaciones no es vía hábil para analizar de nuevo a modo de recurso ordinario las causas de admisibilidad del recurso de casación unificadora interpuesto por la empleadora, ni existe incongruencia y la posible solución judicial distinta ante casos análogos ha sido motivada esencialmente por los medios articulados por las respectivas defensas de los afectados”.

3. La demanda de amparo se articula en cuatro motivos:

a) Vulneración del derecho fundamental a la igualdad del artículo 14 CE, en su precepto de no discriminación por razón de sexo y la prohibición de discriminación a mujeres embarazadas. La Sentencia de instancia contemplaba la nulidad del despido realizado por el Ayuntamiento de Parla, al considerar que el mismo había sido discriminatorio por razón de sexo y ejercer los derechos de maternidad legal y convencionalmente establecidos. En la Sentencia del Tribunal Supremo que da origen a la solicitud de amparo no se hace mención alguna a la discriminación y vulneración de un derecho fundamental acreditado en las resoluciones anteriores.

b) El segundo motivo de la demanda denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), por vulneración del artículo 62 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. Señala que la Sala Cuarta del Tribunal Supremo tenía conocimiento del acuerdo del pleno del ayuntamiento de 8 de noviembre de 2011, por el que se había dejado sin efecto el expediente de regulación de personal acordado por la Junta de gobierno local el día 20 de octubre de 2011, por otros procedimientos judiciales derivados del mismo decreto de la Junta de gobierno local, en los que sí se había revisado de oficio la competencia de la Junta de gobierno para acordar la amortización de los puestos de trabajo.

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 62 de la Ley 30/1992, se reputan nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones públicas dictados por un órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia. No obstante, afirma, que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo presumió la validez de tal acto, continuando por tanto las actuaciones en sede judicial sobre un despido que, propiamente ya no existía, al corresponder al pleno del ayuntamiento la competencia material para haber dictado, en su caso, tal acto administrativo.

c) El tercer motivo de la demanda de amparo denuncia la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a no padecer indefensión (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE); también, en relación al artículo 120.3 CE, por falta de motivación de la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014 y del Auto que desestima el incidente de nulidad de 20 de julio de 2015. Señala la recurrente que, frente al recurso de casación instado por el Ayuntamiento de Parla, la parte había presentado escrito de impugnación, en el que se alegó la inadmisión del recurso por defectos insubsanables, tanto en la preparación como en la interposición del mismo, por incumplimiento de los requisitos procesales para recurrir y por falta de contenido casacional, a tenor del artículo 211.2 de la Ley de procedimiento laboral, como por cuestión de fondo. Sin embargo, en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, afirma que no se hace pronunciamiento alguno sobre esta cuestión alegada, ni en los antecedentes de hecho, ni tampoco en los fundamentos de derecho. No se motiva la admisión del recurso suficientemente, ya que decir que concurre el presupuesto de la contradicción no es suficiente para viabilizar el recurso de casación para unificación de doctrina cuando concurren otros presupuestos formales básicos que no se han cuestionado.

d) Por último, en el cuarto motivo se alega nuevamente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a no padecer indefensión en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) por infracción del artículo 225.4 de la Ley reguladora de la jurisdicción social (LJS), al haber sido admitido a trámite el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, concurriendo defectos insubsanables en la preparación y en la interposición del mismo. A juicio de la recurrente, en el recurso de casación del ayuntamiento se produce una falta de correspondencia entre la preparación de dicho recurso y la interposición posterior, tanto por el hecho de que en la preparación se han definido tres motivos de contradicción, para los cuales se ha fijado una sentencia referencial, mientras que en la interposición del mismo se ha enmascarado un punto más de contradicción, al subsumirlo en uno de los tres motivos que, en principio, se establecieron en la preparación, como por el hecho de que, a la hora de fundamentar un motivo de los señalados en el escrito de preparación, se han señalado dos sentencias referenciales, sin concretar cuál de ellas es la verdaderamente de contraste.

4. La Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de este Tribunal dictó diligencia de ordenación el día 30 de septiembre de 2015, por la que se acordó conceder a la procuradora doña Virginia Sánchez de León un plazo de diez días para que otorgara apoderamiento *apud acta* doña N.A.C., con apercibimiento de no admitir el recurso en caso de no atender a este requerimiento.

Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 19 de octubre de 2015 se hacía constar la imposibilidad de cumplir el requerimiento por fallecimiento en fecha 6 de junio de 2015 de doña N.A.C., aportando certificado literal de fallecimiento del Registro Civil de Parla, y original del acta notarial de la declaración por notoriedad de herederos abintestato, de los demandantes en amparo, cónyuge e hijos menores de la trabajadora fallecida. Devolviéndose el original quedó en actuaciones copia autorizada del certificado aportado y de la escritura original de poder que acredita la representación de la procuradora.

5. Con fecha 14 de abril de 2016, la Sección Cuarta de este Tribunal dictó providencia admitiendo a trámite la demanda de amparo, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]”. Asimismo, acordó dirigir atenta comunicación a las Salas, de lo Social del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación para unificación de doctrina 2099-2013, y al recurso de suplicación 223-2013, respectivamente. Se acordó también dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento 1443-2011, debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo deseaban, en el recurso de amparo a quiénes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo. Este último requerimiento era reiterado al Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, en diligencia de siete de junio de dos mil dieciséis. Consta su cumplimentación y remisión de actuaciones.

6. Por diligencia de ordenación de la Sala Segunda de este Tribunal de 19 de julio de 2016, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de 20 días, dentro de los cuales podían presentar las alegaciones que estimaren pertinentes, conforme determina el artículo 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

7. El día 23 de septiembre de 2016 la representación procesal de la comunidad hereditaria recurrente en amparo, presentó escrito en el que se ratificó en su integridad en el contenido del recurso de amparo que da origen al presente procedimiento, sin más alegaciones.

Por su parte, el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 29 de septiembre de 2016, interesando la desestimación del recurso. Tras pasar revista a los hechos del caso, afirma que, a su juicio, la demanda de amparo presentada no ha cumplido con la carga de justificar adecuadamente la concurrencia del requisito de la especial trascendencia constitucional. La fundamentación que se recoge en la demanda, en el ordinal octavo del apartado D), se limita a afirmar que se tiene por justificada la especial trascendencia constitucional, sin que haya cumplido las exigencias mínimas fijadas por el Tribunal. De no tomarse en consideración el óbice procesal expuesto, pasa, a continuación, al análisis de los motivos de amparo de la demanda:

a) Como primer motivo, se alega vulneración del derecho fundamental de igualdad del artículo 14 CE en su precepto de no discriminación por razón de sexo y la prohibición de discriminación a mujeres embarazadas. Con respecto a ello, después de aludir a los argumentos esgrimidos por la demandante y citar doctrina constitucional al respecto, manifiesta que comparte la doctrina que se expone en la demanda, y que se recuerda, SSTC 66/2015, FJ 3, y 3/2007 FJ 2. Sin embargo, esta doctrina jurisprudencial no ha sido de aplicación en el presente caso por lo que la Sentencia de casación cuestionada no ha incurrido en la omisión que se alega.

Cabe reseñar que, en el proceso subyacente, se examinaron dos extinciones laborales acordadas por el Ayuntamiento de Parla y que fueron adoptadas junto a otras cincuenta y cuatro extinciones laborales, y otras diez de funcionarios interinos. Lo examinado fue la corrección de la decisión extintiva de la empleadora y que afectó a multitud de trabajadores.

El órgano judicial entendió en su sentencia de instancia, confirmada en suplicación, que el modo de extinción seguido por la empleadora, esto es, a través de la mera amortización de las plazas, no se acomodaba a la legalidad vigente, al resultar de la aplicación de una doctrina judicial que contemplaba los contratos de interinidad y no era de aplicación a las actoras cuya relación laboral era de las denominadas indefinidas no fijas. Se entendió que se debió de haber acudido al despido por causas objetivas cuyo trámite había sido obviado, lo que llevaba aparejado que el despido fuera declarado improcedente.

No obstante, en el caso de la actora, al hallarse la misma en reducción de jornada por cuidado de hijos, era de aplicación lo prevenido en el artículo 55.5 del Estatuto de los trabajadores, que dispone la nulidad de los despidos no procedentes de los trabajadores (hombres o mujeres) que hayan solicitado uno de los permisos a los que se refieren los apartados 4, 4 *bis* y 5 del Estatuto de los trabajadores. Por lo tanto, lo que se decidió en instancia y se confirmó en suplicación fue la necesidad de haberse acudido al mecanismo del despido por causas objetivas, sin que se fundara la estimación de las pretensiones de las actoras en la concurrencia de causas discriminatorias por razón de sexo, que fueron ajenas a la decisión judicial y sólo se contemplaron como consecuencia de la decisión legislativa de calificar como nulos los despidos improcedentes de los trabajadores que disfrutaban de determinados permisos, que lo son de manera objetiva y automática.

b) En relación con el segundo de los motivos en los que se basa el presente recurso de amparo, se alega vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación con principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), por infracción del artículo 62 de la Ley 30/1992. Señala el Ministerio Fiscal que la demandante no esgrimió en la demanda rectora del proceso la nulidad de las extinciones contractuales habidas, por vulneración del citado artículo 62 de la Ley 30/1992, a pesar de mencionar al pleno del ayuntamiento celebrado el 8 de noviembre de 2011. Por otra parte, en la sentencia de instancia, de 18 de junio de 2012, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, en su fundamento jurídico III, se relativizó la importancia de la amortización de la plaza en el ámbito laboral, al ser un expediente de índole administrativa sin efectos directos e inmediatos en el ámbito laboral, no siendo la amortización administrativa de la plaza causa extintiva de la relación laboral por tiempo indefinido, no figurando en el elenco de causas extintivas del artículo 49 LET.

La demandante tampoco se refirió a la cuestión, ni en su recurso de suplicación planteado, ni en la impugnación del recurso de suplicación de la parte contraria, como posibilita el artículo 197.1 LJS.

Señala que la cuestión fue, por tanto, considerada no relevante por el magistrado de instancia, que centró su decisión en que el contrato de la actora no era de interinidad, por lo que no resultaba aplicable la doctrina judicial sobre los contratos de interinidad, que sí podían ser extinguidos mediante la mera amortización. Y ello fue a lo que se circunscribió la Sentencia de casación unificadora, que consideró improcedente el análisis de la competencia del órgano municipal para la amortización, por no haber sido objeto de debate, ni en la instancia, ni tampoco en la suplicación.

Afirma que la ahora demandante imputa a la Sentencia casacional la vulneración de un derecho a la tutela judicial efectiva, porque, en virtud del precepto que ahora esgrime, concurría una nulidad radical absoluta y de pleno derecho, pero tal petición no la realizó en el proceso, como pudo, sin duda por no considerarla concurrente, por lo que la falta de motivación que ahora aduce y la defectuosa selección del derecho aplicable de la que se duele, tuvo como causa su propio actuar procesal, por lo que, a juicio del Ministerio Fiscal, la queja no puede ser acogida.

A su parecer, no es de aplicación a este supuesto la doctrina sentada en la Sentencia de este Tribunal de 19 de septiembre de 2016, que resolvió el recurso de amparo promovido por otra trabajadora del mismo ayuntamiento, que había visto extinguida su relación laboral del mismo modo que la ahora demandante. Y ello porque en el proceso subyacente la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno y su revocación por el pleno del ayuntamiento y consiguiente nulidad del despido por esta causa no fue esgrimida en la demanda rectora del proceso, ni la nulidad y revocación fue recogida en la sentencia de instancia ni aducida ni hecha valer en la impugnación del recurso de suplicación, siendo totalmente ignorada por la Sala de lo Social al resolver el recurso.

c) Por lo que se refiere a la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a no padecer indefensión en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías, por falta de motivación de ambas resoluciones, señala el Fiscal que la Sala de casación examinó la concurrencia de los requisitos formales y materiales a que se supedita la admisión de los motivos de casación unificadora y así lo ha hecho constar en sus resoluciones. En la sentencia de casación se analizó la concurrencia de los requisitos legales para la admisión del recurso y así se recoge, también, en los Autos del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 2014 y 20 de julio de 2015.

d) Por último, en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a no padecer indefensión en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías por vulneración del artículo 225.4 LJS, por la admisión del recurso de casación en unificación de doctrina concurriendo defectos insubsanables en la preparación y en la interposición del mismo, afirma el Ministerio Fiscal que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo admitió el motivo del recurso haciendo una interpretación flexibilizadora de la necesidad de que en el escrito del recurso se contuviera, no una genérica denuncia de no contradicción, sino una relación precisa y circunstanciada de la contradicción. La contradicción existía, pues la sentencia recurrida se apartaba de la jurisprudencia de aplicación, lo que se acomoda a la regulación legal y así lo expone en los fundamentos de Derecho tercero y cuarto, y tal modo de razonar no puede ser tildado, ni de arbitrario ni de irrazonable.

8. Por providencia de 8 de noviembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se interpone el presente recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, contra la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, confirmatoria de otra anterior, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Madrid, la cual, a su vez estimaba la demanda presentada declarando la nulidad del despido de la trabajadora fallecida, que había sido acordado por decreto del delegado del área de personal y régimen interior de aquella corporación local, en cumplimiento del acuerdo adoptado por la junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, sobre amortización de 56 plazas de trabajadores a su servicio.

Como consecuencia de la Sentencia recaída en casación, la Sala Cuarta del Tribunal Supremo revocó la impugnada, y, con estimación del interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, declaró procedente el despido de la actora que había sido declarado nulo y que había condenado a la corporación municipal a la inmediata readmisión de la demandante.

Se solicita también el amparo frente al Auto de la misma Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2015, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la recurrente contra la Sentencia de casación ya indicada.

La demanda de amparo, en síntesis, atribuye a las dos resoluciones que impugna cuatro vulneraciones constitucionales: (i) vulneración del derecho fundamental de igualdad del artículo 14 CE, en su precepto de no discriminación por razón de sexo y la prohibición de discriminación a mujeres embarazadas. (ii) vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación al principio de seguridad jurídica, al presumir la Sala de lo Social del Tribunal Supremo la validez del acuerdo de la Junta de gobierno local de 20 de octubre de 2011, sobre amortización de 56 plazas de trabajadores a su servicio, cuando la Sala, por otros procedimientos derivados del mismo acuerdo de la junta de gobierno local del Ayuntamiento de Parla, tenía conocimiento de que dicho acuerdo había sido dejado sin efecto por acuerdo del pleno del ayuntamiento, procedimientos en los que se ha revisado de oficio la competencia de la Junta de Gobierno para acordar la amortización de los puestos de trabajo. Prueba de ello, señala la recurrente, es el propio informe del Ministerio Fiscal al recurso de casación para unificación de doctrina. Además, afirma, que, si bien es cierto que, ni en la sentencia de instancia, ni tampoco en la de suplicación, se hace referencia alguna a la revocación del decreto de la junta de gobierno local por parte del pleno del ayuntamiento del día 8 de noviembre de 2011, sí que se mencionó este acuerdo hasta dos veces en el cuerpo de la demanda, sin que el juzgador de instancia se haya pronunciado al respecto, y sin que esto pueda justificar que se ignoren los efectos de dicha revocación por los órganos de revisión; (iii) vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación de las resoluciones recurridas; (iv) finalmente, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por haberse admitido el recurso de casación para unificación de doctrina, pese a concurrir defectos insubsanables en la preparación y en la interposición del mismo.

El Ministerio Fiscal, como se recoge en los antecedentes, considera que el recurso debe ser desestimado, pues la Sala consideró improcedente el análisis de la competencia del órgano municipal para la amortización, por no haber sido objeto de debate, ni en la instancia, ni en la suplicación. A su juicio, no es de aplicación a este supuesto la doctrina sentada en la Sentencia de este Tribunal 147/2016, de 19 de septiembre, que resuelve el recurso de amparo promovido por otra trabajadora del mismo ayuntamiento que había visto extinguida su relación laboral del mismo modo que la ahora demandante. Y ello porque en el proceso subyacente la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno y su revocación por el pleno del ayuntamiento y consiguiente nulidad del despido por esta causa no fue esgrimida en la demanda rectora del proceso, ni la nulidad y revocación por esta causa fue recogida en la sentencia de instancia, ni aducida ni hecha valer en la impugnación del recurso de suplicación, siendo totalmente ignorada por la Sala de lo Social al resolver el recurso.

2. Antes de entrar en el análisis de fondo, hemos de pronunciarnos sobre el óbice procesal alegado por el Ministerio Fiscal relativo a la insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional en la demanda de amparo, adelantándose que el mismo debe ser rechazado.

El escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal no niega que la demanda dedique un apartado al requisito de la especial trascendencia constitucional, el cual se encuentra separado del que se dirige a exponer las lesiones constitucionales que sustentan el fondo del recurso, sino que, tan sólo cuestiona la suficiencia de la argumentación proporcionada, lo que ya fue valorado por este Tribunal en el trámite de admisión y resuelto en el sentido de que la parte había dado cumplimiento con suficiencia al mencionado requisito procesal, habiendo dictado providencia acordando la admisión a trámite del recurso.

Por otro lado, este Tribunal ya ha señalado con reiteración que el requisito de la especial trascendencia constitucional opera en la fase de admisión del recurso (SSTC 126/2013, de 3 de junio, FJ 2; 170/2013, de 7 de octubre, FJ 2, y 191/2013, de 18 de noviembre, FJ 2), y en este caso el recurso de amparo se admitió, como consta en el antecedente 5, con el fin de sentar doctrina en torno a un problema o faceta nueva del derecho fundamental invocado.

Pues bien, el propio Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones reconoce que este Tribunal ha dictado la STC 147/2016, de 19 de septiembre (a la que se añade la reciente STC 115/2017, de 19 de octubre, del Pleno), donde se plantea la misma problemática de la presente demanda de amparo (a la que más adelante haremos referencia), la cual afecta a un grupo de trabajadores individualizados del Ayuntamiento de Parla, entre quiénes se encuentran, tanto la parte actora, que lo fue del recurso de amparo número 5750-2014, enjuiciado por la antedicha STC 147/2016, como también la causante de los recurrentes, herederos abintestato. Esto evidencia, al margen de la discrepancia del Fiscal respecto a si ha de otorgarse la misma solución a este caso que al dado en la Sentencia que él mismo trae a colación, que en este último este Tribunal sí que apreció que concurría el presupuesto de la especial trascendencia constitucional para la admisión del recurso, como era la fijación de doctrina en torno a si se produce o no la negación del derecho a la tutela judicial efectiva en la vertiente del derecho al recurso, cuando la Sala competente (en este caso la Sala de lo Social del Tribunal Supremo) ha omitido responder a las pretensiones de la parte recurrida en el recurso de casación para la unificación de doctrina laboral promovido por la contraria, pese a existir una serie de pronunciamientos de la misma Sala en los que ya se había otorgado la tutela solicitada. Por ello, no cabe apreciar el óbice que se aduce.

3. Los recurrentes consideran vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva porque la Sala de lo Social del Tribunal Supremo conocía que el acuerdo de la junta de gobierno local de 20 de octubre de 2011, por el que se acordó la amortización de 56 puestos de trabajo, había sido dejado sin efecto por acuerdo del pleno del ayuntamiento de 8 de noviembre de 2011, y mientras que en otros procedimientos, derivados del mismo acuerdo de la junta de gobierno local, había revisado de oficio la competencia de la Junta de Gobierno para acordar la amortización de los puestos de trabajo, en la Sentencia recurrida no aborda esta cuestión porque entiende que no ha sido objeto de debate, ni en la instancia, ni en el trámite de suplicación.

Expuesto en estos términos, es preciso definir cuál es la vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) realmente concernida.

Conforme a lo señalado en la STC 147/2016, de 19 de septiembre, FJ 3, “este tipo de respuesta por la que el órgano judicial motiva el por qué no va a resolver sobre un punto planteado por una de las partes, no afecta al derecho a una resolución congruente, sino en realidad a otra faceta del mismo derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), la del derecho al recurso, entendido como derecho a obtener una resolución de fondo sobre las pretensiones deducidas en el mismo. Así, en la STC 30/2003, de 13 de febrero, FJ 2, razonamos que ‘no nos hallamos ante un caso de incongruencia omisiva en estricto sentido, pues la Sentencia de apelación no ha dejado de considerar el objeto procesal planteado por los apelantes … sino que ha considerado dicho objeto procesal y le ha dado expresa respuesta, tal como la contenida en el fundamento jurídico primero de la Sentencia, si bien aquella ha consistido en calificar dicha pretensión subsidiaria como una mera solicitud de aclaración o rectificación de la Sentencia apelada, para la que, aparte de considerarla extemporánea, se declaraba incompetente el Tribunal de apelación, dejándola así imprejuzgada en cuanto a su fondo o contenido’. En este supuesto, cabe añadir, el canon de control que nos corresponde aplicar es el de la resolución arbitraria, irrazonable o incursa en error patente [SSTC 92/2008, de 21 de julio, FJ 6; 35/2011, de 28 de marzo, FJ 3, y 7/2015, de 22 de enero, FJ 2 A a), todas ellas en relación con resoluciones dictadas por el Tribunal Supremo en casación]”.

4. Resuelto el óbice, antes de entrar en el estudio de los motivos de la demanda, debemos precisar, en cuanto al orden de enjuiciamiento de las quejas, que es doctrina reiterada de este Tribunal que ha de conocerse primero aquella cuya estimación acarrearía la retroacción de las actuaciones, haciendo innecesario el estudio de las demás vulneraciones cuya reparación no precise de semejante medida [SSTC 156/2006, de 22 de mayo, FJ 2; 25/2008, de 11 de febrero, FJ 2, y 167/2014, de 22 de octubre, FJ 3]. En este caso, sin embargo, la doctrina de referencia no resulta determinante, porque la estimación de cualesquiera de las cuatro quejas planteadas por la demanda obligaría a retrotraer las actuaciones a idéntico momento procesal, el inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia de casación para la unificación de doctrina impugnada.

En consecuencia, ese orden debe fijarse, más bien, en función de la parcela del juicio jurisdiccional que se alega en cada caso como afectada. Así, se constata que, de los cuatro motivos en que se articula la demanda, tres de ellos atañen a pronunciamientos efectuados por las resoluciones impugnadas sobre la propia cuestión de fondo: uno atiende a la eventual lesión del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) y otros dos atacan las resoluciones del Tribunal Supremo desde la perspectiva del derecho a una resolución judicial motivada y no arbitraria ni irrazonable (art. 24.1 CE), en lo tocante a la calificación del contrato laboral de la actora y no exigencia del procedimiento del artículo 51 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET) para su despido.

En cambio, como cuestión previa a la censura del propio juicio de fondo aparece la queja relativa a la indebida exclusión de uno de los temas objeto de debate, esto es, la que se corresponde con el tercer motivo de la demanda por presunta incongruencia omisiva de la Sentencia de casación, el cual de este modo resultaría lógico abordar en primer término. Su eventual estimación, además, puede comportar —no nos toca determinar con qué resultado— una modificación de la propia decisión de fondo que deba dictarse, lo que dejaría sin efecto a su vez aquellas otras quejas. Por lo expuesto, iniciaremos nuestro análisis por el motivo segundo de la demanda.

5. Entrando ya en el estudio de la queja, hay que recordar que, como hemos recogido en los antecedentes, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014, recurrida en este amparo, afirma en su fundamento jurídico primero que nos encontramos ante un asunto que ya ha sido resuelto por ella anteriormente en otros recursos de casación afectantes a compañeros de las recurrentes despedidos por el mismo acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla; pero con la diferencia, observa, de que en el actual recurso no se ha planteado el problema de la competencia del órgano administrativo para la adopción del acuerdo, por lo que no procede entrar en consideración de fondo alguna al respecto, pese a que el propio ayuntamiento, por error, lo plantea como motivo de su recurso.

Del resultado de las actuaciones judiciales practicadas se desprende que:

a) En la demanda ante el Juzgado de lo Social la recurrente puso de manifiesto que el día 8 de noviembre se celebró un pleno en el ayuntamiento en el que el grupo municipal de Izquierda unida-Los Verdes (IU-LV) propuso la readmisión de los trabajadores despedidos. Todos los grupos de la oposición votaron a favor de la propuesta, que obtuvo así la mayoría absoluta para alcanzar aquella finalidad. Entre la prueba documental de la parte actora consta (documento núm. 93) certificación de la secretaría general del Ayuntamiento de Parla que acredita que el acuerdo adoptado el 8 de noviembre de 2011 por el pleno del ayuntamiento fue adoptado en el siguiente sentido: “acordar la desestimación del acuerdo de la Junta de Gobierno extraordinaria de 20 de octubre de 2011 por el que se aprueba el expediente de regulación de personal, dejándolo sin efecto, así como cuantas actuaciones derivadas del mismo pudieran haberse efectuado”.

b) Por lo que se refiere a la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de mayo de 2013, resolutoria del recurso de suplicación interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, se remite a otra suya de 2 de noviembre de 2012, en la que, de modo expreso, fue examinado el problema de la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno local. Por lo tanto, se puede entender que al hacer una remisión a dicha Sentencia, sin exclusión de ninguno de sus pronunciamientos, también se hace a esa parte de la misma que declaraba nulo el acuerdo, pues en caso contrario así lo habría advertido la Sala.

c) El Ayuntamiento de Parla decidió reproducir este tema en el debate del recurso de casación para la unificación de la doctrina, en los términos que se recogen en su escrito y a los que se refiere la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada. De hecho, el informe del Ministerio Fiscal señala que una de las vertientes de la cuestión debatida en el presente recurso de casación unificadora, a partir de lo alegado por la entidad recurrente, es determinar si corresponde a la junta de gobierno o al pleno del ayuntamiento la decisión de amortización de puestos de trabajo de personal indefinido no fijo.

Por su parte, el escrito de oposición al citado recurso de la representación letrada de doña N.A.C. y otra compañera, tras contradecir la identidad de supuestos planteados por el ayuntamiento en su escrito de casación, no elude el debate sobre la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno, sino que lo pone de manifiesto a los efectos oportunos.

Por lo tanto, los órganos judiciales sí tuvieron conocimiento de que el acuerdo de la junta de gobierno local de 20 de octubre de 2011 había sido revocado por el pleno del ayuntamiento el 8 de noviembre siguiente; la Sentencia de suplicación hizo remisión expresa a otra anterior de la misma Sala que había declarado nulo el acuerdo de la Junta y la Sala de lo Social del Tribunal Supremo también tuvo conocimiento de dicha circunstancia, al reconocer que ya había resuelto otros recursos de casación para la unificación de doctrina promovidos por el mismo Ayuntamiento de Parla respecto de trabajadores despedidos, gracias al mismo cuestionado acuerdo de la junta de gobierno, además de haber sido planteada esta cuestión por todas las partes del recurso, quedando integrada dentro de la controversia.

En consecuencia, no cabe duda de que la Sala contaba con los elementos de juicio necesarios para resolver el recurso de casación, desde la perspectiva planteada también por la parte recurrida, sin que existiera impedimento alguno para integrar este tema dentro del objeto de debate del recurso. La solución que alcanza la Sala resulta por tanto contraria al canon de resolución jurídicamente fundada (SSTC 214/1999, de 29 de noviembre, FJ 4; 164/2002, de 17 de septiembre, FJ 4; 59/2006, de 27 de febrero, FFJJ 3 y 4, o 183/2011, de 21 de noviembre, FFJJ 5 y 7).

Quedaría por determinar, tal y como ya analizamos en la STC 147/2016, de 19 de septiembre, FJ 5, si existía algún impedimento, “en atención a la peculiar naturaleza y objeto del recurso de casación para la unificación de doctrina”, para que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo pudiera tener en cuenta la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla de 20 de octubre de 2011. Señalamos entonces, que la Sala, había adoptado ya varias Sentencias que desestimaban recursos de casación unificadora interpuestos por la misma corporación local, en relación al despido de otros trabajadores afectados por aquel acuerdo. Y en relación a este punto, declaramos que dichas Sentencias:

“[P]resentan importancia por cuanto, además de haber sido dictadas por idéntico órgano judicial que la aquí impugnada (ya que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no actúa dividida en Secciones, en fase de sentencia), resolvieron recursos de casación para la unificación de doctrina instados por la misma corporación local, y respecto del mismo asunto jurídico planteado por las trabajadoras, y que se trae en amparo.

…

En esas Sentencias se explica, con razonamientos que prácticamente no varían en ninguna de ellas, que falta la contradicción de doctrina propuesta por el Ayuntamiento de Parla y debe por tanto desestimarse el respectivo recurso, porque la Sentencia de suplicación que éste ofrece de contraste, entre otros puntos, no había declarado que la Junta de Gobierno municipal fuese incompetente para adoptar las amortizaciones de trabajadores, cosa que sí sucede, aclara la Sala *ad quem*, con el mentado acuerdo del 20 de octubre de 2011 del Ayuntamiento de Parla, según la declaración efectuada a su vez por las respectivas Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid impugnadas en cada uno de dichos recursos de casación unificadora. A modo de muestra, la recaída el 14 de octubre de 2013 (recurso núm. 3287-2012), afirma en su fundamento de Derecho cuarto.4:

‘En el citado recurso, ni en consecuencia en la sentencia invocada como contradictoria, no se plantea ni se resuelve sobre si la amortización de la plaza ocupada por la trabajadora interina era competencia de la Junta de Gobierno Local o del Pleno del Ayuntamiento, por lo que, como igualmente destaca el Ministerio Fiscal en su informe, esta circunstancia impide apreciar la contradicción dado que en la sentencia impugnada el debate consistió en atribuir la competencia al Pleno del Ayuntamiento o a la Junta de Gobierno Local, cuestión ésta ausente en la sentencia de contraste, donde se declara que fue la Junta de Gobierno Local la que aprobó el acuerdo de amortización sin analizar las posibles competencias de otros órganos del Ayuntamiento sobre tal extremo’”.

A estas Sentencias sin duda se refiere la impugnada en el presente recurso de amparo cuando, aun sin citar sus datos, puntualiza en el fundamento de Derecho primero que este asunto se diferencia de otros derivados de la misma decisión extintiva conocidos por esta Sala.

Si bien no correspondía a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo decidir la validez del acuerdo de la junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, sí tenía el deber de resolver el recurso de casación para unificación de doctrina partiendo de lo declarado por la Sentencia de suplicación, en la que como ya se ha dicho en el antecedente 2 f), se hizo remisión expresa y sin condiciones, a lo resuelto en otra sentencia suya de 2 de noviembre de 2012 en la que a su vez se había declarado que la nulidad del acuerdo de la Junta constituía una de las causas de la nulidad del despido de la trabajadora, en este caso porque se sumaba el estar en reducción de jornada laboral por guarda legal.

Como señalan las SSTC 147/2016, de 19 de septiembre, FJ 5, y 115/2017, de 19 de octubre, FJ 4, “constituye jurisprudencia reiterada de la misma Sala de lo Social del Tribunal Supremo aquella en cuya virtud, al resolver el recurso de casación para la unificación de doctrina: ‘pese a que hayamos de limitarnos al examen de las infracciones legales denunciadas, cuando no coincidamos exactamente con la tesis mantenida en las sentencias contrastadas, es posible que apliquemos la doctrina que entendemos correcta, pues ‘superado el requisito de la contradicción, es evidente que esta Sala no queda obligada a aceptar una de las dos doctrinas formuladas por las sentencias comparadas’, sino que ‘debe pronunciarse sobre la solución más ajustada a Derecho para el caso controvertido’ … solución que no incurre en incongruencia, dada la naturaleza peculiar del recurso de casación para la unificación de doctrina: ‘Resulta claro que el Tribunal Supremo no tiene la carga de tener que optar por una de las dos opciones contrarias, pudiendo recrear una doctrina propia totalmente diferente de las mantenidas por los Tribunales inferiores’, siempre que resuelva ‘el debate planteado en suplicación’ (STC 172/1994, de 7 de junio, FJ 3)’ [STS núm. 356/2016, de 28 de abril de 2016, recurso núm. 552-2015]”.

Una vez apreciada la concurrencia de los presupuestos del recurso, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo debió dictar “una decisión de fondo sin prescindir de sus propios pronunciamientos recaídos en los recursos de casación para la unificación de doctrina promovidos por la misma corporación local, en los cuales sí se dio contestación a este punto”. Todo ello “a fin de evitar que se produzcan situaciones de desigualdad respecto de un mismo colectivo de trabajadores, afectados por idéntico acuerdo administrativo” (STC 147/2016, de 19 de septiembre, FJ 5). Al no haber obrado de esta manera, una de las pretensiones deducidas por la parte recurrida en el recurso de casación para la unificación de doctrina, sucedida procesalmente en amparo por sus causahabientes quedó sin una respuesta de fondo.

6. Ha de concluirse, por tanto, que la Sentencia impugnada en este amparo, dictada en fecha 21 de julio de 2014, para resolver el recurso de casación para la unificación de doctrina, vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la recurrente, en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite de incidente de nulidad de actuaciones, manteniendo su criterio en el Auto de 20 de julio de 2015.

Procede en consecuencia, otorgar el amparo que se interesa sin necesidad de entrar en el examen de los restantes motivos invocados en la demanda y declarar la nulidad de las dos resoluciones impugnadas, esto es de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo resolviendo la casación, así como del el Auto que desestimó el incidente extraordinario de nulidad promovido contra esta, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al del dictado de la Sentencia del recurso de casación para la unificación de doctrina promovida por el Ayuntamiento de Parla, con el fin de que la Sala emita otro pronunciamiento en forma de Sentencia que resulte respetuosa con el derecho fundamental de la recurrente que ha sido declarado.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo núm. 5353-2015, interpuesto por los herederos abintestato de la trabajadora fallecida, doña N.A.C., don FJ.R.DS., y sus hijos menores, don P. y don A.R.A. y, en su virtud:

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

2º Restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2014 (recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2099-2013), así como también la nulidad del Auto de la misma Sala de 20 de julio de 2015, desestimatorio del incidente extraordinario de nulidad promovido contra dicha Sentencia.

3º Retrotraer las actuaciones hasta el momento inmediatamente anterior al del dictado de la Sentencia en el recurso de casación mencionado, para que la Sala dicte nueva resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental que ha sido declarado.

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

Dada en Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 128/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:128

Recurso de amparo 7369-2015. Promovido por Fomento Inmobiliario y Urbanización, S.A., respecto de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestimatoria del recurso de apelación sobre liquidación del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana.

Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (motivación) y a la prueba: denegación de prueba propuesta en apelación; resolución judicial que ofrece una valoración motivada de la prueba obrante en las actuaciones y da respuesta a la alegación del pretendido carácter confiscatorio del tributo.

1. La incongruencia omisiva o *ex silentio* se produce cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse de los razonamientos contenidos en la resolución, y sin que sea necesaria, para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, una contestación explícita y pormenorizada a todas las alegaciones aducidas por las partes como fundamento de su pretensión; pudiendo bastar, en atención a circunstancias particulares, con una respuesta genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales (STC 40/2006) [FJ 4].

2. Se plantea la necesidad de distinguir entre las que son meras alegaciones o argumentaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas, pues si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada de todas ellas y, además, la eventual lesión del derecho fundamental deberá enfocarse desde el prisma del derecho a la motivación de toda resolución judicial, respecto de las segundas la exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor siempre y cuando la pretensión omitida haya sido llevada al juicio en el momento procesal oportuno (STC 44/2008) [FJ 4].

3. Es compleja la distinción entre cuándo la invocación de unos hechos o de una norma integra la pretensión y cuándo se trata, por el contrario, de una alegación meramente accesoria. A los estrictos efectos de delimitar el contenido del derecho fundamental invocado, en el extremo atinente a las alegaciones de las partes, existirá incongruencia omisiva siempre que se produzca una falta de respuesta a la invocación de unos hechos jurídicamente determinantes del sentido del fallo, pudiendo decirse que es la incidencia en el fallo la que cualifica a la alegación haciendo que la falta de respuesta judicial a la misma ostente relevancia constitucional (STC 25/2012) [FJ 9].

4. El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa es un derecho de configuración legal, por lo que su ejercicio habrá de ajustarse a las normas reguladoras de cada orden jurisdiccional. Por ello, para que se produzca su lesión se requiere que la prueba no admitida, o no practicada, se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos. En concreto, no se puede considerar lesionado dicho derecho cuando una prueba haya sido inadmitida en aplicación de normas legales cuya legitimidad constitucional no pueda ponerse en duda [FJ 4].

5. El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes no es absoluto, de manera que no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquellas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales efectuar siempre la valoración de la pertinencia y legalidad de las pruebas solicitadas [FJ 4].

6. La denegación de las pruebas propuestas ha de ser motivada por los órganos judiciales, pudiendo vulnerarse el derecho fundamental cuando se inadmitan pruebas relevantes para la resolución final del litigio sin motivación o con motivación insuficiente, o bien cuando dicha inadmisión sea el resultado de una interpretación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable [FJ 4].

7. La garantía constitucional del artículo 24.2 CE no cubre cualquier irregularidad u omisión procesal, sino únicamente aquellos casos en los cuales la prueba fuera decisiva en términos de defensa. En concreto, para que este derecho pueda entenderse vulnerado, la denegación de la prueba debe ser imputable al órgano judicial y, además, la prueba denegada debe ser decisiva en términos de defensa, siendo carga del recurrente la de justificar la indefensión sufrida [FJ 4].

8. El recurrente debe demostrar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, por otra parte, debe argumentar el modo en que la admisión y la práctica de la prueba objeto de la controversia habrían podido tener una incidencia favorable a la estimación de sus pretensiones. Sólo en tal caso —comprobado que el fallo del proceso a quo pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado—, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo solicita el amparo constitucional [FJ 4].

9. El artículo 24 CE impide a los órganos judiciales denegar una prueba oportunamente propuesta y fundar posteriormente su decisión en la falta de acreditación de los hechos cuya demostración se intentaba obtener mediante la actividad probatoria que no se pudo practicar. En tales supuestos lo relevante no es que las pretensiones de la parte se hayan desestimado, sino que la desestimación sea la consecuencia de la previa conculcación por el propio órgano judicial de un derecho fundamental del perjudicado, encubriéndose tras una aparente resolución judicial fundada en derecho una efectiva denegación de justicia [FJ 4].

10. Se subraya el carácter excepcional y limitado de las pruebas que pretendan practicarse durante la sustanciación de los recursos de apelación, pues el momento estrictamente probatorio pertenece a la primera fase del proceso (STC 170/1998); esa excepcionalidad exige que la parte interesada en que se practique en apelación determinada prueba denegada en primera instancia aporte los motivos que justifican su práctica, ofreciendo al Tribunal *ad quem* los imprescindibles elementos de juicio para poder decidir, en ejercicio de la competencia que en tal sentido le corresponde, si resulta procedente acordar el recibimiento a prueba en la segunda instancia, por la relevancia que presente la prueba que no fue admitida en primera instancia [FJ 6].

11. Acerca del eventual efecto confiscatorio proscrito por la ley del impuesto de incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, la recurrente lo refiere al caso concreto y no a la regulación general de la Ley de haciendas locales, no se planteó en su momento procesal oportuno, no se justifica ahora en el amparo una posible causa de inconstitucionalidad que hubiese respaldado el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, como tampoco se ofrece argumento alguno para defender la necesidad de que el Tribunal de apelación hubiese promovido una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea [FJ 8].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7369-2015, promovido por Fomento Inmobiliario y Urbanización, S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales doña Elena Beatriz López Macías y asistida por la Abogada doña Soledad García Mauriño Ruiz Berdejo, frente a la Sentencia de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de abril de 2015, desestimatoria del recurso de apelación núm. 283-2014, interpuesto contra Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid, de 29 de noviembre de 2013 (procedimiento ordinario núm. 8-2012), y contra el Auto de la misma Sala de 2 de noviembre de 2015, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a la anterior resolución. Ha sido parte el Ayuntamiento de Algete, representado por el Procurador de los Tribunales don Manuel Márquez de Prado Navas y asistido por el Abogado don Carlos Fernández-Galiano Pérez-Herrera, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en este Tribunal el día 28 de diciembre de 2015, la Procuradora de los Tribunales doña Elena Beatriz López Macías, en nombre y representación de Fomento Inmobiliario y Urbanización, S.A., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso, y relevantes para su resolución, son, en síntesis, los siguientes:

a) La controversia se inicia con la liquidación del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana practicada por la Concejalía de Hacienda del Ayuntamiento de Algete. La demandante mostró su disconformidad con la liquidación, al considerar fundamentalmente que la finca no tenía la extensión que se había hecho constar, sin que tampoco se hubiera producido un incremento de valor de la misma en el momento de su venta. Alegó así, primero, que la liquidación debió haber tenido en cuenta la superficie real transmitida, que era de 72.390 m2, excluyendo por tanto los metros que según su alegato correspondían a zona verde y los invadidos por el cauce del río Guadalix; y, segundo, que la liquidación del impuesto era improcedente, al haberse realizado sobre la base de un valor catastral de 6.522.295 €, cuando el valor real de la venta de la finca era de 3.000.000 €, según consta como precio en el documento público de compraventa que ha originado el impuesto. Con estos argumentos, interpuso recurso de alzada frente a la liquidación del impuesto, que fue parcialmente estimado mediante el Decreto 556/2011, de 18 de noviembre, en el que se redujo la cabida de la finca, a efectos de la liquidación del impuesto, en 1.522 m2.

b) La recurrente formuló recurso contencioso-administrativo frente al citado Decreto 556/2011, que fue tramitado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid, como procedimiento ordinario núm. 8-2012. Una vez recibido el expediente administrativo, formalizó la demanda, en la que se reprodujeron las alegaciones de la vía administrativa, referidas a la extensión y valor real de la finca transmitida. A la demanda se acompañó informe topográfico referido a la parcela objeto de la transmisión, emitido por ingeniero topógrafo en mayo de 2005 a petición de la actora. Por medio de otrosí la recurrente interesó el recibimiento a prueba del pleito, al amparo del artículo 60 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), indicando que la misma debía versar sobre el valor real de venta de la finca transmitida y sobre la superficie real de la misma. A tal efecto, se dejaron designados expresamente los archivos del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Torrejón de Ardoz, autos de juicio ordinario núm, 319-2006-R, y los del Ayuntamiento de Algete.

c) Una vez presentado por el ayuntamiento informe de contestación a la demanda al amparo del artículo 54.4 LJCA, y dado traslado del mismo a la parte actora a los efectos del artículo 60.2 LJCA, ésta presentó escrito con fecha 16 de enero de 2013, solicitando el recibimiento a prueba y proponiendo, por una parte, prueba documental consistente en dar por reproducido el expediente administrativo y la documental presentada con el escrito de interposición y con la demanda, y, por otra, la pericial del ingeniero topógrafo que emitió el informe aportado con la demanda, para que se ratificara en el mismo y aclarara “en lo que se refiere a las materias objeto de su ciencia, las cuestiones controvertidas relativas a su informe y al informe emitido por los servicios técnicos del Ayuntamiento de Algete con fecha 15 de marzo de 2012 y obrante en el expediente administrativo”.

d) Por Auto de 22 de enero de 2013, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid acordó admitir la prueba propuesta, salvo la pericial de la actora, que no se admitió “toda vez que no corresponde al ayuntamiento fijar el valor de la finca, sino al Catastro”. Frente a la anterior resolución interpuso la demandante de amparo recurso de reposición, en el que puso de manifiesto que el objeto de la prueba propuesta no era determinar el valor de la finca, sino su superficie real, que resulta menor que la que figura en el Registro de la Propiedad, como ya se hizo constar en el informe topográfico. El recurso fue desestimado mediante Auto de 12 de marzo de 2013, en el que se señala que, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley del catastro inmobiliario, no sólo la determinación del valor, sino también la de la superficie de la parcela a efectos fiscales, es competencia del catastro inmobiliario.

e) Por Sentencia de 29 de noviembre de 2013, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo desestimó la demanda, considerando, en cuanto al valor, que no corresponde al ayuntamiento determinar el valor fiscal, sino al catastro inmobiliario, conforme a lo dispuesto en el artículo 107.2 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (LHL), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. En relación con la extensión de la finca, se desestima igualmente la solicitud de nulidad de la liquidación, por no ser tampoco competencia del ayuntamiento la determinación de la extensión superficial de las fincas urbanas a efectos fiscales.

f) Frente a la referida Sentencia, la demandante interpuso recurso de apelación, en el que, en esencia, alegó que la determinación de la extensión y del valor de la finca se establece como una presunción *iuris tantum*, que admite prueba en contrario, afirmación que apoyó aportando la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 305/2012, de 21 de marzo. Adujo, así, que la base imponible del impuesto estaría constituida por el incremento real del valor de los terrenos, el cual habrá de prevalecer sobre el que resulte de los cálculos municipales, pudiendo acudirse a la tasación pericial contradictoria o a cualquier otro medio de prueba. Razonó que el valor real de la finca era el que figuraba en la escritura de compraventa, lo que no fue cuestionado por el ayuntamiento, y que además dicho valor estaba ya acreditado por la prueba documental aportada, en concreto, en la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Torrejón de Ardoz de 19 de octubre de 2007 (autos núm. 319-2006), que se refiere a una venta anterior de la misma finca por 1.800.000 €. Alegó, en cuanto al impuesto liquidado, que su cuantía era desproporcionada respecto del valor real de la transacción y que ello había producido un efecto confiscatorio, al alcanzar el 33 por 100 del precio de venta. Discrepó igualmente de lo dicho por la Sentencia de instancia en cuanto a la superficie transmitida, insistiendo en que la extensión efectivamente transmitida era inferior. En el primer otrosí de su recurso de apelación, reiteró la solicitud de recibimiento a prueba, al objeto de que se procediera a la práctica de la prueba pericial que le fue denegada en la instancia, en los mismos términos en que allí fue propuesta, interesando que se admitiera su práctica en uso de la facultad reconocida en el artículo 85.3 LJCA.

g) Por Auto de 24 de noviembre de 2014, la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid declaró no haber lugar al recibimiento a prueba “por compartir el criterio de denegación del Juzgado contra el que la recurrente no formula alegaciones”. Frente a dicha resolución interpuso la demandante recurso de reposición en el que, en síntesis, se aducía que los motivos por los que se solicitaba la prueba y por los que se combatía el criterio mantenido en la primera instancia estaban claramente expresados en los motivos primero y segundo del recurso de apelación, y que desde el principio se ha intentado probar que la superficie real no coincide con la catastral, porque se habían cedido terrenos de la finca original al Ayuntamiento de Algete destinados a zonas verdes. La Sala desestimó el recurso por Auto de 5 de febrero de 2015, por los propios términos del Auto recurrido.

h) Por Sentencia de 24 de abril de 2015, la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestimó el recurso de apelación núm. 283-2014. En relación con la aducida falta de realización del hecho imponible del impuesto al no haber incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana transmitidos, se remite el razonamiento a la Sentencia anterior de 14 de abril de 2015 (recurso de apelación núm. 448-2014), que, a su vez, se remite a una previa Sentencia de fecha 16 de diciembre de 2014 (recurso de apelación núm. 295-2014). Tras afirmar la posibilidad de prueba en contrario, concluyó que corresponde al sujeto pasivo acreditar que el aumento de valor no se ha producido, lo que en este caso no se ha constatado al no haberse practicado prueba pericial que acredite la inexistencia de incremento de valor de los terrenos, no siendo suficiente respecto a un tercero el valor declarado por la parte en una escritura pública o el precio que figure en un procedimiento civil en el que no fue parte el Ayuntamiento de Algete.

Se desestiman igualmente las pretensiones atinentes a la superficie de la finca. Tras la cita de la regulación contenida en la Ley de haciendas locales y en la Ley del catastro, en primer lugar, la Sala rechaza la discrepancia en cuanto a la inclusión de una serie de metros cuadrados que afirma haber sido invadida por el río Guadalix. Señala la Sentencia que, para acreditar tal invasión, “la parte aportó una prueba pericial, que si bien el Juzgado no admitió como tal pericial, si está admitida como documento de parte unido a la demanda”. Sin embargo, la Sala advierte que los metros cuadrados presuntamente invadidos figuraban en el Catastro y en la inscripción en el Registro de la Propiedad, por lo cual la “prueba pericial de parte o documental no se considera suficiente para acreditar la realidad de la invasión del río, pues también obra en las actuaciones un informe del Ayuntamiento de Algete que cuestiona que se haya producido la invasión de parte de la parcela por el río”, lo que unido a los datos catastrales y registrales lleva a la Sala a concluir que “la Sentencia de instancia desestimó acertadamente la petición del recurrente, pues la parte debió proponer la práctica de prueba pericial contradictoria en el procedimiento”. Por otra parte, en relación con la inclusión en la liquidación de 15.198,62 m2 de superficie que, según alegaba la actora, fueron cedidos para zona verde al Ayuntamiento de Algete, se afirma que “dado que tanto en la certificación del Catastro como en el Registro de la Propiedad consta que el titular de dicha porción de terreno es el recurrente y que no ha instado acción de deslinde con el ayuntamiento, esta Sección no cuenta con elementos probatorios suficientes para determinar que extensión de terreno correspondía al ayuntamiento, ni cuál era su ubicación exacta, por lo que procede desestimar las alegaciones de la parte”. La Sentencia también examina y rechaza las pretensiones de la recurrente relativas a la incongruencia de la Sentencia de instancia por no haber examinado pretensiones planteadas en el escrito de conclusiones y a la imposición de costas por dicha resolución.

i) La demandante de amparo promovió incidente de nulidad de actuaciones frente a la anterior Sentencia, considerando que la misma había vulnerado el artículo 24 CE en tres vertientes; por haberse denegado la prueba pericial en las dos instancias y luego haberse desestimado el recurso de apelación por falta de prueba; por no haberse valorado las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica y; finalmente, por haber incurrido la Sentencia en incongruencia omisiva al no haber dado respuesta a la alegación relativa al carácter confiscatorio del impuesto.

j) La Sala desestimó el incidente de nulidad por Auto de fecha 2 de noviembre de 2015. En relación con la denegación de la prueba pericial, se afirma que “[l]a sentencia examinó el informe pericial presentado por la parte, afirma que está admitido como prueba documental, por tanto no era necesaria su ratificación al no haberse impugnado su autenticidad, y lo que afirma la sentencia es que ante la existencia de otras pruebas en el procedimiento, que contradicción (*sic*) el informe del perito, hubiera sido necesaria la práctica de ‘prueba pericial contradictoria’, prueba pericial que no ha sido propuesta por la parte”. Respecto del motivo de nulidad por vulneración del artículo 24 CE, por no haberse valorado la prueba conforme a la sana crítica, el Auto señala que lo que en realidad se plantea es convertir el incidente de nulidad en una nueva instancia en la que se vuelva a valorar la prueba y cuestionar la aplicación del derecho hecha por el Tribunal, lo que no es posible. En tercer lugar, y sobre el motivo consistente en no haberse dado respuesta a su alegación del carácter confiscatorio del impuesto, el Auto concluye que se ha otorgado respuesta a la alegación, apoyándose en la reproducción de parte de la fundamentación de la sentencia, en la que se hacía referencia a la normativa reguladora y en la que se razonaba que, en este caso, “tampoco se ha practicado la prueba pericial que acredite la inexistencia de incremento de valor de los terrenos, no siendo suficiente respecto a un tercero, como es el ayuntamiento, el valor declarado por la parte en una escritura pública, o el precio que figure en un procedimiento civil en el que no fue parte el Ayuntamiento de Algete”.

3. La demanda de amparo, como primer motivo, denuncia la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), que estima vulnerado ya desde la vía administrativa, al no permitirse ninguna prueba en el procedimiento administrativo para acreditar el valor y la superficie real de la finca transmitida, dado el automatismo del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Afirma que en ambas instancias judiciales solicitó prueba pericial que fue denegada, y que, en esencia, los órganos judiciales consideraron innecesaria la prueba por no ser el ayuntamiento competente para determinar el valor o la superficie de la finca vendida. La sentencia de apelación, además, desestima el recurso por no haber propuesto prueba pericial sobre la controversia y entender la prueba propuesta como documental insuficiente. Ello es así pese a que la prueba pericial solicitada era pertinente para probar la superficie del terreno y que, de haberse admitido ésta, se habría podido acreditar la menor superficie, con la reducción proporcional de la liquidación del impuesto. Al desestimarse el recurso, con la argumentación de que la recurrente no ha practicado la prueba que reiteradamente se le ha denegado con una fundamentación irrazonable, se produce una flagrante violación del derecho a la tutela judicial efectiva (se citan las SSTC 174/2008 y 77/2007). Añade, en cuanto al valor, que la tasación pericial contradictoria no es posible cuando la administración no ha realizado una comprobación de valores, sino que parte de valores catastrales, de manera que tal prueba no habría podido ser realizada en ningún caso. Se solicita así que se reconozca al recurrente su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), y que se declare la nulidad de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de abril de 2015, así como de los Autos de 24 de noviembre de 2014 y 5 de enero de 2015, retrotrayendo las actuaciones al periodo de proposición de prueba para que se practique la prueba pericial interesada por el recurrente.

En segundo lugar, considera la actora que la sentencia dictada en apelación también habría vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión por contener un razonamiento arbitrario. Argumenta que tanto el Ayuntamiento de Algete como el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, habían mantenido que, en la liquidación del impuesto de plusvalía, el ayuntamiento venía obligado por la Ley del impuesto a tomar el valor catastral de la parcela transmitida, según el valor que figura en el Catastro, sin que pudiera practicarse prueba en contrario. Sin embargo, en la Sentencia de apelación (fundamento jurídico tercero) se cambia el criterio y se afirma que la regla de cálculo del impuesto contiene una presunción *iuris tantum* por lo que admite prueba en contrario para determinar el valor real del bien inmueble transmitido. Pese a ello, previamente, la Sala de lo Contencioso-Administrativo había denegado la prueba pericial propuesta precisamente para determinar el valor real, desestimando luego el recurso con el argumento de que “en el caso presente tampoco se ha practicado prueba pericial que acredite la existencia de incremento de valor de terrenos, no siendo suficiente respecto a un tercero, como es el ayuntamiento, el valor declarado por la parte en la escritura pública, o el precio que figure en un procedimiento civil en el que no fue parte el ayuntamiento de Algete”. La Sentencia también incurriría en arbitrariedad en su fundamento cuarto, al no considerar probada la superficie real de la parcela transmitida, razonando que “dado que tanto en la Certificación del Catastro como en el Registro de la Propiedad consta que el titular de dicha porción de terreno es el recurrente y que no ha instado acción de deslinde con el ayuntamiento, esta Sección no cuenta con elementos probatorios suficientes para determinar que extensión de terrenos correspondía al ayuntamiento, ni cuál era su ubicación exacta, por lo que procede desestimar las alegaciones de la parte”. Tal respuesta se aparta de la doctrina establecida sobre el carácter *iuris tantum* de las presunciones del Catastro, entendiendo la actora que el razonamiento es arbitrario al concluir que los metros que aparecen en el Registro de la Propiedad y en el Catastro son los que son, la descripción de la finca como cuerpo cierto, con indicación de los metros que se vendían en la escritura pública solo tenía efectos entre las partes otorgantes no frente a terceros. Por tanto, la Sentencia es arbitraria e incongruente, confundiendo los extremos alegados por las partes, y a los que se refería la prueba, valorando ésta de forma contraria a la sana crítica con vulneración del principio de igualdad de armas y contradicción del artículo 24 CE, lo que alega con cita de la STC 108/2013.

Por último, a juicio de la demandante la Sentencia dictada en apelación habría incurrido en incongruencia omisiva al no abordar la alegación referida al carácter confiscatorio del impuesto, que derivaría del hecho de que, frente a un precio de venta de 3.000.000 €, se liquida el impuesto por una cuota superior a 1.000.000 €, lo que revela un carácter confiscatorio contrario al artículo 31 CE. Aduce que, de haberse atendido tal alegación, podría haberse planteado cuestión de inconstitucionalidad, en términos similares a los expuestos en la núm. 1012-2015, o incluso el planteamiento de una cuestión prejudicial del artículo 234 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, aunque esta posibilidad no hubiese sido invocada expresamente.

La demanda justifica la especial trascendencia constitucional del recurso aduciendo que se aborda en él una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica, y haciendo referencia a la incorrecta aplicación del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana por parte de muchos ayuntamientos, que se limitan a aplicar los coeficientes sobre el valor catastral sin admitir prueba en contrario. En conexión con lo anterior, se cita la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1012-2015, en relación con los artículos 1, 4 y 7.4 de la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana del territorio histórico de Guipúzcoa, y con los artículo 107 y 110.4 de la Ley de haciendas locales, por posible vulneración de los artículos 24 y 31 de la Constitución, que fue admitida a trámite mediante providencia de 28 de abril de 2015, estando pendiente de sentencia.

4. Por providencia de 6 de junio de 2016, la Sala Primera del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la demanda de amparo, apreciando que en el mismo concurre una especial trascendencia constitucional porque el asunto suscitado trasciende del caso concreto, al plantear una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica [STC 155/2009, FJ 2 g)]. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid a fin de que, en un plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 283-2014. Igual comunicación se ordenó dirigir al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid, para que, en plazo no superior a diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento ordinario núm. 8-2012, previo emplazamiento de quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este procedimiento constitucional.

5. Mediante escrito registrado el 29 de julio de 2016, el Procurador de los Tribunales don Manuel Márquez de Prado Navas solicitó que se le tuviera por personado en el presente recurso en representación del Ayuntamiento de Algete.

6. Por diligencia de ordenación de 1 de septiembre de 2016, se tuvo por personado al Procurador don Manuel Márquez de Prado Navas en nombre y representación del Ayuntamiento de Algete, teniéndose también por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por los órganos judiciales. Asimismo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 52 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por el plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. El 5 de octubre de 2016 se registró el escrito de la demandante en amparo que, en síntesis, ratifica lo ya expuesto en el escrito de demanda, añadiendo que, examinadas las actuaciones, se confirmaría lo señalado en el recurso de amparo. Reitera también el *iter* procesal, y las lesiones del artículo 24 CE denunciadas en el escrito inicial de demanda de amparo, citando la STC 240/2015, de 30 de noviembre.

8. Por escrito presentado en la misma fecha, el Ayuntamiento de Algete presentó sus alegaciones, solicitando la desestimación del recurso de amparo. En esencia, alega que la Sentencia impugnada contiene una argumentación impecable y que no se producen las vulneraciones alegadas por la demandante. Tras recoger los principales elementos del proceso anterior, insiste en que la demandante tuvo la oportunidad de proponer en el procedimiento judicial la prueba que estimó pertinente, y que si ésta no fue admitida fue porque no era idónea para el fin que se había alegado ni fue propuesta de forma correcta. En especial, señala que no se justificaron los motivos por los que la práctica de la prueba denegada era vital o relevante para la correcta resolución del pleito. En este sentido, se refiere el escrito tanto a la prueba del valor real de la venta de la finca como a la controvertida extensión de la misma.

En relación con la prueba referida a la extensión de la finca, razona que la Sala admitió el dictamen pericial aportado con la demanda, pero que no se consideró suficiente para contrarrestar el informe del ayuntamiento y los datos que figuraban en el Registro de la Propiedad y en el Catastro, razón por la cual la Sala entendió que se debería haber propuesto una pericial contradictoria que no se propuso, y que la recurrente debería haber iniciado un proceso de deslinde, que hasta el momento no se había llevado a cabo. No se vulneró por tanto el derecho a la prueba ni ninguna otra vertiente del artículo 24 CE ya que es meridiano que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia no admitió la prueba (pericial topográfica) porque no se formuló crítica de la decisión de primera instancia a la hora de solicitar su práctica en apelación, pero tuvo por admitido el dictamen, al no haber sido contradicho, y efectuó la correspondiente valoración del mismo, pero no lo estimó suficiente para acreditar la pretensión de la actora por considerarla prueba de parte, siendo evidente que la demandante debería haber propuesto la práctica de prueba pericial contradictoria. Es decir, que la Sentencia de apelación no vulnera el derecho de la actora porque cuando le achaca la insuficiencia de la actividad probatoria, se está refiriendo a su falta de acierto a la hora de proponer la prueba.

Y en cuanto a la prueba acerca del valor de la transmisión, afirma que lo que se solicitaba desde el inicio era una revisión de la liquidación del impuesto por ser menor, según la demanda, la extensión de la finca efectivamente transmitida. En todo caso, y en cuanto al valor tenido en cuenta en la liquidación tributaria, afirma que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia había desestimado correctamente la pretensión porque la demandante en amparo no había propuesto una prueba que permitiera acreditar la pretendida inexistencia del incremento de valor de los terrenos, insistiendo en que, en todo caso, y tal y como se había afirmado tanto en la fase administrativa como en primera instancia, el valor de los terrenos está fijado, a efectos de este impuesto, por la ley que lo regula, sin que por lo tanto pueda el ayuntamiento sin más admitir otro valor distinto que el ya recogido en el Catastro, frente al que la demandante siempre habría podido iniciar un expediente de modificación del valor. Y que, en todo caso, como afirmó la Sentencia de apelación, no es suficiente respecto de tercero el valor declarado por la parte en una escritura pública —única prueba aportada— o el precio que figure en un procedimiento civil en el que no fue parte el ayuntamiento, lo que supone una valoración de la prueba ajustada a las reglas de la sana crítica, con la que, obviamente, la demandante de amparo no está conforme, lo que no supone la vulneración del artículo 24 CE.

Finalmente, por lo que se refiere a la queja que denuncia la incongruencia omisiva de la Sentencia de apelación por no haber respondido al pretendido carácter confiscatorio del impuesto, señala que, aparte de haber recibido respuesta en todo momento a su pretensión denunciando la diferencia entre el valor real y el valor catastral, y, por consiguiente, a los pilares o argumentos en los que se sustentaba por la actora dicha conclusión, la cuestión de que se trata fue planteada extemporáneamente en el escrito de conclusiones, a pesar de lo cual la Sala le dio respuesta explícita en el Auto que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones, por lo cual hay que concluir que no se produjo incongruencia alguna.

9. El día 14 de octubre de 2016 presentó sus alegaciones el Fiscal, resumiendo los hechos sobre los que versa el presente recurso, y detallando los aspectos más relevantes del proceso, así como los argumentos contenidos en la demanda de amparo.

Seguidamente se refiere al primer motivo de amparo, al ser primero la prueba denegada, y basarse la resolución judicial desestimatoria precisamente en la ausencia de prueba de los hechos alegados. Tras recordar la doctrina de este Tribunal sobre el derecho a la prueba, recogiendo entre otros los pronunciamientos de las SSTC 14/2011, de 28 de febrero, FJ 2, y 133/2014, de 22 de julio, FJ 6; se refiere en concreto al requisito consistente en que el medio de prueba esté previsto por el ordenamiento y que su práctica se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos (STC 48/2008, de 11 de marzo, FJ 3).

A partir de ahí, distingue entre el razonamiento referido a la extensión de la finca y al valor de la misma.

a) En cuanto a la extensión, razona el escrito que la práctica de la prueba pericial de un ingeniero topógrafo para determinar la superficie enajenada había sido solicitada en primera y segunda instancia, conforme a lo dispuesto en los artículos 60 y 85.3 LJCA, respectivamente, siendo inadmitida tanto por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo como por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, en los Autos correspondientes y denegándose, también en ambas instancias, los recursos de reposición que frente a los mismos se habían interpuesto. Por tanto, consta que la demandante sí había propuesto en tiempo y forma la prueba pericial denegada, prueba que era además relevante para la resolución final del asunto litigioso. En todos los casos la denegación de su práctica se fundó en que no corresponde al ayuntamiento, sino al catastro, fijar el valor o la superficie de la finca. La Sala de lo Contencioso-Administrativo fundó la inadmisión de la prueba en los mismos argumentos del órgano judicial de instancia. Pese a ello, posteriormente la Sala incurre en contradicción cuando en Sentencia resolutoria del recurso de apelación desestima las pretensiones del apelante imputando al mismo que no haya probado la controversia relativa a la superficie que se enajenaba y que parte de la superficie que figuraba en el catastro inmobiliario fuera zona verde o hubiera sido invadida por el cauce del río Guadalix, circunstancias que precisamente se pretendían acreditar con la pericial propuesta. Por tanto, en este punto la Sentencia de apelación incurre en arbitrariedad al desestimar las pretensiones de la recurrente por falta de prueba.

No sucede lo mismo con la Sentencia del Juzgado porque no se desestima en ella la pretensión del recurrente por falta de prueba del incremento del valor del inmueble en el momento de la transmisión o la menor superficie vendida frente a la que figura como de la finca en el Catastro inmobiliario, pues en ningún momento imputa al demandante la falta de prueba de dichos conceptos, sino que considera que de conformidad con los artículos 104, 107 y concordantes del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, el ayuntamiento viene obligado a liquidar el impuesto en la forma que lo hizo debiéndose debatir ante el Catastro inmobiliario las cuestiones relativas al valor y superficie del inmueble transmitido.

b) Distinta es la conclusión en relación con la prueba del pretendido menor valor de la finca. En este caso, la demandante no propuso una prueba idónea, ya que partió del postulado de que el valor real del inmueble era el que figura en la escritura de compraventa, que aportó, y cuyo valor se vería reforzado por la resolución de una promesa de venta de la finca por un precio de 1.800.000 €, lo que acredita por la Sentencia de 19 de octubre de 2007, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Torrejón de Ardoz (autos núm. 319-2006). A partir de ahí la demanda considera este valor incuestionable por no haber sido controvertido por el Ayuntamiento de Algete, parte demandada en el proceso. Sin embargo, no aporta ninguna otra prueba sobre la pretendida falta de incremento del valor de la finca transmitida, circunstancia fáctica que integra el hecho imponible del impuesto, artículo 104 LHL, sino que, a su juicio, el valor de transmisión debe tomarse como valor real de mercado. La conclusión es que la Sentencia de apelación no habría incurrido en arbitrariedad, pues, en todo caso, la parte recurrente lo que cuestiona es la liquidación efectuada del impuesto, que se practicó de conformidad con las normas del impuesto en que para determinar la base imponible debe atenderse al valor del inmueble conforme a la valoración que figurara en el catastro inmobiliario.

Por último, descarta el Fiscal que la Sentencia haya incurrido en incongruencia omisiva por no haberse pronunciado sobre el carácter confiscatorio del impuesto. Este carácter devendría de la fórmula de cálculo de la cuota del impuesto por cuanto no tiene en cuenta el valor de la transacción. Respecto de este motivo se aprecia una falta suficiente de argumentación del posible carácter confiscatorio del impuesto y de la posible vulneración del artículo 31 CE, pues la demandante se limita a indicar, para atribuir este carácter al impuesto, que la cuota a pagar es un 33 por 100 del valor de transacción de la operación de compraventa, para formular la posibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad o promover una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sin argumentación alguna. Sin embargo, el Auto de la Sala de 2 de noviembre de 2015 expone extensamente los motivos por los que entiende que el impuesto no tiene carácter confiscatorio. Por un lado, recuerda que el demandante de amparo no ha probado la inexistencia del incremento del valor del inmueble en el momento de la transmisión, siendo insuficiente frente a terceros el valor declarado en escritura pública o el precio que figure en un procedimiento civil en el que no fue parte el ayuntamiento. Por otro, se refiere a las normas de los artículos 104 y 107 LHL sobre el hecho imponible y la determinación de la base imponible del impuesto.

Por todo lo expuesto, el Fiscal interesa la estimación del primer motivo de amparo, por lo que propone que se declare vulnerado el derecho de la recurrente en amparo a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa del artículo 24.2 CE y, en consecuencia, se declare la nulidad de los Autos de 24 de noviembre de 2014 y de 5 de febrero de 2015; y de la Sentencia de 24 de abril de 2015 y el Auto de 2 de noviembre de 2015 de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al haberse dictado el primero de los Autos mencionados para que se dicte una resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

10. Por providencia de 8 de noviembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se interpone frente a la Sentencia de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de abril de 2015, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid de 29 de noviembre de 2013 (procedimiento ordinario núm. 8-2012), y contra el Auto de 2 de noviembre de 2015, desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la Sentencia dictada en apelación. Asimismo, se impugnan los Autos de la misma Sala de 24 de noviembre de 2014, que denegó el recibimiento a prueba solicitado por la actora en la segunda instancia, y de 5 de febrero de 2015, que desestimó el recurso de reposición interpuesto frente al anterior. Las resoluciones que pusieron fin a la apelación confirmaron la desestimación de las pretensiones deducidas por la demandante de amparo frente a la liquidación del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana practicada por la Concejalía de Hacienda del Ayuntamiento de Algete, en los términos que han quedado recogidos en los antecedentes de esta Sentencia.

La demanda articula tres quejas contras las resoluciones reseñadas: en primer lugar, aduce la vulneración de su derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), por no habérsele permitido demostrar mediante la oportuna prueba pericial que la finca objeto de transmisión tenía una extensión diferente a la reflejada en el Catastro inmobiliario, lo que tuvo reflejo en la liquidación del impuesto sobre el valor de los terrenos de naturaleza urbana. Asimismo, denuncia la lesión del artículo 24.1 CE por resultar la Sentencia dictada en apelación irrazonable y arbitraria, al haberse denegado la prueba propuesta por compartir el criterio del Juzgador de instancia para después mantener una posición opuesta en la Sentencia, desestimando la pretensión por falta de actividad probatoria, y, además, haber valorado la prueba sobre la extensión y el valor de la finca violando las reglas de la sana crítica. Por último, razona que la Sala incurrió en incongruencia omisiva, al no haberse pronunciado sobre el carácter confiscatorio del impuesto en el caso concreto, lo que podía haber dado lugar al planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad o de una cuestión prejudicial.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso únicamente por el primer motivo de amparo, por lo que propone que se declare vulnerado el derecho de la actora a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa del artículo 24.2 CE, con desestimación del resto de motivos en atención a los argumentos ya expuestos en los antecedentes de esta Sentencia. Por su parte, el Excmo. Ayuntamiento de Algete se opone al otorgamiento del amparo solicitado, entendiendo que las resoluciones judiciales impugnadas son conformes a derecho y que las pruebas inadmitidas no fueron propuestas correctamente.

2. Antes de abordar el fondo de la controversia suscitada en amparo, es necesario precisar dos aspectos relevantes.

En primer lugar, se ha de aclarar cuál es el objeto de este recurso de amparo. Aunque es doctrina reiterada de este Tribunal que cuando se impugna en el recurso de amparo una resolución judicial confirmatoria de otras que han sido lógica y cronológicamente presupuesto de aquélla, han de considerarse también recurridas esas precedentes resoluciones (por todas, STC 149/2016, de 19 de septiembre, FJ 1), en el presente caso las quejas de la demandante de amparo se centran única y exclusivamente en la actuación llevada a cabo en apelación por la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, sin que se impute ninguna de las vulneraciones que anteriormente se han enunciado al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid, que dictó la Sentencia de instancia. Por consiguiente, debemos dirigir nuestra atención únicamente al análisis de las resoluciones recaídas en apelación que ya han sido debidamente identificadas.

Por otra parte, resulta ineludible hacer expresa referencia a la especial transcendencia constitucional del recurso de amparo. Aunque ninguna de las partes comparecidas en este proceso ha puesto en duda la concurrencia de dicho presupuesto, en la medida en que se trata de un requisito para su admisión según los artículos 49.1 y 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), y por lo tanto de una cuestión de orden público procesal (entre otras, STC 222/2016, de 19 de diciembre, FJ 2), las exigencias de certeza y buena administración de justicia (STEDH de 20 de enero de 2015, asunto *Arribas Antón c. España*, § 46) obligan a explicitar el cumplimiento del mismo a fin de hacer así reconocibles los criterios empleados al efecto por este Tribunal. Como se ha declarado, entre otras muchas, en las SSTC 172/2016, de 17 de octubre, FJ 2; y 14/2017, de 30 de enero, FJ 3, corresponde únicamente a este Tribunal apreciar en cada caso si concurre tal “especial trascendencia constitucional”, o lo que es lo mismo, si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo, atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales [art. 50.1 b) LOTC].

En este caso, el Tribunal ha apreciado en la providencia de admisión a trámite del recurso que éste trasciende del caso concreto, porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica [STC 155/2009, FJ 2 g)]. Concretamente, en el momento de su admisión, se valoró la trascendencia social y económica que entonces podía ofrecer este asunto, habida cuenta de la controversia que ya se había suscitado sobre el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, a la luz del planteamiento de las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 1012-2015, 6444-2015 y 4864-2016, en las que, entre otros aspectos, se suscitaba la posible vulneración por la normativa reguladora del derecho a la prueba del artículo 24.2 CE.

3. Para determinar el orden de examen de las quejas articuladas por la actora hemos de atenernos a los criterios expuestos en nuestra doctrina, que otorgan prioridad a aquéllas de las que pudiera derivarse la retroacción de actuaciones y, dentro de éstas, a las que, al determinar la retroacción a momentos anteriores, hacen innecesario nuestro pronunciamiento sobre las restantes (SSTC 19/2000, de 31 de enero, FJ 2; 70/2002, de 3 de abril, FJ 2; 100/2004, de 2 de junio, FJ 4, 116/2006, de 24 de abril, FJ 2; y 25/2008, de 11 de febrero, FJ 2, entre otras). Pues bien, de acuerdo con dichos criterios, se puede observar que la eventual estimación de las quejas referidas a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (por la irrazonabilidad o arbitrariedad de la resolución y por su incongruencia) daría lugar a la anulación del Auto que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones y de la Sentencia recaída en apelación, con retroacción al momento inmediatamente anterior al dictado de esta última para que la Sala pronunciara una nueva resolución que fuera respetuosa con el citado derecho fundamental de la recurrente. En cambio, si se produjera la estimación de la queja relativa al derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, no sólo se produciría la anulación de las resoluciones judiciales combatidas sino, también, la retroacción de las actuaciones al momento de la decisión sobre la admisión de la prueba propuesta por la actora, para que se resolviera motivadamente acerca de la misma y, en su caso, se procediera a su práctica, de forma que, posteriormente, la Sala dictara una nueva Sentencia en la que diera contestación a las pretensiones de la recurrente, teniendo en cuenta el conjunto de la prueba practicada. Siendo ello así, comenzaremos por el análisis de esta última queja, que es la que, de apreciarse, conduciría a la retroacción anterior en el tiempo; continuando, en el caso de que rechazáramos la concurrencia de dicha vulneración, con el análisis de las otras.

4. En el estudio de la posible vulneración del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa hemos de incluir no sólo la denegación de la prueba propuesta por el Tribunal *ad quem*, sino también el extremo referido a la posterior desestimación de la pretensión por falta de actividad probatoria, que la actora residencia en la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, pero que tiene su más adecuado encaje en el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa consagrado en el artículo 24.2 CE (por todas, SSTC 308/2005, de 12 de diciembre, FJ 4, y 42/2007, de 26 de febrero, FJ 5).

Sobre este derecho fundamental existe ya un amplio cuerpo doctrinal (entre otras muchas, SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 2; 26/2000, de 31 de enero, FJ 2; 246/2000, de 16 de octubre, FJ 3; 133/2003, de 30 de junio, FJ 3; 88/2004, de 10 de mayo, FJ 3; 4/2005, de 17 de enero, FJ 3; 359/2006, de 18 de diciembre, FJ 2; 77/2007, de 16 de abril, FFJJ 2 y 3; y 86/2008, de 21 de julio, FJ 3), en el que se ha afirmado que presenta una estrecha relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), así como con el derecho de defensa (art. 24.2 CE), del que es realmente inseparable. Precisamente esta inescindible conexión nos ha permitido afirmar que el contenido esencial del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa se integra por el poder jurídico que se reconoce a quien interviene como litigante en un proceso de provocar la actividad procesal necesaria para lograr la convicción del órgano judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto objeto del proceso.

De acuerdo con esa doctrina, las notas caracterizadoras de este derecho fundamental y de su protección constitucional son, esencialmente, en cuanto aquí interesa, las siguientes:

a) El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa es un derecho de configuración legal, por lo que su ejercicio habrá de ajustarse a las normas reguladoras de cada orden jurisdiccional. Por ello, para que se produzca su lesión se requiere que la prueba no admitida, o no practicada, se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos. En concreto, no se puede considerar lesionado dicho derecho cuando una prueba haya sido inadmitida en aplicación de normas legales cuya legitimidad constitucional no pueda ponerse en duda.

b) Este derecho no es absoluto, de manera que no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquellas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales efectuar siempre la valoración de la pertinencia y legalidad de las pruebas solicitadas.

c) La denegación de las pruebas propuestas ha de ser motivada por los órganos judiciales, pudiendo vulnerarse el derecho fundamental cuando se inadmitan pruebas relevantes para la resolución final del litigio sin motivación o con motivación insuficiente, o bien cuando dicha inadmisión sea el resultado de una interpretación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable.

d) La garantía constitucional del artículo 24.2 CE no cubre cualquier irregularidad u omisión procesal, sino únicamente aquellos casos en los cuales la prueba fuera decisiva en términos de defensa. En concreto, para que este derecho pueda entenderse vulnerado, la denegación de la prueba debe ser imputable al órgano judicial y, además, la prueba denegada debe ser decisiva en términos de defensa, siendo carga del recurrente la de justificar la indefensión sufrida. Esta exigencia implica, por una parte, que el recurrente debe demostrar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, por otra parte, que debe argumentar el modo en que la admisión y la práctica de la prueba objeto de la controversia habrían podido tener una incidencia favorable a la estimación de sus pretensiones. Sólo en tal caso —comprobado que el fallo del proceso *a quo* pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado—, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo solicita el amparo constitucional.

e) Finalmente, hemos venido señalando también que el artículo 24 CE impide a los órganos judiciales denegar una prueba oportunamente propuesta y fundar posteriormente su decisión en la falta de acreditación de los hechos cuya demostración se intentaba obtener mediante la actividad probatoria que no se pudo practicar. En tales supuestos lo relevante no es que las pretensiones de la parte se hayan desestimado, sino que la desestimación sea la consecuencia de la previa conculcación por el propio órgano judicial de un derecho fundamental del perjudicado, encubriéndose tras una aparente resolución judicial fundada en Derecho una efectiva denegación de justicia.

5. Como ya se expuso anteriormente, la queja de la actora se centra en que la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso—Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid le denegó la prueba pericial cuya solicitud reprodujo en apelación —al haberle sido denegada también en primera instancia—, dirigida a demostrar que la superficie real de la finca transmitida no era la tenida en cuenta por el Ayuntamiento de Algete al liquidar el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana que se controvertía en el pleito, y, posteriormente, desestimó sus pretensiones en Sentencia con el argumento de que no había quedado probada la cuestión a través de la oportuna prueba pericial.

El examen de las actuaciones pone de relieve que, en efecto, la actora impugnó en vía contencioso-administrativa el decreto de la alcaldía del Ayuntamiento de Algete que, estimando parcialmente el recurso de alzada promovido contra una liquidación por el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, practicó una nueva liquidación por importe de 1.174.013,27 €. Junto a su demanda aportó, entre otros documentos, un informe pericial topográfico sobre la superficie de la finca transmitida, emitido por ingeniero topógrafo, y solicitó el recibimiento a prueba. Al abrirse el período probatorio, la recurrente presentó escrito proponiendo prueba documental consistente, por una parte, en dar por reproducido el expediente administrativo, y, por otra, en dar por reproducidos los documentos aportados con el escrito de interposición y con la demanda. Asimismo, propuso prueba pericial, a fin de que el ingeniero topógrafo que había emitido el informe aportado con la demanda se ratificara en el mismo “y aclare, en lo que se refiere a las materias objeto de su ciencia, las cuestiones controvertidas relativas a su informe y al informe emitido por los servicios técnicos del Ayuntamiento de Algete con fecha 15 de marzo de 2012 y obrante en el expediente administrativo”. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid admitió la prueba documental, pero no así la pericial, “toda vez que no corresponde al ayuntamiento fijar el valor de la finca, sino al Catastro”. Contra esta denegación formuló la actora recurso de reposición, que fue desestimado por Auto del Juzgado en el que, con apoyo en la Ley del catastro inmobiliario, se razonaba que también la determinación de la superficie de la parcela a efectos fiscales es competencia de dicho Catastro. La posterior Sentencia desestima la pretensión de la actora sobre la base de esa carencia de competencia del ayuntamiento para alterar valor y superficie de la finca a efectos fiscales y por entender correcta la fórmula empleada para la liquidación del impuesto.

Al interponer el recurso de apelación la demandante reiteró la petición de práctica de la prueba pericial denegada, en los mismos términos en los que fue propuesta en primera instancia, con invocación en este caso de lo dispuesto en el artículo 85.3 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). La Sala no admitió la prueba “por compartir el criterio de denegación del Juzgado contra el que la recurrente no formula alegaciones”. Interpuesto el correspondiente recurso de reposición, fue desestimado por “los propios términos del Auto recurrido”. La Sentencia de 24 de abril de 2015 resolvió, en lo que aquí interesa, por una parte, que cabe la posibilidad de demostrar que en el caso concreto no ha existido incremento de valor alguno, pero que no se había practicado prueba pericial que acreditara la inexistencia de tal incremento, y, por otra, en cuanto a la alegación de que la finca tenía menor superficie por haber sido parcialmente invadida por el río Guadalix y por haberse incluido determinados terrenos que fueron cedidos al ayuntamiento para zona verde, que ninguno de esos extremos constaban en el catastro y en el registro de la propiedad, debiendo haberse propuesto prueba pericial contradictoria en cuanto al primer extremo, por no resultar suficiente la de parte, y que no se había instado el deslinde de los terrenos cedidos, por lo que la Sala no podía tener certeza ni de su extensión ni de su ubicación exacta. También fue desestimado el ulterior incidente de nulidad de actuaciones, en el que se denunció la vulneración del artículo 24 CE por haberse denegado la prueba pericial, desestimándose después el recurso por no haberse practicado dicha prueba, por no valorarse las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica y por haber incurrido la Sentencia de apelación en incongruencia omisiva.

6. Con los anteriores datos, podría pensarse a primera vista que, efectivamente, se habría podido producir la vulneración del artículo 24.2 CE por parte del Tribunal de apelación, en la medida en que, de acuerdo con la doctrina ya citada, el reseñado precepto constitucional impide a los órganos judiciales denegar una prueba oportunamente propuesta y fundar posteriormente su decisión en la falta de acreditación de los hechos cuya demostración se intentaba obtener mediante la actividad probatoria que no se pudo practicar. Sin embargo, un examen de conjunto y en profundidad de la cuestión permite descartar esa inicial apreciación y llegar a la conclusión de que no se ha producido la vulneración del derecho fundamental de la actora a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa que se denuncia en el recurso de amparo, por las razones que se exponen a continuación.

a) En puridad, y en sentido estricto, a la luz de la normativa reguladora de tal tipo de prueba podemos afirmar que a la recurrente no le fue denegada la prueba pericial. El artículo 60.4 LJCA remite en cuanto al desarrollo de la prueba a las normas generales del proceso civil, que, en lo que aquí importa, regulan el dictamen de peritos en los arts. 335 y siguientes LEC. Pues bien, de acuerdo con el artículo 336.1 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) a la sazón vigente, los dictámenes elaborados por los peritos designados por los litigantes —como era el caso— habrán de aportarse con la demanda o con la contestación (en concordancia con lo dispuesto en el artículo 265.1.4 LEC), sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 337 LEC, que se refiere al caso de que no le fuera posible a la parte aportar el dictamen, en cuyo caso deberá anunciar en la demanda o contestación su posterior aportación. La demandante de amparo aportó junto con su demanda el informe pericial del ingeniero topógrafo, que ya figuraba, además, incorporado al expediente administrativo, y, posteriormente, propuso, aparte de la pericial discutida, la prueba documental consistente en que se tuvieran por reproducidos tanto el expediente administrativo como los documentos que se adjuntaron a la demanda, siendo tal prueba documental íntegramente admitida por el Juzgado, como advirtió la Sala en la Sentencia de apelación, poniendo además de relieve en el Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones que no era necesaria la ratificación del dictamen, al no haber sido impugnada su autenticidad. Es decir, que, de conformidad con lo previsto en el artículo 336 LEC, la recurrente aportó y se le admitió oportunamente como prueba el dictamen pericial topográfico con el que pretendía demostrar que la superficie de la finca no era la tenida en cuenta por el Ayuntamiento de Algete al efectuar la liquidación del impuesto, sino otra inferior. Realmente, lo que se denegó a la actora no fue la prueba pericial propiamente dicha, sino la intervención del perito prevista en el artículo 347 LEC, al objeto de que aclarara determinadas cuestiones precisadas en el escrito de proposición de prueba, que es el sentido que habría de otorgarse a su petición, aunque no fuera formulada en tales términos. Por consiguiente, lo que habrá que determinar, en sentido estricto, es si produjo o no una efectiva indefensión a la actora la denegación de la intervención del perito, a pesar de constar el dictamen pericial en las actuaciones y ser admitido y valorado por el órgano judicial como prueba de la parte actora.

b) En segundo lugar, el examen de las actuaciones pone de manifiesto que la demandante de amparo no fue especialmente diligente a la hora de solicitar el recibimiento a prueba en la apelación. En el escrito de formalización del recurso se limitó, por medio de *otrosí*, a solicitar la práctica de la prueba pericial denegada, con reproducción de los mismos términos del escrito de proposición de prueba de la primera instancia e invocación del artículo 85.3 LJCA, sin más razonamiento acerca de la necesidad de la práctica de tal prueba o de los motivos por los que se consideraba que había sido indebidamente denegada en primera instancia a pesar de haber sido correctamente propuesta. Frente a esta petición, la Sala respondió denegando el recibimiento a prueba solicitado por compartir el criterio del Juzgado, “contra el que la recurrente no formula alegaciones”. En este punto es preciso tomar en consideración que este Tribunal ha subrayado (en doctrina referida al proceso civil, pero trasladable *mutatis mutandis* al procedimiento contencioso-administrativo) el carácter excepcional y limitado de las pruebas que pretendan practicarse durante la sustanciación de los recursos de apelación, pues el momento estrictamente probatorio pertenece a la primera fase del proceso (por todas, STC 170/1998, de 21 de julio, FJ 2), de manera que esa excepcionalidad exige que la parte interesada en que se practique en apelación determinada prueba denegada en primera instancia aporte los motivos que justifican su práctica, ofreciendo al Tribunal *ad quem* los imprescindibles elementos de juicio para que pueda decidir, en ejercicio de la competencia que en tal sentido le corresponde, si resulta procedente acordar el recibimiento a prueba en la segunda instancia, por la relevancia que presente la prueba que no fue admitida en primera instancia. En nuestro caso, esta carga alegatoria no fue levantada por la parte apelante. Bien es cierto que en su recurso de reposición la demandante de amparo adujo haber alegado sobre este particular en los fundamentos primero y segundo de su recurso de apelación, pero no lo es menos que tales alegaciones se refirieron a la cuestión relativa al valor real de venta de la finca (fundamento primero), y se limitaron, en el caso del fundamento segundo, a señalar que se había solicitado la prueba pericial, a indicar cuál era su objeto y a referir que el Juzgado la había denegado, recogiendo la fundamentación del órgano judicial que respaldó esa decisión en un primer momento y en el posterior Auto resolutorio del recurso de reposición interpuesto. Sin embargo, no sólo no se criticó la decisión del juzgador, sino que incluso se añadió un argumento que permitiría dudar acerca de la necesidad de la prueba, puesto que la actora afirmó que entendía que “el hecho de la superficie real de la finca está sobradamente acreditada en el expediente administrativo, el informe topográfico no deja lugar a dudas y se realizó con fecha muy anterior a la venta de la finca”. Podría argüirse que la respuesta de la Sala compartiendo el criterio del Juzgado, que no había admitido la prueba por considerar que el ayuntamiento no era el competente para establecer la superficie real de la finca, no fue congruente con la fundamentación de la ulterior Sentencia, que sí admitió la posibilidad de prueba contra las determinaciones del catastro, pero frente a ello cabe oponer que esa respuesta se produce en el momento inicial de admisión a trámite del recurso, en el que no se prejuzga sobre la decisión que pueda recaer en su día en el mismo, y, sobre todo, que obedece, precisamente, a la ausencia de toda crítica por parte de la recurrente a la decisión de inadmisión de la prueba por el Juzgado, lo que conllevó que se respaldara el criterio de éste, al no haberse ofrecido por la parte interesada en la práctica de la prueba motivos para alterarlo.

Se pone así de manifiesto que la falta de práctica de la prueba en segunda instancia es imputable, ante todo, a la propia actuación de la actora, debiendo traerse aquí a colación la doctrina de este Tribunal conforme a la cual, “para que la indefensión alcance dimensión constitucional, es necesario que sea imputable y que tenga su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales; esto es, que sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional, estando excluida del ámbito protector del artículo 24 CE la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan” (por todas, STC 179/2014, de 3 de noviembre).

c) El otro aspecto que se ha de analizar es si la prueba denegada resultaba decisiva en términos de defensa, esto es, si queda evidenciado que, de haberse realizado la prueba inadmitida, la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta, de manera que esa falta de práctica se hubiese traducido en una indefensión real de la recurrente, siendo carga de ésta, como ya se expuso anteriormente, justificar que se ha producido efectivamente esa indefensión. Pues bien, en la demanda de amparo, además de exponerse todo el *iter* procesal y de criticar desde la perspectiva de la regulación de la Ley de enjuiciamiento civil el argumento de la Sentencia de apelación de que se debería haber practicado una pericial contradictoria, se afirma que el dictamen pericial tenía por objeto acreditar que, conforme a las mediciones topográficas efectuadas, la superficie de la finca vendida era de 73.912,02 m2, en lugar de la superficie que figuraba en el Registro de la Propiedad o en el Catastro, lo que debería tener como consecuencia una reducción proporcional en el cálculo del impuesto. Asimismo, se señala que no puede pensarse en una prueba más adecuada, pertinente y útil para la determinación de la superficie del terreno, pues de haberse admitido “y considerarse acreditada la menor superficie” el ayuntamiento habría practicado una reducción proporcional en la liquidación del impuesto, y, admitido por el Tribunal que el hecho de que la superficie del terreno vendido fuese menor que la superficie catastral era relevante a efectos del cálculo del impuesto, “es claro que la prueba de este hecho hubiese supuesto la admisión del recurso y la declaración de nulidad de la resolución recurrida”. En cambio —afirma la actora—, se ha desestimado después el recurso con el argumento de que no ha practicado la prueba que reiteradamente se le ha denegado con una fundamentación irrazonable.

La lectura detenida de tales alegaciones fácilmente permite constatar la fragilidad de los argumentos de la actora, que hace depender la virtualidad de la prueba cuya práctica se denegó de que se considerase probado por la Administración o por el órgano jurisdiccional la menor superficie del terreno, es decir, del modo en que se valorase la prueba o, por mejor decir, de que la prueba se valorase en el sentido interesado por la recurrente. Sin embargo, la demanda soslaya algunos aspectos importantes que hacen perder consistencia a esta queja: i) En primer lugar, como ya se ha explicado en este mismo fundamento, la prueba pericial de la demandante (consistente en el dictamen pericial topográfico aportado con la demanda) sí fue admitida a trámite y también fue valorada en la Sentencia de apelación por la Sala, que la consideró insuficiente para acreditar unos datos que no constaban ni en el Registro de la Propiedad ni en el Catastro. Por otra parte, lo único que no se admitió fue la solicitud de intervención del perito, sin que la recurrente en amparo haya justificado en su demanda que esta intervención podría haber determinado que la suerte del litigio fuera otra. La finalidad que se asignó a la denominada “pericial” no permite alcanzar indubitadamente esa conclusión. En efecto, la prueba pericial propuesta tenía por objeto, ante todo, que el perito ratificara el informe, lo cual, como señaló la Sala, no era necesario, porque no había sido impugnado el dictamen pericial que, dicho sea de paso, ya figuraba en el expediente administrativo. ii) Asimismo, se pretendía que el perito aclarara las cuestiones controvertidas relativas a su informe y al informe emitido por los servicios técnicos del Ayuntamiento de Algete el 15 de marzo de 2012, obrante en el expediente administrativo. En cuanto al primer extremo, si, como se subraya en el recurso de amparo, el ayuntamiento no contestó a la demanda (pues se acogió a la posibilidad del artículo 54.4 LJCA), no había ninguna cuestión de su informe que hubiera sido controvertida y que fuera preciso aclarar. Por lo que se refiere al informe de los técnicos municipales, se tropieza con el hecho de que el mismo no fue objeto del dictamen emitido en mayo de 2005 por el perito topógrafo, por lo que difícilmente podría aclarar nada en relación con el mismo. Si la recurrente quería contradecir el informe técnico que obraba en el expediente administrativo tendría que haber aportado un nuevo dictamen pericial emitido con ese fin de conformidad con el artículo 336 LEC o, en su caso, con el artículo 337 de la misma ley. iii) Por último, y esto es lo esencial, el recurso de apelación no se desestima porque no se hubiese practicado precisamente esa prueba pericial denegada, sino porque el dictamen pericial de parte no se consideró por la Sala suficiente para desvirtuar los datos que figuraban en el Registro de la Propiedad y en el Catastro sobre la superficie de la finca, al constar también en el expediente un informe del ayuntamiento que permitía cuestionar la invasión de parte de la parcela por el río Guadalix. Ante el contenido del Registro y del Catastro sobre la superficie de la finca (que no se ajustaba a lo pretendido por la actora), y la contradicción entre el informe pericial de la parte y el de los servicios técnicos del ayuntamiento, estimó el órgano judicial de forma razonada y razonable que habría sido preciso que la actora hubiese propuesto una prueba pericial contradictoria en el procedimiento para acreditar los extremos que se pretendían probar. La demandante de amparo ha intentado justificar que ello no era posible, de acuerdo con la regulación que de la prueba pericial se efectúa en la Ley de enjuiciamiento civil, mas tal excusa no puede ser aceptada, porque el artículo 339.2 LEC permite solicitar la designación judicial de peritos si las partes “entienden conveniente o necesario para sus intereses la emisión de informe pericial”. Se trataría, en definitiva, de un perito designado por el Tribunal, revestido por ello de una imparcialidad objetiva cuya falta, como ha dicho este Tribunal, “está ínsita en todo perito propuesto por determinada parte” (STC 60/2007, de 26 de marzo, FJ 5). Cabe, por tanto, afirmar, que no ha quedado justificado convincentemente que la Sentencia impugnada podía haber sido favorable a la actora en caso de haberse practicado la prueba cuya ausencia combate, ni que la falta de esa prueba haya sido el motivo por el que el órgano judicial haya desestimado el recurso de apelación, de modo que no puede sostenerse que su denegación le haya causado indefensión.

Como corolario de lo hasta aquí expuesto, no podemos sino concluir, como ya se ha adelantado antes, que la denegación de la prueba propuesta en apelación no supuso la vulneración del derecho de la demandante de amparo a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa consagrado en el artículo 24.2 CE.

7. La segunda queja de la demanda denuncia la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por considerar que la Sentencia de apelación resulta irrazonable y arbitraria al no haber valorado la prueba referida al valor y a la extensión de la finca transmitida de acuerdo con las reglas de la sana crítica. *Prima facie*, la queja de la actora encierra su disconformidad con la valoración de la prueba realizada por la Sentencia de apelación, por no haber considerado acreditado que el valor de la finca transmitida era menor que el valor catastral tomado en consideración por el ayuntamiento, y que la superficie de aquélla era inferior a la que figuraba en el Registro de la Propiedad y en el Catastro, de acuerdo con las circunstancias consignadas en su recurso (invasión parcial de la finca por el río Guadalix, al haber variado su cauce, y cesión de determinada superficie al ayuntamiento para zonas verdes).

Ante esta pretensión, lo primero que ha de precisarse es que, como nos recuerda la STC 16/2016, de 1 de febrero, FJ 5, en lo atinente a la valoración del caudal probatorio, es doctrina constitucional que a este Tribunal no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, dado que el artículo 117.3 CE atribuye dicha tarea a los jueces y tribunales ordinarios, sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulte, porque el recurso de amparo no es un recurso de apelación, ni este Tribunal una tercera instancia revisora de las actuaciones propias de la competencia específica de los órganos judiciales, lo que impide valorar nuevamente la prueba practicada o enjuiciar la valoración realizada por los jueces o tribunales que integran el Poder Judicial, salvo en caso de arbitrariedad o irrazonabilidad manifiesta.

a) Comenzando por el extremo referido al valor de la finca transmitida, la demanda ha alegado que la prueba documental, admitida, no fue correctamente valorada. En concreto, sostuvo que el valor de la misma era el que figuraba en la escritura de compraventa, documento que consideró que no había sido en ningún momento cuestionado por el ayuntamiento, y que, además, también aparecía acreditado por la sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Torrejón de Ardoz de 19 de octubre de 2007 (autos núm. 319-2006), referida a una venta anterior de una parte de la misma finca por 1.800.000 euros. Razonó por lo anterior que el valor de la finca transmitida ya había sido probado, al constar en los dos documentos designados (escritura y Sentencia). En apoyo de su pretensión aportó como documental la citada escritura de compraventa y designó los archivos del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Torrejón de Ardoz.

La Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia, a diferencia de la Sentencia de primera instancia, razonó que sí cabía la prueba en contrario del valor, permitiendo así al sujeto pasivo demostrar si hubo o no, y en qué cuantía, un incremento del valor del bien inmueble en el momento de la transmisión. La Sala estimó que “cuando se acredite y pruebe que en el caso concreto no ha existido, en términos económicos y reales incremento alguno, no tendrá lugar el presupuesto de hecho fijado en la ley para configurar el tributo (art. 104.1 LHL), y éste no podrá exigirse, por más que la aplicación de las reglas del art. 107.2 siempre produzca la existencia de teóricos incrementos”. Ahora bien, en esta concreta controversia, se rechazó la aducida falta de realización del hecho imponible del impuesto por no haber incremento de valor del terreno de naturaleza urbana transmitido, pues correspondía al sujeto pasivo acreditar que el aumento de valor no se ha producido, lo que en este caso no se habría constatado “al no haberse practicado prueba pericial suficiente que acredite la inexistencia del incremento”. En definitiva, la razón de la desestimación radica en que, a juicio de la Sala, la prueba documental aportada no era idónea para probar que el incremento de valor no se había producido. La Sentencia razona que, en este caso, “no se ha practicado prueba pericial que acredite la inexistencia de incremento del valor de los terrenos, no siendo suficiente respecto a un tercero, como es el ayuntamiento, el valor declarado por la parte en una escritura pública, o el precio que figure en un procedimiento civil en el que no fue parte el Ayuntamiento de Algete”.

En conclusión, la Sentencia de apelación apreció, de forma razonada, que los documentos aportados no probaban la ausencia de plusvalía, y añadió que no se había propuesto prueba pericial relativa al valor, algo que efectivamente se demuestra con la lectura de las actuaciones. Queda exteriorizado, por tanto, el razonamiento que conduce a la Sentencia a la desestimación de la pretensión relativa al valor, que no puede tacharse de irrazonable o arbitrario, sin que pueda por tanto apreciarse la vulneración denunciada.

b) En relación con la prueba relativa a la extensión superficial de la finca trasmitida, la demandante había alegado que, frente a lo que reflejaba la liquidación del impuesto municipal, no se había trasmitido la superficie total que figuraba en el Catastro inmobiliario, pues de la que aparecía en éste y en el Registro de la Propiedad había que restar una parte de parcela invadida por el cauce del río Guadalix, lo que convertía el terreno en demanial, siendo así que el cauce vendría a ser lindero registral de la finca. Por otra parte, adujo que 15.198,62 m2 fueron cedidos al Ayuntamiento de Algete para zona verde. Para demostrar estos extremos, la recurrente había aportado un informe pericial topográfico relativo a las mediciones de la finca, y propuso la práctica de la prueba pericial a la que se ha hecho referencia anteriormente.

En este caso la conclusión en relación con la actuación del Tribunal Superior de Justicia ha de ser la misma. En cuanto a la parte que habría sido invadida por el río, la Sentencia hace referencia a que la certificación catastral incluía los metros presuntamente invadidos por el río, que también figuraban inscritos en el Registro de la Propiedad, y, con respecto a la prueba pericial aportada, señala que no se considera suficiente para acreditar la invasión del río, pues también obra en las actuaciones un informe del ayuntamiento de Algete que cuestiona que se haya producido la invasión de parte de la parcela por el río, sin que dicha circunstancia conste ni en el Registro de la Propiedad ni en el Catastro, ante lo cual se debió proponer la práctica de una prueba pericial contradictoria, aspecto al que ya nos hemos referido anteriormente. Por lo que se refiere a la superficie que habría sido cedida al ayuntamiento para zona verde, tras mencionar el convenio urbanístico de 15 de noviembre de 2001, argumenta la Sentencia que tanto en la certificación del Catastro como en el Registro de la Propiedad consta que el titular de dicha porción de terreno es la entidad recurrente, sin que se hubiese instado acción de deslinde con el ayuntamiento, por lo que el órgano judicial considera que no cuenta con elementos probatorios suficientes para determinar qué extensión de terreno correspondía al ayuntamiento ni cuál era su ubicación exacta. Finalmente, en cuanto a la descripción de la finca que se vendía como cuerpo cierto y la superficie que se hacían constar en la escritura de venta, opone la Sala que también se indicaba la referencia catastral de la finca que se vendía y que en el Registro de la Propiedad figuraba con otra descripción, por lo que las manifestaciones de la escritura pública sólo tienen efectos entre los otorgantes, pero no frente a terceros. En suma, también en cuanto a este segundo extremo la Sala exterioriza la motivación acerca de la valoración de la prueba que le lleva a rechazar la pretensión de la actora en cuanto a la superficie de la finca vendida, sin que tampoco en este caso pueda considerarse su fundamentación irrazonable o arbitraria, por más que a la actora le pueda parecer discutible la inferencia realizada por el Tribunal y pretenda sustituirla por otra más acorde a sus intereses. Por tanto, no se aprecia la vulneración del derecho fundamental invocado por la demandante de amparo.

8. La última queja aduce que la Sentencia de apelación habría incurrido en incongruencia omisiva porque no habría respondido a la alegación referida al carácter confiscatorio del impuesto, que se pondría de manifiesto por el hecho de que, ante un precio de venta de 3.000.000 €, la cuota resultante a pagar por el impuesto era superior a 1.000.000 €, lo que revelaba un carácter confiscatorio contrario al artículo 31 CE. Alega la actora que, de haberse atendido tal alegación, podría haberse planteado cuestión de inconstitucionalidad o, incluso, una cuestión prejudicial.

Para dar respuesta a esta queja se hace preciso recordar aquí la doctrina establecida por este Tribunal en torno a la prohibición de incongruencia omisiva o *ex silentio*, recopilada, entre otras muchas, en las SSTC 52/2005, de 14 de marzo; 4/2006, de 16 de enero; 85/2006, de 27 de marzo; 138/2007, de 4 de junio; 144/2007, de 18 de junio; y 165/2008, de 15 de diciembre. Como se dijo en la STC 44/2008, de 10 de marzo, FJ 2, “[l]a congruencia viene referida desde un punto de vista procesal al deber de decidir por parte de los órganos judiciales resolviendo los litigios que a su consideración se sometan, a su *potestas* en definitiva, exigiendo que el órgano judicial ofrezca respuesta a las distintas pretensiones formuladas por las partes a lo largo del proceso, a todas ellas, pero sólo a ellas, evitando que se produzca un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido (SSTC 124/2000, de 16 de mayo, FJ 3; 114/2003, de 16 de junio, FJ 3; o 174/2004, de 18 de octubre, FJ 3; entre muchas otras). Recordaba en ese sentido la STC 130/2004, de 19 de julio, que desde pronunciamientos aún iniciales, como la STC 20/1982, de 5 de mayo (FFJJ 1 a 3), hemos definido en una constante y consolidada jurisprudencia el vicio de incongruencia como aquel desajuste entre el fallo judicial y los términos en los que las partes han formulado su pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso en los escritos esenciales del mismo”.

En concreto, la incongruencia omisiva o *ex silentio* se produce cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, y sin que sea necesaria, para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen por las partes como fundamento de su pretensión, pudiendo bastar, en atención a las circunstancias particulares concurrentes, con una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales (STC 40/2006, de 13 de febrero, por todas). A tales efectos, se plantea la necesidad “de distinguir entre las que son meras alegaciones o argumentaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas, pues si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada de todas ellas y, además, la eventual lesión del derecho fundamental deberá enfocarse desde el prisma del derecho a la motivación de toda resolución judicial, respecto de las segundas la exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor siempre y cuando la pretensión omitida haya sido llevada al juicio en el momento procesal oportuno” (STC 44/2008, de 10 de marzo, FJ 2).

En todo caso, este Tribunal ha puesto de relieve la complejidad que supone distinguir “cuándo la invocación por el demandante o el demandado de unos hechos o de una norma integra la pretensión y cuándo se trata, por el contrario, de una alegación meramente accesoria. A los estrictos efectos de delimitar el contenido del derecho fundamental invocado, baste ahora con señalar que, en el extremo atinente a las alegaciones de las partes, existirá incongruencia omisiva siempre que se produzca una falta de respuesta a la invocación de unos hechos jurídicamente determinantes del sentido del fallo, pudiendo decirse que es la incidencia en el fallo la que cualifica a la alegación haciendo que la falta de respuesta judicial a la misma ostente relevancia constitucional” (STC 25/2012, de 27 de febrero, FJ 4).

Pues bien, en el presente supuesto, no se aprecia la existencia de la incongruencia omisiva denunciada por la recurrente. Ésta denunció en su recurso de apelación que el valor real de venta de la finca fue de 3.000.000 €, la mitad del valor catastral asignado a la misma, y que tuvo que pagar en concepto del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana más de un tercio de lo obtenido en la venta, resultado que, a su juicio, era desproporcionado respecto del valor real de la transacción, produciendo un efecto confiscatorio proscrito por la ley. Quiere ello decir que este último efecto lo refiere la recurrente al caso concreto y no a la regulación general de la Ley de haciendas locales, respecto de la cual ni se planteó entonces, ni se justifica ahora en el amparo, una posible causa de inconstitucionalidad que hubiese respaldado el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, como tampoco se ofrece argumento alguno para defender la necesidad de que el Tribunal de apelación hubiese promovido una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Como señala acertadamente el Ministerio Fiscal, la cuestión a la que se refiere la demandante de amparo quedó respondida en la Sentencia de apelación, según ya se indicó en el Auto resolutorio del incidente de nulidad de actuaciones. En efecto, partiendo de la regulación contenida en la Ley de haciendas locales, a la que se hace referencia en los fundamentos tercero y cuarto de la Sentencia, la Sala reproduce la doctrina establecida en su previa Sentencia de 14 de abril de 2015 (que, a su vez, se remite a otra de 16 de diciembre de 2014), relativa a la interpretación de los artículos 104 y 107 LHL, en la que, en síntesis, viene a reconocer que el sistema liquidatorio legal no excluye que el sujeto pasivo pueda probar que, en el caso concreto, la aplicación de aquél lleva a resultados apartados de la realidad, afirmando que, en la determinación de la base imponible, prevalecerán los valores reales, y que las reglas del artículo 107 LHL sólo entrarán en juego cuando el valor real sea superior. Pero todo ello queda condicionado, según entiende la Sala, a que el sujeto pasivo acredite tales extremos, carga que, a su juicio, no ha sido levantada por la recurrente en el presente caso, pues no había practicado prueba pericial al efecto, sin que se considerara suficiente frente al ayuntamiento el valor declarado en la escritura pública o el que figurara en un procedimiento civil en el que no fue parte la Administración. Esta argumentación implica claramente, por una parte, que para la Sala el sistema en sí no es confiscatorio, porque admite prueba para acomodar la liquidación al valor real del terreno frente a la aplicación automática de las reglas del artículo 107 LHL, y, por otra, que el resultado producido en este caso obedece, precisamente, a la falta de práctica de prueba por la actora que acreditara que debería tomarse en consideración otro valor y no el derivado del indicado precepto, de manera que sólo a ella le sería imputable la consecuencia de la liquidación finalmente ratificada en vía judicial. Podemos entender, por consiguiente, que esa concreta alegación ha recibido una respuesta implícita en la Sentencia de apelación y que, como ya se adelantó anteriormente, no se ha producido la incongruencia omisiva denunciada por la demandante de amparo.

El rechazo de esta última queja, al igual que las anteriores, debe conllevar como corolario la desestimación íntegra del recurso de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo promovido por Fomento Inmobiliario y Urbanización, S.A.

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

Dada en Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 129/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:129

Recurso de amparo 2031-2016. Promovido por doña Estrella Rodríguez Sánchez en relación con la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la contraparte en proceso por despido.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): STC 147/2016 (sentencia de casación que dejó imprejuzgada la alegación fundamental de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización, entre otras, de la plaza controvertida). Voto particular.

1. La sentencia impugnada en este recurso vulneró el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite de incidente de nulidad de actuaciones (SSTC 147/2016 y 115/2017) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2031-2016, promovido por doña Estrella Rodríguez Sánchez, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Armesto Tinoco y asistida por la Abogada doña Inmaculada Martínez López, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2015, estimatoria del recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3358-2013 interpuesto por el Ayuntamiento de Parla; así como contra el Auto de la misma Sala de 18 de febrero de 2016, desestimatorio del incidente de nulidad planteado por la recurrente en amparo contra aquella Sentencia. Han comparecido y formulado alegaciones doña María del Pilar Plaza Gutiérrez, representada por el Procurador de los Tribunales don Juan Torrecilla Gutiérrez y asistida por el Abogado don Domingo Carmelo Organero Vélez; también el Ayuntamiento de Parla, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu y asistido por el Abogado don Mariano Salinas García. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 14 de abril de 2016, la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Armesto Tinoco, actuando en nombre de doña Estrella Rodríguez Sánchez, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales indicadas en el encabezamiento.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo, relevantes para la resolución del asunto, son los siguientes:

a) La demandante prestaba servicios en el Ayuntamiento de Parla en régimen laboral desde el 6 de enero de 2006. El 20 de octubre de 2011 la junta de gobierno de dicho ayuntamiento aprobó la amortización y supresión de los 56 puestos de trabajo ocupados por “personal laboral indefinido no fijo”, entre los que encontraba el de la demandante. Con fecha 24 de octubre de 2011 le fue a ella notificado el decreto del consejero delegado del área de personal y régimen interior del Ayuntamiento, por el que se procedía a la extinción de su contrato de trabajo indefinido no fijo, en cumplimiento de dicho acuerdo. Agotada la vía administrativa previa, la recurrente en amparo formuló demanda ante el Juzgado de lo Social contra el Ayuntamiento de Parla, por despido nulo o, subsidiariamente, improcedente. Correspondió conocer del asunto al Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, que lo acumuló al tramitado en virtud de demanda presentada por otra trabajadora del mismo Ayuntamiento, doña María del Pilar Plaza Gutiérrez, despedida también como consecuencia del mismo acuerdo de amortización de puestos de trabajo (autos núm. 1377-2011 y 1389-2011).

b) Por Sentencia de 21 de marzo de 2013 el Juzgado de lo Social estimó la demanda, declarando el despido nulo y condenando al ayuntamiento demandado a readmitir a la demandante en su puesto de trabajo y a abonarle los salarios dejados de percibir desde el despido hasta que tenga lugar la readmisión. Se razona en la Sentencia que el caso ha de resolverse en los mismos términos que lo ha hecho para un asunto idéntico la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia de 19 de octubre de 2012. Esto es, que el acuerdo de amortización de puestos de trabajo no es válido, por carecer de competencia la junta de gobierno conforme a la legislación de régimen local, a lo que se añade que el pleno del ayuntamiento revocó en sesión celebrada el 8 de noviembre de 2011 el acuerdo de amortización de puestos de trabajo aprobado por la junta de gobierno.

c) Interpuso el Ayuntamiento de Parla recurso de suplicación (núm. 1502-2013) contra la anterior Sentencia. El recurso se dirige a atacar los pronunciamientos referidos a la naturaleza del contrato laboral de la demandante y al procedimiento necesario para su despido. Se puntualiza en uno de los párrafos del motivo primero que “la junta de gobierno local, que ostenta según el art. 126 de la LBRL las funciones ejecutivas como municipio de gran población, acuerda la amortización de puesto de trabajo, adoptándose el acuerdo con los informes previos y tramitación pertinente con intervención de los sindicatos, todo ello según consta en el expediente administrativo”. Por su parte, la defensa de la demandante impugnó el recurso, defendiendo la conformidad a Derecho de los razonamientos de la Sentencia del Juzgado *a quo* que habían sido cuestionados. En el primer motivo de su escrito alegó que “el Acuerdo de la junta de gobierno, y el posterior Decreto del Concejal competente, vulneran expresamente las normas administrativas y las laborales … Los actos administrativos deben respetar los preceptos de otras normas de rango superior (artículo 51 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre), deben producirse por el órgano competente ajustándose al procedimiento establecido”.

El recurso de suplicación fue desestimado por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 31 de octubre de 2013. La Sala, siguiendo pronunciamientos precedentes, se ocupa sobre todo de dilucidar la naturaleza del vínculo laboral que une a la demandante con el Ayuntamiento de Parla: trabajadora indefinida no fija. En consecuencia, le son de obligada aplicación las formalidades previstas en el art. 51 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), en caso de despido colectivo, que no se han seguido en el presente caso. Sin perjuicio de lo anterior, la Sentencia se refiere también, en su fundamento de Derecho décimo, *in fine*, a la nulidad del despido por haberse acordado por órgano administrativo incompetente: “A mayor abundamiento, el acuerdo de la junta de gobierno de 20 de octubre de 2011 … fue dejado sin efecto por el Pleno del Ayuntamiento, órgano competente y superior a la junta de gobierno que lo adoptó, por lo que mal cabe justificar los ceses por amortización, que acertadamente han sido calificados como nulos al eludirse las normas establecidas para los despidos colectivos, en los casos a que se refiere el último párrafo del art. 51.1 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, tal como disponía el artículo 120.1 b) de la LPL entonces vigente”.

d) Contra esta Sentencia interpuso el Ayuntamiento de Parla recurso de casación para la unificación de doctrina, tramitado con el núm. 3358-2013. En el escrito de interposición, fundado en un único motivo, se alegaron como puntos de contradicción los relativos: “1. A la equiparación entre contratos indefinidos no fijos y de interinidad por vacante efectuada por la jurisprudencia y 2. A la posibilidad de que dichos contratos pueden resolverse sin necesidad de acudir al procedimiento establecido para los despidos objetivos. Estas dos cuestiones han sido resueltas en sentido distinto por la Sentencia de contraste invocada en el escrito de preparación del recurso y por la Sentencia recurrida”. El análisis subsiguiente del escrito versaba sobre esta disparidad de criterios, ofreciendo como Sentencia de contraste una dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 24 de mayo de 2005, a propósito de un acuerdo de amortización de plazas del Ayuntamiento de Martorelles.

En su escrito de impugnación la representación procesal de la recurrente en amparo puso de manifiesto que la Sentencia de suplicación había establecido que “la decisión de suprimir 56 contratos de trabajo … no puede quedar comprendida en las competencias relativas a la junta de gobierno”, pues solo al Pleno corresponde. Además, entre otras argumentaciones de fondo, se niega que la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla haya seguido las normas por las que deben regirse los despidos colectivos, afirmando que “el acuerdo de la junta de gobierno, y el posterior decreto del Concejal competente, vulneran expresamente las normas administrativas y las laborales … Si una Administración pública decide amortizar un puesto de trabajo de la RPT y ello conlleva la extinción del contrato del trabajador que la ocupaba, tal decisión debe estar justificada y debe adoptarse por los procedimientos establecidos en el ordenamiento laboral de aplicación. Los actos administrativos deben respetar los preceptos de otras normas de rango superior (artículo 51 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre), deben producirse por el órgano competente ciñéndose al procedimiento establecido”.

e) El recurso de casación para la unificación de doctrina fue estimado por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2015. La Sala casa y anula la Sentencia recurrida y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, estima este recurso, desestimando la demanda y declarando la procedencia de la extinción del contrato de la demandante efectuada por el Ayuntamiento de Parla, con derecho a recibir a cargo de esta corporación local una indemnización de ocho días de salario por año trabajado.

Para alcanzar esta conclusión, la Sala efectúa una delimitación previa del objeto del debate. Se trata de si la extinción de los contratos de los trabajadores indefinidos no fijos del Ayuntamiento de Parla ha se seguir los trámites de los artículos 51 o 52 LET. Esto ya ha sido resuelto anteriormente en otros recursos de casación referidos a trabajadores despedidos por el mismo acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla (Sentencias de 22 de julio de 2013, y de 15 y 23 de octubre de 2013, entre otras). En esas Sentencias se sigue la doctrina sentada en la primera de ellas, en la que se ha reconocido que las Administraciones públicas pueden amortizar los puestos de trabajo ocupados por trabajadores indefinidos no fijos sin necesidad de acudir a la vía extintiva prevista en los artículos 51 o 52 LET y, por consiguiente, sin derecho de los trabajadores a la indemnización prevista en tales preceptos. Es de aplicación, no obstante, lo establecido en la disposición transitoria decimotercera LET, a cuyo tenor la extinción de los contratos temporales celebrados hasta el 31 de diciembre de 2011 da derecho a una indemnización de ocho días de salario por cada año trabajado.

f) Frente a la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, la representación procesal de la demandante de amparo interpuso incidente de nulidad de actuaciones, fundado en tres motivos. En primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por haberse incurrido en incongruencia omisiva, al dejar sin resolver la cuestión de la incompetencia del órgano que acordó la amortización de los puestos de trabajo. En segundo lugar, la lesión del derecho a la igualdad en aplicación de la ley, por adoptarse una decisión distinta a la ya dictada por la misma Sala respecto de otros trabajadores cesados por idéntico acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla. En tercer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por motivación arbitraria, al asignar al contrato laboral de la demandante unos efectos jurídicos propios de otra modalidad contractual, legalizando con ello una situación de fraude de la Administración.

g) Por Auto de 18 de febrero de 2016, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo desestimó el incidente de nulidad. En relación con el primer motivo invocado —la supuesta incongruencia omisiva— la Sala lo rechaza razonando que el Ayuntamiento de Parla planteó en su recurso de casación para la unificación de doctrina un solo motivo —que fue estimado— relativo a la posibilidad de extinción de los contratos de los trabajadores indefinidos no fijos por amortización de vacantes, sin necesidad de seguir el procedimiento para los despidos colectivos del artículo 51 LET. Niega asimismo que haya existido lesión del derecho a la igualdad en aplicación de la ley, pues la Sentencia impugnada no entra a dilucidar si el acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla era o no válido por razones formales, sino que se limita a resolver el único motivo casacional planteado por dicha corporación local, en los términos expuestos. Rechaza, en fin, el tercer motivo de nulidad por pretenderse una nueva revisión del fondo del asunto, lo que queda extramuros del incidente de nulidad.

3. La demanda de amparo se fundamenta en los tres motivos siguientes.

En primer lugar se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por incongruencia omisiva de la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. Sostiene la demandante de amparo que uno de los objetos del debate a lo largo de todo el procedimiento ha sido el de la regularidad y validez del acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla sobre amortización de puestos, que sirve de fundamento a la extinción del contrato de trabajo. Alega que esta cuestión fue planteada ya en la reclamación administrativa previa y luego en la demanda, siendo estimada por la Sentencia del Juzgado de lo Social. Fue introducida después en su escrito de impugnación del recurso de suplicación del Ayuntamiento y respondida por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia en la Sentencia resolutoria de ese recurso, reiterando que el referido acuerdo de la junta de gobierno fue dejado sin efecto por el Pleno del Ayuntamiento, que es el órgano competente. La cuestión de la incompetencia de la junta de gobierno para acordar la amortización de puestos de trabajo fue asimismo introducida por la representación procesal de la demandante en el escrito de impugnación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla contra la Sentencia recaída en suplicación.

De todo ello resultaría, según la demandante, que la Sentencia impugnada incurre en un vicio de incongruencia omisiva y de ausencia de motivación, pues ha revocado la dictada en suplicación sin pronunciarse sobre la referida cuestión esencial: la invalidez del acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla por no ser órgano competente, que sirve de fundamento a la extinción del contrato de trabajo.

En segundo lugar se alega la infracción del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Se reprocha a la Sentencia impugnada no haber resuelto el recurso de casación para la unificación de doctrina en los mismos términos que otros recursos de casación del mismo tipo promovidos por el Ayuntamiento de Parla. En ellos la Sala de lo Social del Tribunal Supremo sí tuvo en cuenta que el acuerdo de la junta de gobierno de dicho consistorio de 20 de octubre de 2011, que resolvió la amortización de 56 puestos de trabajo —entre ellos el de la demandante— fue revocado por el Pleno municipal en sesión celebrada el 8 de noviembre de ese mismo año, al ser aquella junta incompetente. Afirma que esta cuestión fue objeto de debate durante todo el procedimiento y que el acto administrativo era único y para una pluralidad de destinatarios; la decisión de la Sala sería contraria al principio de búsqueda de la verdad material. Rechaza también que el Auto de desestimación del incidente de nulidad justifique la desigualdad de trato en la unidad o pluralidad de motivos aducidos por el Ayuntamiento de Parla en los distintos recursos presentados; de modo que los trabajadores del Ayuntamiento despedidos en virtud del mismo acuerdo de la junta de gobierno obtienen resoluciones diferentes del Tribunal Supremo en unificación de doctrina (de despido nulo o procedente), en función de que el Ayuntamiento de Parla formule sus recursos de casación con un solo motivo o varios.

En tercer y último lugar se alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por vicio en la motivación de la Sentencia impugnada; puede resultar arbitraria, según la demandante, por las consideraciones de legalidad ordinaria que efectúa sobre la calificación legal del contrato de trabajo y de sus consecuencias jurídicas en orden al procedimiento exigible para acordar el despido, declarando procedente este último.

Afirma asimismo la demandante que el Auto que desestima el incidente de nulidad de actuaciones no ha reparado las lesiones de derechos fundamentales aducidas y expone las razones por las que considera que el recurso de amparo reviste especial trascendencia constitucional. Concluye interesando el otorgamiento del amparo.

4. Mediante providencia de 19 de septiembre de 2016, la Sala Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 LOTC, acordó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y al Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid para que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran respectivamente certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3358-2013, al recurso de suplicación núm. 1502-2013 y a los autos por despido núm. 1377-2011. Requirió, en fin, al Juzgado de lo Social a fin de que procediera al emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, excepto a la recurrente en amparo, para su comparecencia, si lo deseasen, en el presente proceso constitucional.

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 26 de octubre de 2016, la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu, solicitó que se la tuviera por personada y parte en el recurso de amparo en nombre y representación del Ayuntamiento de Parla, con la asistencia letrada de don Mariano Salinas García.

6. Por escrito que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el 7 de noviembre de 2016, el Procurador de los Tribunales don Juan Torrecilla Gutiérrez, se personó en el presente recurso de amparo en nombre y representación de doña María del Pilar Plaza Gutiérrez, con la asistencia letrada de don Domingo Carmelo Organero Vélez.

7. Por diligencia de ordenación de 16 de noviembre de 2016, la Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal tuvo por recibidos los testimonios de actuaciones remitidos por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid. Asimismo tuvo por personados en el presente proceso constitucional a los Procuradores de los Tribunales doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu y don Juan Torrecilla Gutiérrez, en nombre y representación del Ayuntamiento de Parla y de doña María del Pilar Plaza Gutiérrez, respectivamente. En fin, acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, a fin de que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo previsto en el artículo 52.1 LOTC.

8. La representación procesal de la demandante presentó el 28 de noviembre de 2016 escrito de alegaciones, en el que se ratificó en su integridad en la demanda de amparo, añadiendo que este Tribunal ya ha otorgado en su STC 147/2016, de 19 de septiembre, el amparo solicitado por otra trabajadora del Ayuntamiento de Parla, en un asunto idéntico al presente.

9. La representación procesal de doña María del Pilar Plaza Gutiérrez presentó el 20 de diciembre de 2016 escrito de alegaciones, en que manifestó su plena adhesión a la demanda de amparo y recordó que este Tribunal ya ha estimado un recurso de amparo idéntico al presente en la STC 147/2016.

10. La representación procesal del Ayuntamiento de Parla presentó sus alegaciones el 21 de diciembre de 2016, interesando la inadmisión del recurso de amparo o, subsidiariamente, su desestimación. Sostiene en primer término que ni el recurso reviste especial trascendencia constitucional, a la luz de los criterios de la STC 155/2009, FJ 2, ni la recurrente ha realizado el esfuerzo argumental de justificarla adecuadamente; por lo que el recurso debe ser inadmitido. Sin perjuicio de ello, considera que tampoco ha existido vulneración de los derechos fundamentales que alega la recurrente. Niega que la Sentencia impugnada haya incurrido en incongruencia omisiva, pues el Tribunal Supremo ha resuelto en los estrictos términos en que le fue sometida la controversia. Rechaza igualmente que la Sentencia impugnada haya vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley; responde a los términos en que se planteó el debate en el recurso de casación para la unificación de doctrina, por lo que no existe contradicción con pronunciamientos precedentes en recursos formulados con planteamientos diferentes.

11. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 de diciembre de 2016. Siguiendo la doctrina sentada en la STC 147/2016, que otorga el amparo solicitado por otra trabajadora del Ayuntamiento de Parla despedida también en aplicación del acuerdo de la junta de gobierno de dicho consistorio de 20 de octubre de 2011, interesa la estimación del presente recurso de amparo, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En consecuencia, debería anularse dicha Sentencia y también el posterior Auto que desestima el incidente de nulidad promovido frente a la misma, con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse Sentencia en el recurso de casación para la unificación de doctrina; para que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dicte una nueva respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante.

12. Mediante providencia de 8 de noviembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo tiene por objeto determinar si las resoluciones de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que se impugnan han vulnerado los derechos de la demandante a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) o a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Declaran la procedencia de la extinción de su relación laboral con el Ayuntamiento de Parla, sin entrar a pronunciarse, como motivo de nulidad de dicha extinción, sobre la incompetencia del órgano administrativo que acordó la amortización de plazas, que ya había sido consideraba nula en vía judicial respecto de otros trabajadores afectados por ese proceso de amortización.

De este modo, la cuestión que se plantea en este recurso de amparo presenta una identidad sustancial con la ya resuelta por la reciente STC 115/2017, de 19 de octubre. En esta, el Pleno del Tribunal viene a confirmar el criterio sentado a su vez por la STC 147/2016, de 19 de septiembre, en la que la Sala Segunda estimó el recurso de amparo interpuesto, con similar fundamento, por otra de las trabajadoras afectadas por la extinción de contratos derivada de esa amortización de plazas en el Ayuntamiento de Parla.

La razón por la que las SSTC 147/2016 y 115/2017 consideran vulnerado el derecho de los respectivos demandantes de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) reside en que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, tras decidir la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina, resuelve el debate planteado en suplicación dejando imprejuzgada, sin justificación, una cuestión sustancial alegada y resuelta en las sucesivas instancias, que fue también planteada en el marco de ese recurso de casación (SSTC 147/2016, FFJJ 4 y 5, y 115/2017, FFJJ 4 a 6).

En las SSTC 147/2016 y 115/2017 se advierte que el Tribunal Supremo se limita a resolver, en sentido afirmativo, si las Administraciones públicas pueden amortizar los puestos de trabajo ocupados por trabajadores indefinidos no fijos sin necesidad de acudir a la vía extintiva prevista en los artículos 51 o 52 de la Ley del estatuto de los trabajadores; sin derecho de los trabajadores a la indemnización prevista en tales preceptos. Elude el Tribunal Supremo pronunciarse, por tanto, sobre la cuestión de la incompetencia, ya declarada judicialmente en relación con otros trabajadores, de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla para acordar la amortización de plazas de la que trae causa la extinción de contratos de trabajo controvertida. Al no aportar ninguna razón fundada en derecho para dejar sin abordar esa pretensión nuclear, introducida en el recurso de casación para la unificación de doctrina y previamente suscitada en instancia y en el debate de suplicación que el Tribunal Supremo entra a resolver, se concluye en las citadas SSTC 147/2016 y 115/2017 que resultó vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones planteadas por ambas partes (SSTC 147/2016, FJ 6, y 115/2017, FJ 7).

2. A la misma conclusión ha de llegarse en el presente recurso de amparo, por aplicación de la doctrina sentada en las SSTC 147/2016 y 115/2017. Debe declararse pues que la Sentencia impugnada en este recurso, dictada el 26 de enero de 2015 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, vulneró el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite de incidente de nulidad de actuaciones, desestimado por Auto de 18 de febrero de 2016.

Procede, en consecuencia, otorgar el amparo que se interesa, sin necesidad de entrar en el examen de los restantes motivos de la demanda. Ello implica declarar la nulidad de las dos resoluciones judiciales impugnadas, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, con el fin de que la Sala dicte nueva sentencia que resulte respetuosa con el derecho fundamental de la demandante que ha sido declarado.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por doña Estrella Rodríguez Sánchez y, en su virtud:

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

2º Restablecerla en su derecho y, en consecuencia, declarar la nulidad de la Sentencia de 26 de enero de 2015 y del Auto de 18 de febrero de 2016, dictados por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3358-2013.

3º Retrotraer las actuaciones hasta el momento inmediatamente anterior al pronunciamiento de la primera de las referidas resoluciones para que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, respecto a la Sentencia de 13 de noviembre de 2017 dictada por la Sala Primera en el recurso de amparo núm. 2031-2016.

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 LOTC, con pleno respeto a la opinión de mis colegas, por medio de este Voto particular quiero hacer constar, pese a mi condición de Ponente, mi discrepancia respecto al fallo y fundamentación de la Sentencia aprobada por la Sala Primera del Tribunal en el recurso de amparo 2031/2016.

Me remito para ello a los argumentos que tuve ya ocasión de formular en el Voto particular a la Sentencia del Pleno 115/2017, de 19 de octubre, que consolidaba la doctrina expresada por la Sala Segunda del Tribunal Constitucional en la Sentencia 147/2016, de 19 de septiembre.

Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 130/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:130

Recurso de amparo 2817-2016. Promovido por doña María Ángeles Cestero Gordillo en relación con las Sentencias de la Audiencia Provincial y un Juzgado de Instrucción de Madrid que absolvieron a todos los acusados en juicio de faltas de lesiones.

Vulneración de los derechos a la defensa y a la prueba: resoluciones judiciales que hacen recaer sobre la parte la carga de aportar los medios técnicos que permitan la audición y el visionado de una grabación de los hechos controvertidos.

1. Se otorga el amparo interesado, al haberse producido la indefensión que la parte denuncia como consecuencia de la restricción del derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa *ex* art. 24.2 CE) ya que las decisiones adoptadas por el juzgador impidieron que la prueba solicitada y admitida pudiera practicarse y desplegar, con ello, su valor probatorio, esto es, su eficacia potencial para la resolución del caso, de conformidad con la propia lógica que deriva de que su práctica hubiese sido admitida, lo que la dotaba *ex ante* de una eventual relevancia material para el enjuiciamiento de los hechos [FJ 3].

2. Para apreciar vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes se requiere la existencia de una indefensión constitucionalmente relevante, resultando necesario a tal efecto demostrar que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada era decisiva en términos de defensa, esto es, que hubiera podido tener una influencia decisiva en el pleito, por ser potencialmente trascendente para el sentido de la resolución (STC 212/2013) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2817-2016, promovido por doña María Ángeles Cestero Gordillo, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Margarita López Jiménez y bajo la dirección del Letrado don Luis Rodríguez Ramos, contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de abril de 2016, dictada en apelación en el juicio de faltas núm. 461-2015, confirmando la del Juzgado de Instrucción núm. 30 de Madrid, de 9 de febrero de 2016, que absolvió a todos los acusados. Ha comparecido el Procurador de los Tribunales don José Rafael Ros Fernández, en representación de don Juan Antonio Navarro Garmendia, asistido por el letrado don Marc Navarro Batlle. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 20 de mayo de 2016, doña María Ángeles Cestero Gordillo, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Margarita López Jiménez, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. La demanda trae causa de los siguientes hechos:

a) Con fecha 8 de junio de 2015, acompañada de su marido don Ramón Jesús, la recurrente en amparo formuló denuncia ante la Policía Nacional por hechos ocurridos ese mismo día en relación con la entrega de su nieto por parte del marido de su hija —en trámites de divorcio— don Juan Antonio Navarro Garmendia. Según consta literalmente en el atestado, en dicha denuncia afirmaron: “Que en fecha arriba indicada, cuando Juan Antonio devolvía el menor al domicilio, junto con su hermano, los denunciantes han visto que Juan Antonio portaba la minicámara de la oreja, y que su hermano Alberto les grababa con su teléfono móvil, motivo por el cual María Ángeles, ha comenzado a grabarles con su teléfono móvil, momento en el cual Juan Antonio se le ha acercado, le ha arrancado el teléfono de su mano golpeando con el mismo en la cabeza de la denunciante tras lo cual lo ha tirado al suelo, sin que le causase daños aparentes”, y que “en ese momento Ramón Jesús, al ver como agredían a su mujer, ha comenzado a forcejear con Juan Antonio, sin causarse lesión alguna ninguno de los dos, pero a cuya consecuencia le ha quitado la citada minicámara, tras lo cual han entrado en el domicilio y han cerrado la puerta, llamando a la policía por estos hechos”. Con ocasión de la denuncia hicieron entrega a la policía de la grabación. En fecha posterior, el día 12 siguiente, comparecieron ante la policía y solicitaron que las imágenes de los hechos grabados en esa cámara fueran vistas por la autoridad competente.

Don Alberto Navarro Garmendia presentó asimismo su denuncia, también en la misma fecha de los hechos, señalando que el marido de la ahora recurrente en amparo mostró una actitud “agresiva y violenta, sin dar razones al respecto, aumentando el estado de nerviosismo y violencia llegando incluso a agredir al dicente”, así como a su hermano, añadiendo que propinó al denunciante ”diversos golpes en cara y brazos con el propósito de arrancarle de la oreja un pinganillo electrónico que llevaba, quedándose el agresor con el dispositivo y negándose a devolvérselo”, y a su hermano “un puñetazo en el rostro”, todo ello en presencia del menor.

b) Incoado juicio de faltas de lesiones núm. 461-2015 por el Juzgado de Instrucción núm. 30 de Madrid, se celebró la vista el día 17 de diciembre de 2015. La denuncia de la recurrente en amparo, contra su yerno, se formuló por una falta de lesiones del artículo 617.1 del Código penal (CP). Solicitó como prueba el visionado y audición de la grabación contenida en el dispositivo antes indicado, lo que fue admitido pero no practicado. Así, según declaran los antecedentes de hecho de la Sentencia de 9 de febrero de 2016 del Juzgado de Instrucción núm. 30 de Madrid, la práctica de la prueba no fue posible “por cuanto ninguno de los dispositivos con los que se contaba en ese momento permitió la reproducción”. El letrado solicitó la suspensión del acto del juicio, que fue denegada, toda vez que, en opinión del juzgador, “dicha contingencia debió preverse y comparecer en juicio con aquellos medios que permitieran su reproducción”. El letrado dejó constancia de su protesta.

La referida Sentencia absolvió a todos los acusados. Señaladamente, en cuanto a la acusación por lesiones formulada por la recurrente en amparo (art. 617.1 CP) y, en concreto, sobre la escoriación en su cabeza que resultó plasmada en el correspondiente parte del servicio de urgencias, que aquélla imputa al golpeo con un teléfono por parte de su yerno, razona la Sentencia que “la escoriación es una irritación de la piel que provoca en la misma un aspecto escamoso. Difícilmente por si sola podría identificarse con el concepto jurídico-penal de lesión aun cuando vaya acompañada de inflamación esto es de enrojecimiento, aumento de volumen, dolor y sensación de calor. Si la escoriación tiene un origen traumático sí que podría identificarse mejor con el maltrato de obra del antiguo artículo 617.2, hoy artículo 147.3 del Código Penal. Ahora bien, sin testigos imparciales, ni grabación del incidente, y ante las versiones contradictorias de las dos partes, este órgano judicial no llega al pleno convencimiento de la realidad de lo sucedido, no pudiendo dar por acreditado que se diera un golpe en la cabeza con el teléfono una vez arrebatado. De esta forma, la violencia ejercida expresada con el resultado de la mínima escoriación volvería a estar relacionada con el propósito de quitar el móvil para no grabar, constituyendo más bien un falta de coacciones por la que no se ha dirigido acusación”. Con base en ello, absuelve al acusado.

3. Por Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de abril de 2016, se desestimó el recurso de apelación interpuesto por la recurrente en amparo, tras rechazarse, en lo que aquí interesa, la vulneración del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa por no haberse llevado a cabo la reproducción de la grabación. Sostiene la Audiencia que en el extinto juicio de faltas, conforme al artículo 967.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), se advertía en la citación a las partes que debían comparecer al juicio con los medios de prueba de que intentasen valerse y que la propia parte recurrente admite que desde el día anterior al juicio puso en conocimiento del Juzgado que iba a solicitar la prueba referida, “por lo que sabía de la necesidad de proveerse de un dispositivo adecuado a tal fin, lo que no hizo”, de suerte que no se le habría causado indefensión alguna por el hecho de que no se acordara la suspensión del juicio para la aportación del dispositivo necesario para el visionado y reproducción, del que ya debió disponer. La Audiencia rechazaba asimismo la petición subsidiaria del recurso de apelación, dirigida a que se celebrara vista para realizar la prueba admitida y no practicada en instancia, por entender que esa circunstancia tuvo lugar por las ya mencionadas razones imputables a la recurrente.

4. Subraya la demandante de amparo que se ha vulnerado el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE), toda vez que las Sentencias impugnadas hicieron recaer sobre ella la disposición de medios técnicos que permitieran la audición y el visionado de la grabación controvertida. A su juicio, procedía la suspensión del acto del juicio con la finalidad de que el Juzgado o, en su caso, la parte facilitaran ese medio de reproducción que permitiera la práctica de la prueba que había sido previamente admitida. Con cita de jurisprudencia constitucional, además de la concurrencia del resto de los requisitos requeridos por la doctrina de este Tribunal, resalta señaladamente la pertinencia y carácter decisivo de la prueba; que la denegación de dicha práctica resulta en esta ocasión imputable al órgano judicial, y que en esta Sentencia podría despejarse la relevante cuestión a debate: si es el Juzgado o es la parte procesal quién debe aportar ese medio apto de reproducción y, asimismo, si a falta de dicho mecanismo procede o no la suspensión de la vista en esta tipología de casos.

Destaca la recurrente su criterio sobre el particular, que imputa esa carga al juzgador, no a la parte en el proceso, y resalta que no hubo indicación alguna en la citación a juicio de que fuera su obligación asegurar con aquella aportación de un medio de reproducción la verificación de la prueba admitida. Del mismo modo, añade después, resulta relevante atender a que la grabación no estaba a su disposición ni le pertenecía, que fue realizada por otra persona y que obraba en un soporte que era de titularidad de esta última, habiendo sido por lo demás remitido al Juzgado desde la comisaría. Termina con la cita del art. 384.1 LEC, que a su juicio, sin embargo, no resuelve para el juicio de faltas la temática suscitada en este recurso.

Por todo ello, interesa el otorgamiento del amparo con nulidad de las Sentencias dictadas y celebración de nuevo juicio en el que se cuente con un medio técnico apropiado para la práctica de la prueba, o, en su defecto, la celebración de vista en sede de apelación garantizando ese mismo resultado de realización probatoria.

5. Por medio de providencia de 13 de febrero de 2017, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo, apreciando que en el mismo concurre una especial trascendencia constitucional porque puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2009, FJ 2 b)]. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se ordenó dirigir atenta comunicación a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Madrid y al Juzgado de Instrucción núm. 30 de Madrid para que remitieran las actuaciones correspondientes (apelación juicio de faltas 606--2016 y autos de juicio de faltas 461-2015, respectivamente), y al último citado para que procediera a emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo.

6. Compareció el Procurador don José Rafael Ros Fernández en nombre y representación de don Juan Antonio Navarro Garmendia, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 15 de marzo de 2017. Por medio de diligencia de ordenación de 3 de abril de 2017 se acordó tenerle por personado en la representación que ostenta y dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de 20 días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

7. El día 10 de mayo de 2017 presentó sus alegaciones la representación de don Juan Antonio Navarro Garmendia. Tras poner de manifiesto una serie de elementos que entiende que subyacen en el proceso que da lugar a este amparo, expresivos del conflicto entre los padres sobre la custodia del hijo común, desde la perspectiva constitucional controvertida subraya que, según lo prescrito en el artículo 962 LECrim, en la citación en estos juicios debe informarse a las partes de que deberán acudir a la vista con los medios de prueba de que intenten valerse, como ocurrió en este caso conforme dispuso la diligencia de ordenación de 17 de septiembre de 2015 del Juzgado de Instrucción interviniente. Se cumplieron con ello las previsiones legales, por lo que debió la ahora recurrente en amparo haberse provisto del dispositivo necesario para la práctica de la prueba que había solicitado, bien comprobando si existía ese medio técnico en el Juzgado antes de la vista (para lo que tuvo tres meses desde la fecha en la que fue señalado el juicio) o bien, en su defecto, aportándolo ella misma para garantizar el resultado perseguido. Su falta de cautela no puede trasladarse al juzgador, ni puede motivar una suspensión del juicio, precisamente porque aquel pasaje legal, el artículo 962 LECrim, prescribe la obligación de las partes de acudir al acto del plenario con todos los medios de prueba de los que intenten valerse.

Por lo demás, a su juicio, la prueba propuesta no era determinante para el esclarecimiento de los hechos. Señaladamente porque, visto el razonamiento judicial, con independencia de cómo acontecieran los hechos, lo cierto es que no hubo lesiones (fundamento jurídico octavo de la sentencia de instancia); porque, a mayor abundamiento, la prueba se obtuvo ilícitamente al haberse ocupado con violencia y sin consentimiento, a través de un acto que sería constitutivo de una falta de coacciones, según señaló el propio juzgador en el fundamento jurídico quinto de la Sentencia de instancia, y, en fin, porque no ha quedado garantizado que la grabación no fuera objeto de manipulación hasta que fue entregada en comisaria.

Solicita, por todo ello, la desestimación del recurso.

8. El Fiscal interesó el otorgamiento del amparo por escrito registrado en este Tribunal el día 23 de mayo de 2017. A su criterio, concurrían todos los requisitos necesarios para la práctica de la prueba, incluido el de su carácter decisivo, pues procuraba la acreditación de los hechos que habían sido objeto de denuncia, es decir, las agresiones o malos tratos cruzados entre los denunciantes/denunciados. Carácter decisivo de la prueba que derivaría, señaladamente, del fundamento jurídico octavo de la sentencia de instancia, donde se declara que “si la escoriación tiene un origen traumático sí que podría identificarse mejor con el maltrato del antiguo artículo 617.2, hoy artículo 147.3 del Código Penal”, y se descarta posteriormente la responsabilidad en los hechos de los denunciados porque “sin testigos imparciales, ni grabación del incidente y ante las versiones contradictorias de las dos partes, este Órgano Judicial no llega al pleno convencimiento de la realidad de lo sucedido, no pudiendo dar acreditado que se diera un golpe en la cabeza con el teléfono una vez arrebatado”. Siendo así, concluye, la decisión judicial que impidió la práctica de la prueba eliminó la posibilidad de acreditar los hechos que eran objeto de la acusación.

Por lo demás, añade después, hubo un defecto de cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 967 LECrim, habida cuenta de que en la concreta citación a la ahora recurrente no se hacía referencia alguna a la práctica de la prueba, como demuestra el burofax que consta en las actuaciones, refiriéndose únicamente la comunicación al lugar, fecha y hora del juicio y conteniendo la advertencia correspondiente para caso de incomparecencia. En suma, no se efectuó ninguna prevención sobre la necesidad de aportar los elementos de prueba —el controvertido, en realidad, ya obraba en poder del Juzgado— y tampoco de los instrumentos que fueran necesarios para su reproducción ante la eventual incompatibilidad de los disponibles en el órgano judicial.

A ello cabe añadir, dice asimismo el escrito, que ningún precepto dispone expresamente que sea carga de la parte facilitar el medio técnico de reproducción, ni siquiera en la norma procesal civil (a cuyo fin cita los arts. 382.1 y 384.2 LEC), lo que tiene particular relevancia sobre todo en el proceso penal, en el que rige, frente al principio dispositivo de instancia de parte que gobierna el proceso civil, el impulso de oficio y la averiguación de la verdad material.

Culmina su alegato refiriéndose a la suspensión del juicio, con cita de la STC 220/2007, de 8 de octubre, para concluir que la negativa a aplicar la suspensión del artículo 968 LECrim resultó desproporcionada, porque no hubiera supuesto un retraso relevante, la prueba era decisiva y no consta oposición a la misma del Ministerio Fiscal o de las restantes partes procesales.

Solicita el Fiscal la estimación del recurso con retroacción de las actuaciones al momento de celebración del juicio de faltas por el órgano de instancia, a fin de que se pronuncie el Juzgado sobre la práctica de la prueba no ejecutada de forma respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

9. La recurrente en amparo no evacuó el trámite de alegaciones, según deja constancia la Secretaría de Justicia en diligencia de 24 de mayo de 2017.

10. Por providencia de 8 de noviembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se recurre en amparo contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de abril de 2016, dictada en apelación en el juicio de faltas núm. 461-2015, confirmando la del Juzgado de Instrucción núm. 30 de Madrid, de 9 de febrero de 2016, que absolvió a todos los acusados. En el criterio de la demandante, se ha vulnerado su derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE), toda vez que las sentencias impugnadas hicieron recaer sobre ella la disposición de medios técnicos que permitieran la audición y el visionado de una grabación de los hechos controvertidos, prueba que fue admitida y no practicada, pero que considera decisiva, sin haber dispuesto el órgano judicial del mecanismo necesario para su realización y sin acordar tampoco la suspensión del acto del juicio para que tal medio, si así correspondiera, fuera facilitado por la parte procesal.

El Ministerio Fiscal solicita el otorgamiento del amparo, mientras que la parte comparecida en este proceso constitucional pide su íntegra desestimación, según quedo expuesto con detalle en los antecedentes de esta resolución.

2. La queja se vincula en el recurso a las limitaciones de práctica de prueba por no disponerse de medios aptos para su reproducción en la vista del proceso. En el presente caso el Juez de instancia denegó la suspensión del juicio pese a que no fue posible la práctica de una prueba inicialmente admitida, considerando que era la recurrente en amparo quien debía haberse hecho cargo de asegurar su realización.

En numerosos pronunciamientos, como por ejemplo en la STC 212/2013, de 16 de diciembre, FJ 4, hemos sentado que: (i) el contenido esencial del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes se integra por el poder jurídico, que se reconoce a quien interviene como litigante en un proceso, de provocar la actividad procesal necesaria para lograr la convicción del órgano judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto objeto del proceso; (ii) que, desde la perspectiva del art. 24.2 CE, el alcance de la cobertura del derecho fundamental aludido queda condicionado por su carácter de derecho constitucional de naturaleza procedimental, lo que exige que, para apreciar su vulneración, haya de quedar acreditada la existencia de una indefensión constitucionalmente relevante, resultando necesario a tal efecto demostrar que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada era decisiva en términos de defensa, esto es, que hubiera podido tener una influencia decisiva en el pleito, por ser potencialmente trascendente para el sentido de la resolución; (iii) que tal situación de indefensión debe ser justificada por el propio recurrente en amparo en su demanda, pues la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente trascendente, no puede ser emprendida por este Tribunal Constitucional mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, sino que exige que el solicitante de amparo haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la argumentación recae sobre el recurrente; (iv) en otro caso, resultará ya evidente *ab initio*, sin necesidad de ulterior análisis, que no habría existido la lesión denunciada, puesto que, como hemos señalado, el ámbito material protegido por el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca las meras infracciones de la legalidad procesal que no hayan generado una real y efectiva indefensión; (v) que la inejecución de una prueba admitida a trámite equivale a su inadmisión, pero ello no impide que opere la doctrina reiterada del Tribunal sobre el derecho a utilizar los medios pertinentes para la propia defensa, en cuya aplicación la cuestión se centra en valorar la relevancia de la omisión de la actividad judicial para el derecho constitucional mencionado.

3. A tenor de esos parámetros jurisprudenciales, el amparo interesado debe ser otorgado, al haberse producido la indefensión que la parte denuncia como consecuencia de la restricción del derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE), ya que las decisiones adoptadas por el juzgador, como seguidamente razonaremos, impidieron que la prueba solicitada y admitida pudiera practicarse y desplegar, con ello, su valor probatorio, esto es, su eficacia potencial para la resolución del caso, de conformidad con la propia lógica que deriva de que su práctica hubiese sido admitida, lo que la dotaba *ex ante* de una eventual relevancia material para el enjuiciamiento de los hechos.

En efecto, de las actuaciones se desprende que la demandante de amparo solicitó el visionado y audición de la grabación contenida en el dispositivo que le fue arrebatado a su yerno con ocasión de los hechos; prueba que fue admitida pero no pudo practicarse en el acto del juicio por no disponerse de medios compatibles, negándose el juzgador a la suspensión del juicio pese a la solicitud del letrado de la ahora recurrente en ese sentido, argumentando que la parte “pudo proponerlo con tiempo para que el Juzgado dispusiera de los elementos necesarios” a tal fin (datos que se extraen del acta del juicio oral, folio 72 de las actuaciones remitidas por el Juzgado de Instrucción núm. 30 de Madrid).

Como quedó relatado en los antecedentes de este pronunciamiento constitucional y se verifica en las actuaciones, se trataba de una minicámara con una tarjeta microsd de 8 GB (folio 13). Un dispositivo que no era propiedad de la demandante de amparo, sino en uso por su yerno; que fue arrebatado a éste en la disputa por el marido de la recurrente, no por ella, y del que se hizo entrega en dependencias policiales al formular denuncia por los hechos los dos miembros del matrimonio, según consta en el atestado núm. 9528, del día 8 de junio de 2015, de la comisaría del Cuerpo Nacional de Policía de Moncloa-Aravaca. Un soporte y grabación, por lo demás, que se encontraban en el depósito de efectos judiciales a disposición de la autoridad judicial (de nuevo, folio 13 de las actuaciones).

A esos datos cabe añadir que en la citación al juicio oral que notificó el Juzgado a la ahora recurrente de amparo el 22 de septiembre de 2015, recibido el siguiente día (folios 56 y 61 y documento núm. 2 aportado con la demanda), se le emplazaba a que compareciera en calidad de denunciante/denunciada en la sede judicial el día 17 de diciembre de 2015, a las 10:45 horas, sin realizar advertencia expresa alguna, como así lo exigía el artículo 967.1 LECrim, de que lo hiciera con los medios de prueba de que intentara valerse. De otro lado, la ahora recurrente dejó constancia el día anterior al de la celebración del juicio (Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de abril de 2016, fundamento de Derecho 2) de que iba a solicitar dicha prueba de visionado y audición de la grabación, sin haber sido previamente advertida, conforme a lo antes señalado, en contra de lo que afirma la misma Sentencia en el fundamento indicado, de lo dispuesto con carácter general en aquel precepto de la Ley de enjuiciamiento criminal; pero tampoco, en lo particular, en el momento en el que puso de manifiesto esa intención probatoria, de las consecuencias que podría acarrear para la práctica de esa prueba que acudiera al Juzgado sin el soporte necesario para su reproducción.

Una circunstancia esta última que podría responder a que el propio juzgador estimaba que era el Juzgado el que debía disponer de los “elementos necesarios”, según la constancia antes reproducida de su criterio en el acta del juicio (folio 72, del que se desprende una objeción a la conducta procesal de la parte en razón de la comunicación tardía de su intención y no, en cambio, de su deber de aportación del medio técnico que correspondiese). Pero, sea como fuere, pues otra cosa parece deducirse de la Sentencia luego dictada con fecha de 9 de febrero de 2016, en la que el motivo de la no suspensión del juicio se sitúa en que “dicha contingencia debió preverse [por la parte solicitante] y comparecer en juicio con aquellos medios que permitieran su reproducción”, lo que es cierto y decisivo es que nunca se informó a la demandante de amparo de tal obligación, como la ley aplicable establecía, ni con ocasión de la citación, ni al formularse la petición probatoria.

Esa circunstancia de incumplimiento normativo de lo dispuesto en la Ley de enjuiciamiento criminal se une, por lo demás, a la dificultad añadida de que quien no disponía del soporte a reproducir pudiera prever o conocer cuál era el medio apto a tal propósito. Ambos datos nos permiten concluir que la decisión judicial de no suspender el acto del juicio, o la omisión de disposición de los medios que fueran precisos para la práctica de la prueba si al Juzgado le fuera atribuible esa carga (folio 72, de reiterada cita), dieron lugar a que la ahora denunciante, al ser privada de la práctica de una prueba admitida, no pudiera provocar la actividad procesal necesaria dirigida a lograr la convicción del órgano judicial sobre los hechos relevantes para la decisión del conflicto objeto del proceso, como el derecho fundamental invocado garantiza (art. 24.2 CE).

El amparo, por ello, debe ser otorgado.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña María Ángeles Cestero Gordillo y, en su virtud:

1º Reconocer su derecho fundamental a la defensa y a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de las Sentencias de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de abril de 2016, dictada en apelación en el juicio de faltas núm. 461-2015, y del Juzgado de Instrucción núm. 30 de Madrid, de 9 de febrero de 2016, retrotrayendo las actuaciones al momento previo al juicio, a fin de que el citado Juzgado garantice el contenido del derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 131/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:131

Recurso de amparo 3538-2016. Promovido por don Javier María García López y doña Carmen Allué Camacho respecto de la Sentencia dictada la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que, en apelación, estima impugnación de la resolución de un proceso de provisión de puesto de trabajo en la Administración de la Junta de Castilla y León.

Vulneración del derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad: resolución judicial que crea una causa de incompatibilidad basada en el nexo matrimonial entre dos funcionarios que ocupan puestos jerárquicamente relacionados.

1. La sentencia dictada por el tribunal de apelación vulnera el derecho fundamental el derecho de acceso a las funciones públicas ‘en condiciones de igualdad’ reconocido en el art. 23.2 CE, por haber configurado una causa de incompatibilidad que no está prevista legalmente y que, a la postre, impide que el demandante pueda ser nombrado jefe del Servicio territorial de medio ambiente de Burgos [FJ 5].

2. La configuración legal del Art. 23.2 CE —el derecho de acceso a las funciones públicas ‘en condiciones de igualdad’— no sólo vincula su contenido al cumplimiento de los requisitos *ex lege*, sino que también opera como garantía de que al margen de las previsiones legales no es dable imponer limitaciones, tanto en relación con el acceso inicial a la función pública como en el curso de la carrera profesional. Así pues, en relación con el artículo 23.2 CE la ley tiene la función de delimitar el contenido y alcance de ese derecho fundamental, esencialmente vinculado a los principios de igualdad, mérito y capacidad, pero también opera como un valladar frente a cualquier imposición de requisitos, condicionantes o incompatibilidades no previstos en ella [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro González-Trevijano Sánchez y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3538-2016, promovido por don Javier María García López y doña Carmen Allué Camacho, quienes actúan representados por la Procuradora de los Tribunales doña María Lydia Leiva Cavero y bajo la dirección del Letrado don Juan Manuel García-Gallardo Gil-Fournier, contra las siguientes resoluciones: i) providencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede en Valladolid), de fecha 9 de mayo de 2016, en cuya virtud se inadmite el incidente de nulidad deducido contra la Sentencia que a continuación se cita; ii) Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia antes indicado, de fecha 23 de febrero del 2016, dictada en el recurso de apelación núm. 541-2015; iii) Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid, de 11 de junio de 2015, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 69-2014 (procedimiento abreviado). Han comparecido la Comunidad Autónoma de Castilla y León, representada por doña María Luisa Vidueira Pérez, Letrada adscrita al Servicio Jurídico de la Junta de Castilla y León, y don Santiago Gil Díaz, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Rosa Sorribes Calle y asistido por el Letrado don Francisco González García. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. En fecha 20 de junio de 2016 la Procuradora de los Tribunales doña María Lydia Leiva Cavero, en nombre y representación de don Javier María García López y doña Carmen Allué Camacho y bajo la dirección del Letrado don Juan Manuel García-Gallardo Gil-Fournier, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El presente recurso trae causa de los siguientes antecedentes:

a) Por Orden FYM/473/2013, de 11 de junio, (“BOCYL” de 21 de junio de 2013), don Javier María García López fue nombrado, mediante el procedimiento de libre designación, jefe del servicio territorial de medio ambiente de Burgos, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León.

b) Don Santiago Gil Díaz, quien también participó en el referido proceso de selección, interpuso recurso contencioso-administrativo contra el nombramiento indicado, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid, en el procedimiento abreviado núm. 69-2014. En síntesis, aquél basó su impugnación en la falta de motivación necesaria para justificar el mérito y capacidad del designado y, a su vez, al estimar que este último es incompatible con el cargo, pues pasaría a ser superior jerárquico de su cónyuge, doña Carmen Allué Camacho, quien desempeña el puesto de jefa de la sección territorial de ordenación y mejora 2.

c) Don Javier María García López no se personó como demandado en el procedimiento, si bien fue emplazado a tal fin, en fecha 6 de mayo de 2014, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). No consta que fuera emplazada doña Carmen Allué Camacho.

d) En fecha 11 de junio de 2015 recayó Sentencia parcialmente estimatoria del recurso interpuesto. Resumidamente, el juzgador aprecia que la resolución que acordó el nombramiento del demandante no justifica por qué su perfil profesional es más adecuado o idóneo para el puesto que el del resto de contendientes. Sin embargo, el órgano judicial rechaza la concurrencia de causa de incompatibilidad por razón de matrimonio alegada en la demanda, habida cuenta de que tal circunstancia no está prevista por la normativa de aplicación al caso, esto es, el Decreto 227/1997, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de incompatibilidades del personal al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. También afirma que no cabe, a fin de apreciar la incompatibilidad interesada, efectuar una interpretación extensiva o analógica de normas relativas a otros cuerpos funcionariales, dado que la normativa sobre incompatibilidades está sujeta a una interpretación restrictiva. En el fallo de la Sentencia se acuerda, tras la aclaración realizada por Auto de fecha 7 de julio de 2015, lo siguiente: “la nulidad de los actos administrativos impugnados debiendo procederse a la celebración de un nuevo proceso selectivo de conformidad con lo previsto en su normativa reguladora y en el artículo 61 del Decreto 67/99, al que se remite la Orden FYM 318/2013, de 6 de mayo, para que, previo nombramiento de otra comisión, se proceda a la adjudicación del puesto de trabajo convocado de forma motivada tal y como se expone en los fundamentos jurídicos de esta sentencia, con desestimación de resto de pretensiones del actor”. La referida Sentencia no fue notificada a los demandantes de amparo.

e) Mediante escrito de fecha 24 de junio de 2015, don Santiago Gil Díaz interpuso recurso de apelación contra la Sentencia recaída en la instancia. En esencia, este último interesó la revocación de dicha resolución por no haber apreciado causa de incompatibilidad en la persona del nombrado, concretamente por ser cónyuge de quien ostenta el cargo de jefa de la sección territorial de ordenación y mejora 2.

f) Por diligencia de ordenación de 7 de septiembre de 2015 se resolvió dar traslado del recurso a las partes personadas, por plazo común de quince días, para que pudieran formalizar escrito de oposición. Materialmente, el traslado a que se ha hecho mención solamente se confirió a la única parte personada, esto es a la Junta de Castilla y León, quien por escrito de fecha 28 de septiembre de 2015 interesó la íntegra desestimación del recurso de apelación.

g) En fecha 23 de febrero de 2016, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid) dictó Sentencia estimatoria del recurso de apelación, en cuya parte dispositiva se acuerda:“[q]ue debemos estimar y estimamos el recurso de apelación interpuesto frente a la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo Número Dos de Valladolid, de fecha 11 de junio de 2015, revocando parcialmente dicha sentencia en cuanto no se estimó el motivo de impugnación atinente a la incompatibilidad del funcionario nombrado en el sistema de provisión por libre designación, anulando el acuerdo recurrido también por dicho motivo de impugnación con todos los efectos a ello inherentes, todo ello sin imposición de costas a ninguna de las partes en ambas instancias”.

El órgano *ad quem* reconoce, en el fundamento jurídico 2 de la Sentencia, que ninguna norma concreta prevé la incompatibilidad para el caso enjuiciado, a diferencia de otros supuestos tales como la incompatibilidad por razón de matrimonio que, para jueces y magistrados, contempla la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ). No obstante, afirma que la falta de previsión expresa para el supuesto enjuiciado no impide que, en aplicación de los criterios generales definitorios de la incompatibilidad, pueda apreciarse esa circunstancia. Funda ese aserto en el deber de garantizar la imparcialidad en la actuación funcionarial, deber que aparece recogido en el artículo 1.3 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas, en los artículos 52 y 53 de del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público, y en la Orden ADM/62/2010, de 19 de febrero, por la que se aprueba el código ético de los empleados públicos de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

En el fundamento jurídico 3 se trae a colación la doctrina jurisprudencial relativa sobre incompatibilidad prevista para jueces y magistrados en el artículo 393 LOPJ, para después colegir que, en el presente caso, se da una situación análoga por el conflicto de intereses se suscita: “[a] tenor de las precedentes premisas lo que se ha de analizar es si el nombramiento de un funcionario, cualquiera que sea el sistema de provisión, para un puesto de Jefe de Servicio, en el cual como dependiente del mismo se encuentra una jefatura de Sección de la que es titular su esposa, entraña o puede entrañar en un sentido objetivo un conflicto de intereses entre los públicos, cuya gestión le está encomendada al funcionario, y los de carácter privado, que pudieran comprometer la imparcialidad y la independencia de su actuación. Como jurisprudencia sobre esta cuestión hemos de traer a colación la sentencia del Tribunal supremo de 29 de junio de 2012, recurso 60/2010, la cual expresa al respecto lo siguiente: ‘la finalidad de la incompatibilidad contenida en el artículo 393 de la LOPJ no es salvaguardar la imparcialidad del Juez en procesos concretos, ya que el mecanismo legalmente previsto para lograr ese objetivo es la institución de la abstención /recusación. La principal finalidad de dicha incompatibilidad es otra: asegurar la imagen externa de imparcialidad que todo Juez ha de ofrecer a la ciudadanía para que no quiebre la confianza social en la Administración de Justicia que, como reiteradamente ha declarado este Tribunal Supremo en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, constituye un elemento esencial del modelo de Estado de Derecho y debe añadirse, en esta línea, que lo pretendido con esa incompatibilidad es evitar la apariencia de la implicación del Juez en conflictos de intereses’.

Con las necesarias matizaciones por razón de la diferencia de supuestos contemplados, en cuanto que la sentencia citada se refiere a un supuesto de incompatibilidad de jueces y magistrados frente al estatuto propio de los funcionarios, se ha de entender que nos encontramos ante una situación análoga, de forma tal que con independencia de los concretos conflictos que pudieran solventarse a través de la abstención, lo que se ha de constatar es si el desempeño del puesto analizado de Jefe de Servicio puede comprometer la imagen externa de imparcialidad de una forma objetiva…”.

Finalmente, el Tribunal de apelación aprecia la concurrencia de incompatibilidad conforme al razonamiento que expone en el fundamento jurídico 4 de la Sentencia ya citada:“[a]plicando las precedentes consideraciones al caso analizado se ha de llegar a la conclusión, pese al carácter restrictivo de la interpretación de las situaciones de incompatibilidad —como se encarga de recordar la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 2015, recurso 826/14—, de que existe dicha incompatibilidad para el desempeño del puesto analizado, en tanto que la cónyuge del funcionario nombrado ostente una jefatura de Sección en el mismo Servicio, y ello porque la actuación del funcionario que asume la función de jefatura va a entrañar una función de fiscalización permanente sobre determinadas actuaciones de la funcionaria jefe de sección, que es la esposa del mismo, que objetivamente genera un conflicto de intereses, real o potencial, que se ha de salvaguardar incompatibilizando para el desempeño del puesto, como requisito para asegurar un desempeño objetivo e imparcial de la función pública, evitando una imagen de desconfianza en la actuación, todo lo cual es una garantía de un servicio fiel al interés público.

Así, efectivamente, se ha de entender que de toda la prueba practicada en el procedimiento de instancia a propuesta del demandante se desprende que existen actuaciones múltiples en que el funcionario nombrado como superior jerárquico debe fiscalizar la actuación de los jefes de sección, ya que estos asumen una posición de carácter jerárquico inmediatamente inferior a la de aquellos, lo que conlleva a que dicha fiscalización sea próxima e incluso de alguna forma asidua. Así se desprende de dicha prueba practicada, al existir firmas conjuntas de actas, visados de informes, otorgamiento del visto bueno de certificaciones de obras, aprobación de proyectos formulados por el jefe de sección, propuestas de vacaciones, etc.

Existe, por lo tanto, una relación permanente en la que el superior jerárquico dirige y fiscaliza la actuación de sus inmediatos inferiores, como es propio de una Administración jerarquizada, de forma tal que el conflicto de intereses que puede generarse no solo es genéricamente posible, sino que está claramente contrastado, en forma tal que este conflicto puede afectar a la imparcialidad del funcionario y, dada su continuidad, no puede superarse a través del instituto de la abstención previsto en el artículo 28 de la Ley 30/1992” .

h) Mediante escrito de fecha 1 de abril de 2016, los demandantes de amparo solicitaron que se les tuviera por comparecidos y personados, en calidad de demandados, en el procedimiento judicial y, a su vez, anunciaron su intención de promover incidente de nulidad de actuaciones. En fecha 4 de abril de 2016 presentaron escrito de interposición del referido incidente, en el cual, tras referir que tuvieron conocimiento de la Sentencia que puso fin al recurso de apelación a través de la Junta de Castilla y León, denuncian la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) por la falta de emplazamiento de doña Carmen Allué Camacho, pese a ostentar interés legítimo para comparecer en el procedimiento; y por no haber notificado la Sentencia recaída en la instancia a ambos postulantes, ni tampoco el recurso de apelación interpuesto por la contraparte, lo que impidió que pudieran haber recurrido en apelación la Sentencia dictada en primera instancia y, a su vez, formular escrito de oposición frente al recurso de apelación.

También denuncian la vulneración del indicado derecho fundamental, por la arbitraria, ilógica y absurda valoración probatoria que la aludida Sentencia lleva a cabo y, finalmente, alegan la conculcación del derecho a la igualdad y no discriminación reconocido en los artículos 14 y 23.2, en relación con el artículo 24.1 y 2 CE, al apreciar una causa de incompatibilidad que carece de cobertura legal.

i) Mediante providencia de fecha 9 de mayo de 2016, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid) resolvió tener por personados a los demandantes de amparo, en calidad de apelados, así como inadmitir el incidente de nulidad por ellos interpuesto. Sintéticamente, el órgano judicial consideró que los promotores del incidente tuvieron conocimiento del recurso contencioso-administrativo interpuesto de contrario y, pese a ello, optaron por no comparecer en sede judicial. Respecto del demandante, esa aserción se funda en el dato de que fue efectivamente emplazado por la Administración, conforme a lo dispuesto en el artículo 49.1 LJCA; y respecto de la recurrente, el órgano judicial infiere que era conocedora de esa circunstancia, dado el vínculo matrimonial que mantiene con el nombrado para el cargo, por ser compañera de trabajo del actor en el proceso judicial y por desempeñar su actividad funcionarial, como jefa de una sección perteneciente al Servicio Territorial, en un ámbito funcionarial de reducidas dimensiones. Por todo ello, el Tribunal considera que no existió obligación legal de notificarles la Sentencia recaída en la instancia ni darles traslado del recurso de apelación interpuesto de contrario. También rechaza que se les haya generado indefensión, pues las consecuencias adversas que los promotores denuncian derivan de su propia conducta procesal.

3. En la demanda de amparo los recurrentes invocan, en primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), ya que a don Javier María García López no le fue notificada la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid, ni tampoco se le dio traslado del recurso de apelación interpuesto por don Santiago Gil Díaz. Según se indica en la demanda, el primero de los citados tenía la condición de parte demandada en procedimiento judicial; y ello aunque inicialmente no se personara en el mismo tras ser emplazado. Por tanto, la Sentencia a que se ha hecho mención debió serle notificada, conforme a lo dispuesto en el artículo 270 LOPJ, sin que quepa oponer la dispensa de notificaciones que el artículo 50.3 LJCA establece respecto del demandado no personado tras ser emplazado para ello. Para los demandantes, el precepto último citado solamente concierne a las resoluciones de impulso procesal, pero no a las que se pronuncian sobre cuestiones de fondo. También señalan que la falta de notificación de la Sentencia les impidió interponer recurso contra una resolución que les fue perjudicial, en tanto que anuló el nombramiento del demandante, y que la falta de traslado del recurso apelación entablado de contrario les imposibilitó formular oposición contra el mismo. Sendas circunstancias evidencian la indefensión que les fue ocasionada, sin que ésta sea imputable a su comportamiento procesal.

En segundo término alegan la conculcación del derecho a la igualdad y no discriminación por razón de matrimonio en el acceso a las funciones públicas (arts. 14 y 23.2 CE). Básicamente, los demandantes sostienen que el hecho de construir, en el ámbito de la función pública, una causa de incompatibilidad por razón de matrimonio sin soporte legal infringe los derechos fundamentales indicados, pues no es dable crear tal causa impeditiva al margen de la normativa legal de aplicación al caso. En apoyo de ese aserto señala que el derecho garantizado en el artículo 23.2 CE debe ser interpretado de la manera más favorable a facilitar su ejercicio, lo que supone que la aplicación de incompatibilidades derivadas de vínculos familiares debe efectuarse de manera restrictiva y, por ello, limitarse a supuestos en que concurran insalvables razones de interés público relacionados con el funcionamiento del servicio. También apunta que la vulneración a que se ha hecho mención aboca a los demandantes al alejamiento recíproco o, en su caso, a renunciar a sus respectivas promociones profesionales. Ello no se compadece con las previsiones establecidas en la normativa relativa a la conciliación de la vida laboral y familiar, que favorece la reagrupación familiar (concretamente se citan el art. 52.4 del Decreto 67/1999, de 15 de abril, de Castilla y León, por el que se aprueba el Reglamento de provisión de puestos de trabajo, y el artículo 5.1 de la Ley 1/2007 de 7 de marzo, de medidas de apoyo a las familias de la Comunidad de Castilla y León).

En tercer lugar se invoca la lesión del artículo 24.1 CE, por la ilógica, absurda y arbitraria valoración de la prueba llevada a cabo en la Sentencia que pone fin al recurso de apelación. Sustancialmente, la censura se circunscribe a la valoración de la prueba documental pues, a juicio de los demandantes, no existe relación jerárquica directa entre el jefe de servicio y la jefe de la sección territorial de ordenación y mejora 2 (cargo desempeñado por la demandante), toda vez que el superior inmediato y directo de esta última es el jefe de la unidad de ordenación y mejora. Así pues, de la prueba practicada no cabe deducir el conflicto permanente de intereses por razón de matrimonio, dado que el jefe del servicio no dirige ni fiscaliza directamente las funciones desempeñadas por aquella.

En cuarto lugar se alega la vulneración del derecho reconocido el artículo 24.1 CE en relación con doña Carmen Allué Camacho. Sintéticamente, el fundamento de la lesión se residencia en la falta de emplazamiento que prevé el artículo 49.1 LJCA, lo que le privó de la posibilidad de comparecer en el procedimiento judicial. Según se indica, la demandante ostenta un interés legítimo para oponerse a las pretensiones del actor en el procedimiento judicial, pues la incompatibilidad apreciada por el Tribunal de apelación le afecta directamente, tanto en su condición de funcionaria del Servicio Territorial de Burgos de Medio Ambiente como por ser cónyuge de don Javier María García López; de ahí que la arriba citada debió ser considerada parte codemandada en el procedimiento judicial, de conformidad con lo previsto en el artículo 21.1 b) LJCA; y en ese entendimiento, la falta de emplazamiento antes referida, la ausencia de notificación de la Sentencia recaída en la instancia y la falta de traslado del recurso de apelación interpuesto por el actor propiciaron la indefensión determinante de la vulneración denunciada.

En último lugar también se alega la lesión del derecho de la demandante a la igualdad y no discriminación por razón de matrimonio en el acceso a funciones y cargos públicos (arts. 14 y 23.2 CE). En apoyo de este alegato se reproducen los argumentos ya referidos en relación con el demandante de amparo, al entender que la apreciación de la incompatibilidad sin soporte legal también perjudica el derecho a la promoción profesional y a la conciliación de la vida laboral y familiar de doña Carmen Allué Camacho.

4. Por providencia de fecha 14 de marzo de 2017, la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de amparo, apreciando la concurrencia en el mismo de especial trascendencia constitucional, porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2009, FJ 2 b)]. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) resolvió dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid), a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 545-2015 y a la pieza del incidente de nulidad de actuaciones núm. 2-2016. Finalmente, también dispuso dirigir atenta comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid núm. 2, a fin de que, en el plazo anteriormente indicado, remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 69-2014, debiendo previamente emplazar, por plazo de diez días, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a los recurrentes en amparo, para que puedan comparecer si lo desean en el recurso de amparo.

5. Mediante escrito de 7 de abril de 2017, don Santiago Gil Díaz interesó que se le tuviera por personado en el presente recurso de amparo, bajo la representación de la Procuradora doña Rosa Sorribes Calle, y asistido por el Letrado don Francisco González García.

6. En fecha 12 de abril de 2017, la Letrada de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en la representación y defensa que le es propia, interesó que se tuviera por personada y parte en el presente recurso.

7. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda de este Tribunal, de fecha 28 de abril de 2017, se acordó tener por personado y parte en el procedimiento a la Procuradora doña Rosa Sorribes Calle, en nombre y representación de don Santiago Gil Díaz, y a la Letrada de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en la representación que ostenta Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52.1 LOTC, se dispuso dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de 20 días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimaran pertinentes.

8. En fecha 2 de junio de 2017 los demandantes de amparo presentaron su escrito de alegaciones, en el que ratificaron el contenido de su demanda.

9. Mediante escrito presentado el 2 de junio de 2017, la representación procesal de don Santiago Gil Díaz presentó sus alegaciones. En primer lugar formula unas consideraciones referidas al tenso ambiente que existe en el servicio territorial de Medio Ambiente de Burgos y la situación de acoso de que es objeto, lo que ha motivado que haya ejercitado acciones judiciales de reclamación de responsabilidad patrimonial.

En relación con lo expuesto en la demanda de amparo, sostiene que el demandante fue perfecto conocedor de la impugnación judicial efectuada por quien alega, al ser emplazado por la Administración demandada. Así pues, si se hubiera personado desde el principio aquél habría podido desarrollar adecuadamente la defensa de sus intereses, de suerte que la indefensión que alega es fruto de su desidia y actitud poco diligente. Por otro lado, apunta que el demandante llegó a personarse e interponer el incidente de nulidad de actuaciones cuando tuvo conocimiento de la Sentencia recaída al resolver el recurso de apelación. Ese dato resulta decisivo, pues a partir de la interposición del referido incidente la participación procesal del demandante de amparo fue plena, sin que se produjera indefensión de ningún tipo. Además, sostiene que la incompatibilidad por razón de matrimonio fue planteada en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo y que los demandantes de amparo tuvieron conocimiento extraprocesal del devenir del procedimiento judicial. No considera creíble que el demandante no comunicase a su cónyuge la impugnación judicial de su nombramiento, de manera que esta última, en tanto que conocedora de ese dato, deberá asumir las consecuencias de su pasividad. En suma, las denuncias de lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión deben descartarse, pues la falta de intervención de los demandantes en el proceso precedente sólo obedece su comportamiento negligente.

También rechaza que se haya lesionado el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de matrimonio en el ámbito de la función pública a que se refiere el artículo 23.2 CE. En primer lugar afirma que no procede abordar esa cuestión en sede constitucional, ya que aún está pendiente resolver, en vía judicial, el recurso de apelación que el demandante interpuso contra el Auto recaído en ejecución de sentencia, el cual ratificó la situación de incompatibilidad por razón de matrimonio respecto del demandante. Desde la perspectiva de fondo niega que se haya lesionado el derecho reconocido en el artículo 23.2 CE, pues un funcionario público no puede ser superior jerárquico de su cónyuge; y ello, aunque no exista ley específicamente aplicable al caso que contemple esa circunstancia como causa de incompatibilidad. Descendiendo al caso, el alegante sostiene que, con motivo de la relación matrimonial entre el jefe de servicio y la jefe de sección, se originaría una situación de permanente conflicto de intereses, que afectaría tanto al ejercicio de la jefatura de personal como al desempeño de las funciones que técnicamente corresponden al primero de los citados, sin que dicho conflicto puede ser paliado mediante la figura de la abstención. Por ello, cualquiera que sea el prisma desde el que se analice la situación la incompatibilidad aflora inexorablemente, dada la frecuencia de las situaciones y actos en que la actividad profesional de uno y otro estaría condicionada mutuamente por la relación jerárquica, bien sea por la necesidad de actuación conjunta o por la potestad de autorización o concesión que el superior ostenta en relación con el subordinado. Así pues, aunque no exista una específica norma que contemple el vínculo matrimonial como causa de incompatibilidad, ello no impide que esa circunstancia sea apreciada, como así lo hizo la Sentencia que puso fin al recurso de apelación. Admitir lo contrario supondría la inaplicación del sistema de fuentes jurídicas, al negar la viabilidad de una interpretación analógica o extensiva de otras normas sectoriales, que sí prevén la incompatibilidad para situaciones como la presente; entre ellas las que regulan el estatuto de jueces y fiscales y de miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado.

Finalmente, sostiene que la demandante doña Carmen Allué Camacho no ostenta la condición de interesada en el recurso contencioso-administrativo. Basa esa afirmación en el hecho de que aquélla no participó en el concurso para la provisión del puesto de trabajo, sin que la afectación de los derechos funcionariales y económicos que invoca sirva para justificar la legitimación referida, pues si por tal motivo se le reconociera esa condición también se le debería atribuir a los familiares de todos los participantes en el concurso, de suerte que todos ellos deberían ser emplazados si se produjera una impugnación judicial del nombramiento.

10. Por escrito de fecha 12 de junio de 2017 presentó sus alegaciones la Letrada de la Comunidad Autónoma de Castilla y León. Inicialmente afirma que el presente recurso tiene especial trascendencia constitucional, habida cuenta de que la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones respecto de doña Carmen Allué Camacho es contraria a la doctrina constitucional establecida en torno al artículo 24.1 CE, en relación con la obligación de emplazamiento de los interesados en el recurso contencioso-administrativo. Asimismo apunta que, en relación con el derecho reconocido en el artículo 23.2 CE, la especial trascendencia constitucional se funda en que en el presente recurso se plantea una cuestión sobre la que el Tribunal Constitucional no ha sentado doctrina (STC 70/2009, de 23 de marzo, FJ 1).

Más adelante alega que, conforme a la doctrina enunciada en la STC 242/2012, de 17 de diciembre, FJ 3, la demandante de amparo debió ser emplazada en el proceso judicial precedente, dado que ostentaba un interés legítimo, entendido como la potencial obtención de cualquier ventaja o utilidad jurídica en la preservación de la resolución impugnada; y como ese interés era perfectamente identificable por el órgano judicial, la indefensión material sufrida no es achacable a la pasividad o falta de diligencia de aquélla. También afirma que el órgano judicial de instancia debió acordar expresamente que se efectuara el emplazamiento de la recurrente, dado que la Administración desconocía el contenido de la demanda y de las pretensiones en ella esgrimidas, por lo que se limitó a emplazar solamente a quienes participaron en el proceso de selección.

En relación con el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE), la Letrada trae a colación la doctrina constitucional vigente y, respecto de la misma, destaca la prohibición de establecer requisitos para acceder a las funciones públicas que tengan carácter discriminatorio, así como la importancia que en ese ámbito presentan los principios de mérito y capacidad, pues no es conforme con el principio de igualdad establecer requisitos y condiciones para dicho acceso que no vengan referidos a los indicados principios. También menciona que el artículo 23.2 CE no sólo resulta de aplicación al momento del acceso a la función pública, pues también se proyecta durante la vigencia de la relación funcionarial ya constituida. Yendo al caso, considera que la Sentencia dictada por el Tribunal de apelación ha establecido una incompatibilidad por razón de matrimonio sobre la base del conflicto de intereses que ese vínculo puede entrañar. Sin embargo, tal apreciación carece de respaldo legal, pues no aparece recogida en el régimen de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas (Ley 53/1984). Por ello, colige que el órgano judicial ha vulnerado el derecho reconocido en el artículo 23.2 CE, al impedir al demandante el desempeño de una función pública por un motivo que no aparece contemplado por la normativa legal aplicable al caso. Señala por último que, de generalizarse la interpretación sostenida por el Tribunal de apelación, los afectados por esos vínculos familiares podrían ver mermada su libertad de actuación, tanto en el aspecto profesional como familiar.

11. Mediante escrito de fecha 16 de junio de 2017 el Fiscal presentó sus alegaciones. Tras compendiar los acontecimientos procesales más relevantes, de manera sistemática procede a analizar las quejas de lesión expuestas en la demanda. En primer lugar rechaza que la falta de notificación al demandante de amparo, tanto de la Sentencia recaída en la instancia como del recurso de apelación interpuesto contra la misma, haya vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Señala que, frente al criterio de los demandantes de amparo, que entienden que la notificación de tales actos procesales deviene obligatoria para quien ostenta la condición de parte procesal, con independencia de que se haya o no personado en el recurso contencioso-administrativo tras ser emplazado, el Tribunal de apelación sustenta una interpretación de la legalidad procesal diferente al resolver el incidente de nulidad, pues sostiene que no es obligatorio notificar la sentencia —ni el recurso de apelación interpuesto contra la misma— a quien declinó personarse en el procedimiento tras ser emplazado para tal menester. Para el Fiscal, en el seno de este recurso de amparo no procede dilucidar cuál es la exégesis acertada o más plausible de los artículos 270 LOPJ y 497.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en relación con el artículo 50.3 LJCA, pues sobre lo único que el Tribunal Constitucional debe pronunciarse es acerca de si la argumentación ofrecida en la providencia que resuelve el indicado incidente es irrazonable, arbitraria o está incursa en error patente. A ese respecto, el Fiscal descarta la existencia de esos déficits en el presente caso, ya que del tenor del artículo 50.3 LJCA no se deduce inequívocamente que al demandado no personado se le deban notificar las sentencias recaídas en el procedimiento y, a su vez, deba dársele traslado de los recursos entablados contra las mismas. En suma, para el Fiscal la interpretación de la legalidad realizada por el órgano judicial es conforme con el parámetro constitucional y, con base en esa premisa, debe considerarse que la falta de personación del demandante en el procedimiento y la indefensión a que alude es únicamente achacable a su comportamiento procesal.

En relación con la lesión del artículo 24.1 CE derivada de la falta de emplazamiento de la demandante, el Fiscal participa del criterio expuesto en la providencia que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones. Para el Fiscal, la conclusión obtenida por el órgano judicial no es una mera conjetura sino una inferencia plenamente conforme con las reglas del criterio humano “que no desborda la comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a criterios colectivos vigentes” (STC 169/1989, de 16 de octubre, FJ 2). Y ello, porque la demandante desempeña su cargo en un entorno funcionarial de dimensiones reducidas; es consorte de la persona designada para el cargo de jefe del servicio, quien sí fue emplazado por la Administración; y también es compañera de trabajo de quien impugnó dicho nombramiento. Por todo ello, el Fiscal afirma que la inferencia alcanzada por el Tribunal de apelación es de todo punto razonable, lo que comporta que la indefensión denunciada sería, en todo caso, fruto del pasivo comportamiento procesal de la demandante.

Tampoco aprecia el Fiscal lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, con base en la alegada irrazonabilidad y falta de lógica de la valoración de la prueba documental efectuada por el Tribunal de apelación. Sobre este particular recuerda que el recurso de amparo no es una tercera instancia que permita al Tribunal Constitucional realizar una valoración probatoria alternativa, pues lo único que le cabe efectuar, en ese ámbito, es un análisis acerca la razonabilidad de las valoraciones o inferencias efectuadas por el órgano judicial. Desde esa perspectiva, el Fiscal considera que la conclusiones que figuran en la Sentencia respecto del conflicto de intereses que surgiría entre el demandante y su cónyuge, con base en la relación jerárquica que mediaría entre ambos, no parte de premisas inexistentes o manifiestamente erróneas ni el desarrollo argumental incurre en quiebra lógicas o arbitrariedad, de manera que no rebasa el campo de opción legítima que la doctrina constitucional reconoce al órgano judicial que lleva a cabo la valoración de la prueba.

Por último, el Fiscal aborda las quejas referidas al derecho a no padecer discriminación por razón de matrimonio en el acceso al cargo público (arts. 23.2 y 14 CE). En primer lugar repasa la doctrina constitucional estatuida en torno al derecho fundamental reconocido en el artículo 23.2 CE, que principalmente garantiza una situación jurídica de igualdad en las condiciones de acceso a las funciones públicas, con la consiguiente imposibilidad de establecer requisitos que tengan carácter discriminatorio. Añade que esa igualdad jurídica también perdura durante la vigencia de la relación funcionarial, si bien el rigor e intensidad de los requisitos de mérito y capacidad es diferente, según se trate del ingreso en la función pública o venga referido a personas que ya han accedido a ella y ya han acreditado el cumplimiento tales requisitos. Concretamente, en relación con la provisión de puestos de trabajo ulteriores al acceso inicial afirma que, conforme a la doctrina constitucional, cabe tomar en consideración otros criterios distintos de los citados, siempre que su finalidad sea la de lograr una mayor eficacia en la organización y prestación de los servicios públicos o, en su caso, satisfacer otros bienes constitucionalmente protegidos.

Conforme con las anteriores consideraciones, el Ministerio Fiscal sostiene que el vínculo matrimonial sí puede ser contemplado por el legislador como causa de incompatibilidad para el acceso a un determinado puesto público, sin que ello resulte contrario al derecho reconocido en el artículo 23.2 CE, siempre que la previsión legal que lo establezca cuente con una justificación objetiva y razonable que habilite ese trato diferenciado. Sin embargo, en el presente caso la normativa aplicable no contempla esa circunstancia como motivo de incompatibilidad, por lo que cabe afirmar que el órgano judicial ha construido una causa de incompatibilidad en contra del criterio sentado por el máximo intérprete de la jurisdicción ordinaria, que proclama el carácter restrictivo con que deben ser interpretadas las incompatibilidades en aquel ámbito, precisamente por su potencial afección al derecho fundamental analizado. Añade que el Tribunal de apelación ha realizado una interpretación fundada en principios generales del actuar administrativo, tales como el genérico deber de imparcialidad, que inspira el artículo de la Ley 53/1984 y que es trasunto del artículo 103 CE; el principio ético normativizado que impone al funcionario el deber de actuar para favorecer la satisfacción de los intereses generales, al margen de factores que expresen posiciones familiares (art. 53 del Real Decreto Legislativo 5/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público); y los deberes éticos de imparcialidad, neutralidad y abstención (código ético de los empleados públicos de la Comunidad de Castilla y León, aprobado por Orden ADM 62/2010, de 19 de febrero). Tal argumentación constituye una interpretación de la legalidad irrazonable y contraria a la efectividad del derecho fundamental que, a juicio del Fiscal, vulnera el derecho reconocido en el artículo 23.2 CE. Por todo ello, interesa que se declare expresamente la referida vulneración, se acuerde la nulidad de la providencia y Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid) y se retrotraigan las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la Sentencia, a fin de que se dicte otra que sea respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

12. Por providencia de 8 de noviembre de 2017, se señaló para votación y fallo del presente recurso el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se interpone frente a las siguientes resoluciones judiciales: *i*) la Sentencia de fecha 11 de junio del 2015, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid, en el procedimiento abreviado núm. 69-2014, que estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Santiago Gil Díaz y anula, por falta motivación, el nombramiento de don Javier María García López como jefe del servicio territorial de Burgos de medio ambiente; *ii*) la Sentencia de 23 de febrero de 2016 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid), que estima el recurso de apelación entablado contra la Sentencia anteriormente indicada y anula el referido nombramiento, al apreciar causa de incompatibilidad por razón de matrimonio; y *iii*) la providencia de fecha 9 de mayo de 2016, por la que el referido Tribunal inadmite el incidente de nulidad interpuesto contra la sentencia última citada.

Resumidamente, los demandantes invocan la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), por no haber notificado al recurrente la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid, ni haberle comunicado tampoco la interposición del recurso de apelación contra dicha Sentencia; por no haber procedido a emplazar a doña Carmen Allué Camacho para que pudiera comparecer en el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el nombramiento de su cónyuge, pese a ostentar un interés legítimo en el asunto; y por la irrazonable, absurda e ilógica valoración de la prueba documental realizada por la Sentencia dictada en apelación. Por último, también aducen la vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de matrimonio en el acceso a la función pública, en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (arts. 14, 23.2 y 24.1 CE), lesión esta que atribuyen a la revocación del nombramiento del demandante acordada en la Sentencia dictada por el Tribunal de apelación, al considerarle incompatible para el puesto por razón del vínculo matrimonial que mantiene con la demandante de amparo.

Don Santiago Gil Díaz interesa la desestimación del recurso de amparo. Alega la falta de legitimación de doña Carmen Allué Camacho para ser parte en el recurso contencioso-administrativo, al entender que carece de interés legítimo por no haber participado en el concurso para la provisión del puesto. Rechaza la vulneración del artículo 24.1 CE, al considerar que la indefensión que se invoca en la demanda sólo es achacable a la falta de diligencia de los demandantes. Finalmente, considera que la denuncia de lesión del artículo 23.2 CE en esta sede constitucional es prematura y, en cuanto al fondo, descarta que se haya vulnerado el referido derecho fundamental, pues la causa de incompatibilidad por razón de matrimonio apreciada por el Tribunal de apelación concurre realmente, dado el permanente conflicto de intereses que se produciría, de confirmarse el nombramiento del demandante.

La Letrada que actúa en representación de la Comunidad Autónoma de Castilla y León estima vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de la demandante (art. 24. 1 CE), al no haber sido ser emplazada conforme a lo dispuesto en el artículo 49.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) para que, en su caso, hubiera podido personarse en el procedimiento judicial precedente. También considera que se ha vulnerado el derecho del demandante reconocido en el artículo 23.2 CE, al haber revocado el Tribunal de apelación su nombramiento por el motivo ya indicado.

Por su parte, el Fiscal descarta que se hayan producido las vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) alegadas en la demanda, principalmente por el pasivo comportamiento procesal de los demandantes y en la consideración de que el Tribunal de apelación no valoró la prueba documental de modo manifiestamente erróneo o irrazonable. Por último, considera que sí se ha lesionado el derecho del demandante a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE), al apreciar el citado Tribunal una causa de incompatibilidad no prevista legalmente, con base en razonamientos irrazonables y contrarios a la efectividad del referido derecho fundamental.

2. Antes de abordar las quejas expuestas en la demanda que principia este recurso de amparo, procede despejar las objeciones procesales suscitadas por don Santiago Gil Díaz en su escrito de alegaciones. En relación con la prematuridad de la denuncia de lesión del artículo 23.2 CE, por estar pendiente de resolver un recurso de apelación sobre lo decidido en ejecución de sentencia por el órgano judicial de instancia, debe ya anticiparse la inexistencia del referido óbice. Como queda expuesto en el antecedente octavo del ATC 58/2017, de 24 de abril, resolución esta que desestimó la solicitud de suspensión de la Sentencia dictada por el Tribunal de apelación, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid dictó Auto, de fecha 30 de marzo de 2017, que recayó en el incidente de ejecución de la referida Sentencia. Dicha resolución anuló el nuevo nombramiento del demandante para el puesto de jefe del servicio —que fue acordado por la Administración a raíz de la comisión de servicio concedida a su cónyuge— así como la exclusión de aquél del nuevo proceso de selección, dada la incompatibilidad por razón de matrimonio apreciada por el Tribunal de apelación.

A la vista de lo expuesto, debe diferenciarse con nitidez entre lo resuelto en la fase de ejecución judicial de la sentencia dictada en apelación, cuya sustanciación continúa desarrollándose al no haber adoptado este Tribunal la medida cautelar de suspensión interesada por los demandantes, y la lesión que se atribuye directamente a la referida Sentencia, cuya reparación en vía judicial fue intentada mediante la infructuosa interposición del incidente de nulidad de actuaciones. Así pues, cumple afirmar que los demandantes agotaron los remedios útiles y procedentes para paliar, en vía judicial, la lesión del derecho fundamental que se atribuye a la sentencia dictada por el Tribunal de apelación, sin que ese aspecto pueda entreverarse, a fin de fundar la pretendida prematuridad del recurso de amparo, con lo acontecido en la fase de ejecución de sentencia en sede judicial, la cual no ha sido suspendida por este Tribunal.

También alega que la recurrente de amparo carecía de legitimación para intervenir en el recurso contencioso-administrativo, al no haber participado en el concurso para la provisión de la jefatura de servicio, y que el vínculo matrimonial que mantiene con el demandante carece de la entidad suficiente para conferirle tal legitimación. Aun cuando la cuestión apuntada no supone el planteamiento formal del óbice de falta de legitimación para intervenir en el presente recurso de amparo, no obstante, con la finalidad de despejar cualquier incertidumbre que pudiera suscitarse al respecto, procede abordar la temática relativa a la legitimación de doña Carmen Allué Camacho en esta sede constitucional.

Conforme así se recoge en la STC 208/2009, de 26 de noviembre, FJ 2, “los criterios que sirven para determinar si la referida demandante de amparo ostentaba o no legitimación para acudir ante este Tribunal se encuentran en los artículos 162.1 b) CE y 46.1 b) LOTC. Así como el segundo reconoce legitimación para interponer recurso de amparo contra resoluciones de los órganos judiciales a quienes hayan sido parte en el proceso judicial correspondiente, el primero reconoce legitimación para recurrir en amparo a toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo; razón por la que este Tribunal ha realizado una interpretación integradora de ambos preceptos, en el sentido de entender que la fórmula del artículo 46.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) complementa a la del artículo 162.1 b) del texto constitucional, sin que se deba considerar limitativa o restrictiva de ella (SSTC 106/1984, de 16 de noviembre, FJ 1; 237/1997, de 19 de diciembre, FJ 2, y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 2), efectuando asimismo una interpretación muy amplia y flexible de la noción de interés legítimo a efectos de reconocer legitimación para recurrir en amparo (STC 221/2002, de 25 de noviembre, FJ 2, entre otras)”.

En el presente caso la demandante de amparo fue parte en la vía judicial previa, pues interpuso el incidente de nulidad de actuaciones al que ya se ha hecho mención y el órgano judicial admitió su personación al considerarla legitimada para intervenir en calidad de parte apelada. Pero, con independencia de lo expuesto, debe reconocerse que la legitimación de la demandante también tiene acogida en la previsión del artículo 162.1 b) CE. Según asentada doctrina constitucional, el interés legítimo a que se refiere el citado precepto “concurre en toda persona cuyo círculo jurídico pueda resultar afectado por la violación de un derecho fundamental, aunque la violación no se haya producido directamente en su contra, ya que en tales casos los recurrentes se encuentran, respecto de los derechos fundamentales invocados, en una situación jurídico-material que le confiere el interés legítimo que exige el artículo 162.1 b) CE (SSTC 84/2000, de 27 de marzo, FJ 1, y 298/2006, de 23 de octubre, FJ 4). Ahora bien, no basta con un interés genérico en la preservación del derecho fundamental que se estime vulnerado, sino que es necesario que el recurrente se encuentre respecto a ese derecho fundamental en una situación jurídico-material identificable con un interés en sentido propio, cualificado o específico (SSTC 13/2001, de 29 de enero, FJ 4; 240/2001, de 18 de diciembre, FJ 4; AATC 139/1985, de 27 de febrero; 58/2000, de 28 de febrero; 206/2006, de 3 de julio)” (AATC 192/2010 y 193/2010, de 1 de diciembre).

De acuerdo con la doctrina transcrita, afirmamos que la demandante ostenta un interés cualificado que habilita su intervención en esta sede, dada la potencial repercusión del presente recurso en su esfera familiar y profesional. Y ello, porque si finalmente se estima conculcado el derecho de su cónyuge a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas, con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE), podría entonces seguir desempeñando el cargo de jefa de sección en el servicio territorial de medio ambiente de Burgos, sin que ello impida que, por causa de incompatibilidad, aquél ostente la jefatura del referido servicio.

3. A continuación procede delimitar el orden a seguir para la resolución de las diferentes quejas planteadas en la demanda. En la STC 115/2002, de 20 de mayo, FJ 3, sostuvimos que “corresponde a este Tribunal, en función de las circunstancias concurrentes en cada supuesto concreto sometido a su consideración, determinar no sólo tal orden, sino también si resulta necesario o conveniente pronunciarse en la Sentencia sobre todas las lesiones de derechos constitucionales denunciadas, en el caso de que ya se haya apreciado la concurrencia de alguna de ellas”; criterio este que también fue seguido por las SSTC 97/2003, de 2 de junio, FJ 2, y 221/2004, de 29 de noviembre, FJ 1. Así pues, conforme a la pauta fijada en las resoluciones objeto de cita procede establecer el orden de prelación a que se ha hecho referencia.

a) Los recurrentes atribuyen exclusivamente a la Sentencia dictada por el Tribunal de apelación la lesión del derecho reconocido en el artículo 23.2 CE, mientras que las quejas relacionadas con el artículo 24.1 CE conciernen a la tramitación del procedimiento judicial en la instancia inicial, por la falta de emplazamiento de la demandante previsto en el artículo 49.1 LJCA, por omitir la notificación a los recurrentes de la Sentencia recaída en primera instancia y por la falta de traslado del recurso de apelación interpuesto por el actor en el procedimiento judicial; mientras que, en un plano diferente, la denuncia de vulneración del citado precepto atañe a la valoración de la prueba efectuada en segunda instancia por el Tribunal *ad quem*. En una primera aproximación cabría considerar procedente comenzar por el examen de las lesiones que, según los demandantes, les impidieron formular recurso de apelación contra la Sentencia recaída en primera instancia. Y ello, porque su eventual estimación daría lugar a la retroacción de las actuaciones hasta un momento anterior al dictado de la indicada Sentencia, con la consiguiente revocación de la resolución judicial que anuló por falta de motivación el nombramiento del demandante. De ser así, es notorio se produciría una mayor retroacción de las actuaciones y un mayor beneficio objetivo para los recurrentes, en tanto que la anulación de la referida resolución mantendría incólume el nombramiento del demandante. No obstante, por las razones que a continuación se expresan ese orden de prioridad debe desecharse.

En la demanda de amparo los recurrentes no atribuyen ninguna vulneración de sus derechos fundamentales a la Sentencia dictada por el Juez de instancia; es más, ni siquiera reprochan a esa resolución cualquier otra infracción del ordenamiento. Por ello, si bien aluden a que la tramitación seguida les impidió tener conocimiento de la Sentencia dictada por el referido juzgador y, a su vez, poder interponer recurso contra la misma porque les era perjudicial, en realidad la protesta se limita a destacar la pérdida de la posibilidad de utilizar un remedio procesal, pero en ningún momento sostienen que dicha resolución sea contraria a Derecho, ni que de haber tenido conocimiento de la misma en tiempo hábil la habrían recurrido efectivamente. Es más, en el escrito de demanda se solicita que, mientras dure la tramitación del presente recurso, acuerde la suspensión del cumplimiento y ejecutividad de la Sentencia dictada por el Tribunal de apelación, conforme a lo dispuesto en el artículo 56 LOTC; sin embargo, esa medida cautelar no se interesa respecto de la Sentencia dictada por el Juzgado de la Contencioso-Administrativo. Ello corroborase que, en esta sede constitucional, los demandantes no impugnan materialmente la Sentencia dictada por el Juez unipersonal. Por ello, no procede que este Tribunal se pronuncie respecto de una queja que solamente se funda en la privación de la posibilidad de recurrir una resolución, cuya adecuación a Derecho no ha sido cuestionada por los demandantes.

b) Esclarecida la anterior cuestión queda por determinar si primero debemos analizar la denunciada lesión del derecho contemplado en el artículo 23.2 CE o, por el contrario, procede anteponer el examen de las restantes denuncias de vulneración del artículo 24.1 CE. Al respecto, este Tribunal considera que procede examinar prioritariamente la lesión anudada al artículo 23.2 CE; y ello, porque de estimarse cometida la vulneración del derecho sustantivo indicado se evitarían demoras en la dispensa de tutela, al otorgarse en esta sede una reparación inmediata de la lesión del derecho sustantivo, lo que evitaría retroceder a la vía judicial previa para que se dicten nuevos pronunciamientos.

4. Seguidamente, procede compendiar nuestra doctrina acerca del derecho reconocido artículo 23.2 CE, si bien previamente debe precisarse que el derecho fundamental concernido en el presente recurso es el de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas, con los requisitos que señalen las leyes. Como así lo recoge, entre otras, la STC 80/1994, de 14 de marzo, FJ 3, “este Tribunal ha declarado que en este precepto, que distingue entre ‘funciones’ y ‘cargos’ públicos, se reconoce, de un lado, el derecho a acceder a puestos funcionariales y, de otro, dos derechos —sufragio activo y pasivo— que enmarcan la participación política de los ciudadanos en el sistema democrático, en conexión con los principios de soberanía del pueblo y de pluralismo político, consagrados en el artículo 1 de la Constitución”. Por otro lado, cumple decir que el derecho que ahora nos concierne es de configuración legal, “de tal modo que compete establecer las condiciones de acceso a la función pública con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad (art. 103. CE) al legislador, correspondiendo a éste la decisión sobre los distintos requisitos y condiciones para el acceso a la función pública que han de reunir los candidatos” (STC 130/2009, de 1 de junio, FJ 3, entre otras).

Aun cuando el precepto citado se refiere sólo al acceso a las funciones públicas, tempranamente este Tribunal ha precisado que el derecho objeto de examen actúa no sólo en el momento del acceso a la función pública, sino también durante la vigencia de la relación funcionarial y, por tanto, es aplicable a los actos relativos a la provisión de puestos de trabajo [SSTC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 3; 15/1988, de 10 de febrero, FJ 2.b); y 47/1989, de 21 de febrero, FJ 2]. También hemos reconocido la vinculación del acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad con los principios constitucionales de mérito y capacidad plasmados en el artículo 103 CE. Concretamente, en la STC 167/1998, de 21 de julio, FJ 4, sostuvimos que “el derecho de acceso a las funciones públicas ‘en condiciones de igualdad’ (art. 23.2 CE) en la medida que implica que esta igualdad que la ley ha de garantizar en el acceso a las funciones públicas tiene un contenido material que se traduce en determinados condicionamientos del proceso selectivo de manera especialmente relevante, el que las condiciones y requisitos exigidos sean referibles a los principios de mérito y capacidad. De este modo se produce una intersección … del contenido del artículo 23.2 CE con el del artículo 103.3 CE”.

No obstante, nuestra doctrina contempla una modulación de la intensidad de esos principios cuando no vienen referidos al acceso a la función pública sino al desarrollo de la carrera funcionarial; y así, en la STC 235/2000, de 5 de octubre, FJ 13, afirmamos que “[c]iertamente este Tribunal ha admitido que, aun cuando los principios de igualdad, mérito y capacidad (arts. 23.2 y 103.3 CE) rigen, no sólo en el momento inicial del acceso a la función pública, sino también en los ulteriores de desenvolvimiento de la carrera administrativa o profesional de los funcionarios (por todas, STC 96/1997, de 19 de mayo, FJ 2), de tratarse de este segundo momento, el atinente a la provisión de puestos de trabajo, es legítima la toma en consideración, a la hora de decidir sobre aquella provisión, de otros valores o fines constitucionalmente lícitos”.

Por último, en lo que a este apartado se refiere cumple indicar que también hemos reconocido la estrecha vinculación que media entre los principios de igualdad y legalidad a que se refiere el artículo 23.2 CE, que, entre otras resoluciones, aparece recogida en la STC 221/2004, de 29 de noviembre, FJ 3, en los siguientes términos: “[d]icho precepto constitucional no consagra un pretendido derecho fundamental al estricto cumplimiento de la legalidad en el acceso a los cargos públicos, por lo que sólo cuando la infracción de las normas o bases del proceso selectivo implique, a su vez, una vulneración de la igualdad entre los participantes, cabe entender que se ha vulnerado esta dimensión interna y más específica del derecho fundamental que reconoce el artículo 23.2 CE, lo que de suyo exige la existencia de un término de comparación sobre el que articular un eventual juicio de igualdad [SSTC 115/1996, de 25 de junio, FJ 4; 73/1998, de 31 de marzo, FJ 3 c); y 138/2000, de 29 de mayo, FJ 6 c)] (STC 107/2003, de 2 de junio, FJ 4). Por otra parte, entre las específicas garantías que la jurisprudencia de este Tribunal ha ido situando en el contenido de este derecho fundamental, se encuentra la del derecho a la igualdad en la aplicación misma de la ley: el derecho proclamado en el artículo 23.2 CE incorpora también el derecho a la igualdad en la aplicación misma de la ley, de tal modo que, una vez garantizada la vinculación de la propia Administración a lo dispuesto en las normas reguladoras del procedimiento selectivo, ha de quedar también excluida toda diferencia de trato en el desarrollo del referido procedimiento”.

5. Una vez sintetizada nuestra doctrina acerca del derecho de acceso a las funciones públicas reconocido en el artículo 23.2 CE, procede dar respuesta a la queja de lesión que se expone en la demanda. A tal fin, previamente procede retomar la argumentación dada por el Tribunal de apelación, en su Sentencia de 23 de febrero de 2016, de cara a fundar la incompatibilidad del demandante en relación con el puesto para el que fue nombrado. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, conforme se expresa en la STC 182/2015, de 7 de septiembre, FJ 5, en casos como el presente “nuestro enjuiciamiento no se circunscribe a calibrar la racionalidad de la interpretación judicial sobre el contenido y alcance de un precepto legal, pues conforme manifestamos en la STC 3/2007, de 15 de enero, FJ 4, ‘estando en juego un derecho fundamental sustantivo y no el derecho reconocido en el artículo 24.1 CE, el control por parte de este Tribunal no puede limitarse a verificar el carácter motivado, razonable y no arbitrario de la resolución judicial impugnada (entre las últimas, SSTC 30/2000, de 31 de enero, FJ 4; 173/2001, de 26 de julio, FJ 4; 92/2005, de 18 de abril, FJ 5; y 326/2005, de 12 de diciembre, FJ 5)…. sino que será preciso analizar si la misma resulta o no vulneradora del ejercicio de los derechos fundamentales alegados. Y ello porque es perfectamente posible que se den resoluciones judiciales que no infrinjan el derecho proclamado en el artículo 24.1 CE, por contener una fundamentación que exprese razones —de hecho y de Derecho— por las que el órgano judicial adopte una determinada decisión, pero que, desde la perspectiva del libre ejercicio de derechos fundamentales como los aquí en juego, no expresen de modo constitucionalmente adecuado las razones justificativas de la decisión adoptada (STC 126/2003, de 30 de junio, FJ 5). Cuando se enjuicia la presunta vulneración de un derecho sustantivo, el criterio de razonabilidad que este Tribunal aplica a los derechos del artículo 24 CE queda absorbido por el canon propio de aquel derecho (STC 14/2002, de 28 de enero, FJ 4)”.

a) Los razonamientos dispensados por el Tribunal de apelación se resumen del siguiente modo: i) no existe norma específicamente aplicable al caso que contemple la incompatibilidad por razón del matrimonio contraído entre sí por los demandantes; ii) no obstante, conforme a lo establecido en la normativa sobre función pública, los principios de imparcialidad y neutralidad en la actuación administrativa deben quedar garantizados en ese ámbito de actuación; iii) el supuesto enjuiciado presenta analogía con la prohibición contenida en el artículo 393 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), cuya finalidad, según doctrina jurisprudencial, es la de asegurar la imagen externa de imparcialidad, que también puede quedar comprometida con el nombramiento del demandante como jefe de servicio; iv) y el Tribunal de apelación concluye que, pese a que las situaciones de incompatibilidad han de ser objeto de interpretación restrictiva, en el presente caso debe apreciarse tal circunstancia para garantizar la efectividad del principio de imparcialidad, dado el conflicto de intereses que, a causa del vínculo matrimonial, incidiría en la permanente labor de dirección y fiscalización que al jefe de servicio corresponde efectuar respecto de los jefes de sección.

La argumentación sintetizada refleja cómo el citado órgano ha construido, sobre la base del vínculo matrimonial existente entre dos funcionarios públicos, un motivo de incompatibilidad que pretende precaver el menoscabo del principio de imparcialidad que debe regir en el marco de la función pública, a causa del conflicto permanente de intereses que la relación jerárquica entre dos cónyuges origina en ese ámbito. El hecho de que esa causa carezca de expreso reconocimiento legal no impide su apreciación en el presente caso, pues según razona el órgano judicial, dicho impedimento sí está previsto para otros supuestos que presentan analogía con el que ahora nos ocupa; concretamente, los descritos en el artículo 393 LOPJ, al tiempo que la actuación conforme al principio de imparcialidad constituye un deber expresamente establecido en la normativa sobre función pública ya citada, cuyo cumplimiento debe ser garantizado.

b) En línea con lo argumentado por el Fiscal cumple señalar que, en el marco estatutario de Jueces y Magistrados, el legislador ha contemplado diversos supuestos de incompatibilidad para el desempeño de determinados cargos por razón de matrimonio. Concretamente, dada la relación de dependencia que el precepto toma en consideración, el supuesto que guarda mayor similitud con el presente caso es el previsto en el artículo 392.2 d) que, puesto en relación con el artículo 391, ambos LOPJ, considera incompatibles a los Presidentes, Magistrados o Jueces respecto de los Secretarios (hoy Letrados de la Administración de Justicia) y demás personal al servicio de la Administración Justicia que dependan de ellos directamente, cuando estuviesen unidos por parentesco, hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, vínculo matrimonial o situación de hecho equivalente. Dicho lo anterior, conviene precisar que en el presente recurso no estamos llamados a resolver sobre la constitucionalidad de una causa de incompatibilidad fijada por el legislador ni, mucho menos, a pronunciarnos sobre la conveniencia de estatuir, para todo el ámbito de la función pública, un motivo de incompatibilidad de similar alcance y contenido a la prevista en el artículo 392.2 d) LOPJ. Sí nos corresponde dilucidar, por el contrario, si la incompatibilidad apreciada por el Tribunal *ad quem* es compatible con el derecho fundamental reconocido en el artículo 23.2 CE y, por tanto, resulta asumible desde la perspectiva constitucional pese que carezca de cobertura legal específica. La respuesta que cumple dar es negativa, por los motivos que a continuación se exponen.

Como ha quedado reflejado al sintetizar nuestra doctrina, el derecho fundamental sustantivo cuya lesión se denuncia es de configuración legal, lo que implica que es al legislador a quien corresponde fijar los requisitos que deben cumplirse, tanto para el acceso a la función pública como para la provisión de ulteriores puestos funcionariales. Ahora bien, la configuración legal a que se refiere el precepto no sólo vincula el contenido del derecho al cumplimiento de los requisitos contemplados *ex lege*, sino que también opera como garantía de que al margen de las previsiones legales no es dable imponer limitaciones, tanto en relación con el acceso inicial a la función pública como en el curso de la carrera profesional. Así pues, en relación con el artículo 23.2 CE la ley tiene la función de delimitar el contenido y alcance de ese derecho fundamental, esencialmente vinculado a los principios de igualdad, mérito y capacidad, pero también opera como un valladar frente a cualquier imposición de requisitos, condicionantes o incompatibilidades no previstos en ella.

Mediante una interpretación de la legalidad que resulta contraria al principio de mayor efectividad del derecho fundamental, el Tribunal de apelación ha creado *motu proprio* una causa de incompatibilidad basada en el nexo matrimonial entre dos funcionarios jerárquicamente relacionados, que no aparece recogida en la normativa de aplicación al caso. Esa ausencia de previsión legal constituye un obstáculo insalvable, que no puede eludirse mediante la invocación a una presunta analogía con algunas situaciones de incompatibilidad previstas para los miembros de la carrera judicial, sin tener en cuenta, además, que dicho régimen estatutario presenta las especificidades propias de quienes están llamados a ejercer la función jurisdiccional a que se refiere el artículo 117.3 CE, ni tampoco mediante la apelación al continuado conflicto de intereses que pretendidamente repercutiría de manera negativa en el cumplimiento del deber de imparcialidad en el desempeño de las funciones públicas. Así pues, afirmamos que la Sentencia dictada por el Tribunal de apelación vulnera el derecho fundamental objeto de análisis (art. 23.2 CE), por haber configurado una causa de incompatibilidad que no está prevista legalmente y que, a la postre, impide que el demandante pueda ser nombrado jefe del servicio territorial de medio ambiente de Burgos.

6. Los razonamientos expuestos conducen a estimar el presente recurso por la vulneración del derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE). Tal estimación debe procurar el restablecimiento del referido derecho, lo que comporta la declaración de nulidad de la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid), de fecha 23 de febrero de 2016, y la declaración de firmeza de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid en fecha 11 de junio de 2015 y aclarada por Auto de fecha 7 de julio de 2015. La estimación del motivo indicado hace innecesario el pronunciamiento sobre las restantes quejas.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo promovido por don Javier María García López y doña Carmen Allué Camacho y, en consecuencia,

1º Reconocer el derecho de don Javier María García López a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas con los requisitos que señalen las leyes (art. 23.2 CE)

2º Restablecerle en la integridad de su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de fecha 23 de febrero de 2016, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid), en el recurso de apelación núm. 541-2015. Asimismo, procede declarar la firmeza de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid en el recurso contencioso-administrativo 69-2014 (procedimiento abreviado), de fecha 11 de junio de 2015 y aclarada por Auto de fecha 7 de julio de 2015.

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

Dada en Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 132/2017, de 14 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:132

Recurso de inconstitucionalidad 3277-2017. Interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados respecto de la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal.

Principio de protección ambiental, competencias sobre montes y aprovechamientos forestales: constitucionalidad de la norma legal autonómica que, de acuerdo con la legislación básica en la materia, suprime el carácter obligatorio de la acotación del pastoreo en los terrenos afectados por un incendio forestal.

1. La norma autonómica no suprimió una medida de protección contemplada por norma básica: la medida de protección que la parte recurrente reprocha haber omitido a la ley impugnada, consistente en el acotamiento temporal del pastoreo, sin perjuicio del levantamiento del acotado mediante autorización expresa del órgano competente, y ello no forma parte ya del contenido de la norma básica [FJ 3].

2. La modificación normativa introducida se limitó a suprimir el inciso “y, en particular, el pastoreo”. Ante la ausencia total de indicaciones o elementos interpretativos acerca del sentido y la finalidad de la modificación normativa pretendida en 2015, la interpretación más cabal es que el legislador básico decidió en 2015 prescindir del carácter obligatorio del acotamiento temporal del pastoreo en los terrenos afectados por un incendio [FJ 2].

3. No se aprecia un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva, por lo que no concurre el presupuesto necesario para aplicar nuestro escrutinio específico derivado del artículo 45 CE [FJ 4].

4. La Ley impugnada no introduce una mera regla de sentido contrario a la establecida con anterioridad: sigue prohibiendo el pastoreo en los mismos términos que antes en los bosques o montes arbolados incendiados y sólo elimina la prohibición temporal con respecto a los demás terrenos forestales. Además, debe recordarse que se siguen prohibiendo, también temporalmente, los demás aprovechamientos y actividades incompatibles con la regeneración de cualesquiera montes incendiados [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 3277-2017, promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados contra la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal. Ha intervenido la Junta General del Principado de Asturias. Ha sido Ponente el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 23 de junio de 2017, don José Miguel Martínez-Fresneda Gambra, Procurador de los Tribunales, como comisionado a los efectos del artículo 83 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) de más de cincuenta Diputados y Diputadas pertenecientes al Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal, publicada en el “Boletín Oficial del Principado de Asturias” núm. 75, de 31 de marzo de 2017, y en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 95, de 21 de abril de 2017.

2. En el escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad, una vez indicada la concurrencia de los requisitos formales relativos al planteamiento en plazo del recurso y a la legitimación de los recurrentes, se exponen consideraciones generales sobre el marco jurídico, las relaciones entre el Derecho del Estado y el de las Comunidades Autónomas y la llamada inconstitucionalidad mediata, así como consideraciones específicas en apoyo de la pretensión de declaración de inconstitucionalidad de la Ley recurrida. Los motivos de impugnación que articula el recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) La Ley impugnada contraviene la normativa básica en materia de montes. Se señala que el artículo 50 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes obliga a la Comunidad Autónoma a adoptar las medidas necesarias para restaurar la cubierta vegetal incluyendo el acotamiento temporal de la zona incendiada de forma que impida la realización de actividades incompatibles con la regeneración del suelo. Esa Ley estatal tiene carácter de norma básica, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (SSTC 97/2013, de 23 de abril, y 162/2014, de 7 de octubre). Sin embargo, la norma autonómica (el impugnado art. 66 de la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal en la redacción dada por la Ley 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley 3/2017, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal) establece para el caso de incendio forestal que el pastoreo es compatible *ex lege* con la regeneración del suelo, salvo en el caso de bosques o montes arbolados, lo que contraviene de forma clara e insalvable la normativa ambiental en la medida en que reduce los estándares mínimos exigidos por el legislador estatal: límites que están perfectamente justificados por la protección de los montes, los recursos naturales y el medio ambiente. En suma, la norma autonómica excluye una medida que puede ser necesaria en un buen número de casos para la regeneración vegetal de la zona de monte asolada por un incendio. Según los recurrentes, las Comunidades Autónomas pueden aumentar, pero carecen de competencia para rebajar la protección dispensada por la normativa básica estatal en materia de montes y medio ambiente.

b) La Ley impugnada contraviene la obligación de los poderes públicos señalada en el artículo 45 CE, norma que, según los recurrentes, debe tenerse presente en la interpretación de las restantes disposiciones constitucionales y de las leyes. Reproduciendo amplios fragmentos de la STC 233/2015, de 5 de noviembre, se alega que el citado precepto constitucional marca una finalidad tuitiva de los recursos naturales y se afirma que el principio de no regresión en materia medioambiental, aunque no puede conducir a la inmodificabilidad de las normas, tampoco consentiría la adopción de medidas, carentes de justificación objetiva, que supusieran un patente retroceso en el grado de protección alcanzado tras décadas de intervención tuitiva. De dicha doctrina constitucional, los recurrentes extraen la conclusión de que, si bien es posible articular cambios normativos en atención a las circunstancias, y si bien puede admitirse que el acotamiento al pastoreo no sea norma obligatoria aplicable en todos los supuestos en que un monte resulte asolado por el fuego y de manera independiente a los factores concurrentes, como tipo de manto vegetal existente o pendiente del terreno, existen supuestos en los que el pastoreo puede dificultar o impedir la adecuada regeneración de un terreno y ello no puede ser obviado por el legislador autonómico, que no ha justificado debidamente el cambio normativo, que debe siempre cumplir ciertas exigencias. En suma, la regulación impugnada desprotege los intereses en juego, y en este sentido se aportan diversos estudios técnicos que sustentan lo alegado.

3. Por providencia de 18 de julio de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de su Sección Primera, acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, así como al Gobierno del Principado de Asturias y a la Junta General del Principado de Asturias, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes, así como publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del Principado de Asturias”. La incoación del recurso se publicó en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 179, de 28 de julio de 2017.

4. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el 5 de septiembre de 2017, se personó en el proceso, en la representación que ostenta, exclusivamente a los efectos de que en su día se le notifiquen las resoluciones que en él se dicten, y manifestó su intención de no formular alegaciones.

5. Por escrito registrado el 8 de septiembre de 2017, don Alberto Arce Janáriz, Letrado Mayor de la Junta General del Principado de Asturias, en nombre y representación de esta, se personó en el presente recurso y formuló diversas alegaciones, que se sintetizan a continuación.

a) El escrito señala, como cuestión previa, que, aunque la impugnación de una Ley en su totalidad requiere “un razonamiento suficiente” [STC 204/2011, FJ 2 b)], sin embargo, la argumentación del recurso gira solamente en torno a la medida que establece el apartado uno del artículo único. Si bien la disposición derogatoria y las finales son meramente auxiliares, los apartados dos, tres y cuatro del artículo tienen sustantividad propia: el recurso no motiva mínimamente por qué incurren en inconstitucionalidad el modo de computar a efectos de subvenciones y ayudas las superficies que establece el apartado dos, la elección del concreto *dies a quo* que fija el apartado tres o la tipificación de la falta que contiene el apartado cuatro. La impugnación de las disposiciones transitorias aparece igualmente huérfana de argumentación específica, a pesar de tener también sustantividad propia, incumpliéndose de nuevo la carga de argumentar. Asimismo se señala que el artículo 9.1 CE, incluido en la relación de preceptos constitucionales supuestamente infringidos, no vuelve a aparecer en la demanda, más que de pasada y como artículo 9 a secas, por lo que tampoco respecto de este precepto se entiende satisfactoriamente cumplida por los recurrentes la carga de argumentar.

b) Tras resumir la razón de ser del recurso y recordar el encuadramiento competencial, examina el precepto estatal que se afirma vulnerado, el artículo 50.2 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes.

Aunque dicho precepto estatal, en su redacción originaria, consideraba que el pastoreo era incompatible con la regeneración de la cubierta vegetal afectada por los incendios y obligaba a las Comunidades Autónomas a prohibirlo por un plazo superior a un año, hacía posible el levantamiento anticipado del acotado por autorización expresa de la Comunidad Autónoma. De acuerdo con la redacción originaria, la Ley del Principado 3/2004, de 23 de noviembre, estableció en su artículo 66.2 que “la consejería competente en materia forestal acotará al pastoreo los montes incendiados por un plazo mínimo de un año y máximo igual al necesario para la recuperación de las especies afectadas o para su restitución a la situación anterior al incendio”, previendo no obstante que “la Consejería competente en materia forestal podrá levantar total o parcialmente los acotamientos en función de la vegetación afectada”.

En 2015 desaparece de la Ley estatal la referencia al pastoreo, de acuerdo con la nueva redacción del artículo 50.2 de la Ley de montes dada por el artículo único, apartado sesenta y cuatro de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes. A partir de esa modificación no resultaba infundado entender que la Ley estatal libraba a las Comunidades Autónomas la decisión, no ya de levantar el acotamiento tras una prohibición inicial que necesariamente debían imponer, sino, antes que eso, la de establecer o no la propia prohibición. Podía pensarse que el Estado, al eliminar la mención particularizada al pastoreo, retraía el círculo de lo básico. A falta de toda explicación por parte del legislador estatal (el preámbulo de la modificación de 2015 nada dice y los debates parlamentarios nada aportan, pues la regulación, contenida ya en la redacción inicial del proyecto de ley, no fue objeto de enmienda alguna en el Congreso o en el Senado), parece razonable dejar de imponer una única y misma solución para todo el territorio nacional, porque sus características geológicas, climatológicas, dasocráticas o ganaderas distan mucho de ser homogéneas o uniformes.

Desde el entendimiento de que se había producido una contracción plausible de lo básico, el Principado de Asturias decidió hacer uso del espacio normativo que la modificación de la Ley estatal básica le abría y, modificando su Ley de montes, optó por modular el ámbito de aplicación del régimen de prohibición inicial indisponible con posibilidad de levantamiento acorde con la redacción originaria de la Ley estatal básica, manteniéndolo en sus mismos términos, por propia elección, pues la prohibición ha dejado de ser básica, para “los bosques o montes arbolados” y excluyéndolo, en cambio, para el resto de terrenos que en Asturias tienen la condición jurídica de monte, de modo que, según estimación de la Consejería de Desarrollo Rural y Recursos Naturales del Principado de Asturias (documento que se acompaña), la superficie acotable (el 59 por 100) sería superior a la no acotable (el 41 por 100).

Con su proceder, el Principado de Asturias, al imponer los acotamientos en un tipo de superficie, la de los bosques o montes arbolados, y excluirlos en otros, se ha mantenido dentro del cauce de su competencia, sin invadir la competencia básica del Estado, ni colisionar con su Ley de montes. Cuestión distinta, afirma el Letrado Mayor, es que se comparta o no el diagnóstico que ha llevado a cabo el Principado de Asturias, con arreglo al cual, después de un incendio, el pastoreo es incompatible con la regeneración de la cubierta vegetal de bosques y montes arbolados y de que, en ellos, la prohibición temporal de esa actividad resulta justificada, pero que no sucede lo mismo en el resto de los terrenos. Los recurrentes no están de acuerdo con ese diagnóstico, pero su reproche deberían haberlo dirigido en su momento a la modificación de la Ley estatal de montes que dejó de considerar básico y por tanto indisponible para las Comunidades Autónomas el acotamiento al pastoreo en los terrenos forestales incendiados. El representante procesal de la Junta General del Principado de Asturias añade que la diferenciación que realiza el legislador del Principado de Asturias no carece de referentes que le presten apoyo, y menciona distintos estudios técnicos que avalarían su opción legislativa y que adjunta a su escrito. Finalmente, señala que la utilidad o no de los acotamientos al pastoreo como herramienta para prevenir incendios forestales, sobre la que insisten el recurso y los estudios que aporta, no es el *thema decidendi* de la presente *litis*, sino a quién le corresponde decidir si el pastoreo es o no compatible con la regeneración de la cubierta vegetal. En todo caso, en las comparecencias ante la Comisión de Desarrollo Rural y Recursos Naturales de la Junta General del Principado de Asturias se adujeron argumentos y diferentes datos que cuestionaban la eficiencia de los acotamientos al pastoreo como herramienta para prevenir incendios forestales, algunos de los cuales reproduce el escrito de alegaciones. La exclusión del acotamiento al pastoreo en superficies que no sean bosque o monte arbolado no significa que no existan o no se adopten medidas de control y supervisión de la actividad ganadera en tales superficies, ni que el pastoreo se realice de forma irrestricta o exenta de toda ordenación, sino de conformidad con los instrumentos de planteamiento, normativa autonómica sobre desarrollo rural y ordenación agraria y las ordenanzas municipales.

c) Varias alegaciones se dirigen a descartar la pretensión de inconstitucionalidad basada en que el cambio normativo que el Principado de Asturias ha llevado a cabo no ha sido justificado debidamente.

Suponiendo que al legislador le sea exigible motivar sus disposiciones como condición de inconstitucionalidad (en sentido contrario, STC 49/2008, FJ 5), lo cierto es, afirma el Letrado Mayor, que el preámbulo de la Ley impugnada dice que se dicta: “En el nuevo marco de la legislación básica, y considerándose injustificado continuar imponiendo en el Principado de Asturias el acotamiento al pastoreo en los terrenos forestales incendiados”.

Además, en el procedimiento parlamentario el legislador pudo escuchar durante las comparecencias, que fueron públicas, testimonios que abonaban un cambio normativo, y los diputados de los grupos parlamentarios que lo apoyaron (cinco de los seis grupos) explicaron ante el Pleno de la Cámara en debate público las razones de su voto favorable al texto que finalmente se adoptó.

La decisión del legislador asturiano es coherente con los principios de la Ley de montes, que incluye el de “Potenciar los aprovechamientos ganaderos y promover el pastoreo de forma ordenada y compatible con la persistencia de los montes” [art. 2 g)]; más aún, en una Comunidad Autónoma, como la asturiana, en la que la ganadería tiene una gran relevancia socioeconómica y hasta demográfica, pues el abandono de esa actividad contribuye a la despoblación de los núcleos rurales.

Si el legislador estatal no motivó la decisión de dejar de considerar el pastoreo incompatible *per se* con la regeneración de la cubierta vegetal, exigirle al legislador autonómico una motivación adicional sería hacerlo de peor condición que aquel, cuando la legitimidad democrática para legislar, cada uno dentro de su competencia, es la misma.

d) Finalmente, con relación a la alegada vulneración del artículo 45 CE, se señala que la decisión del legislador autonómico no es irreversible. Del mismo modo que, en el momento en que se aprobó, se entendió injustificado continuar imponiendo el pastoreo en terrenos forestales incendiados que no sean bosques o montes arbolados, nada impide que, en el momento en que se considere justificado, porque se repiensen los motivos, cambien las circunstancias, se acopien nuevos datos, etc., se modifique el escenario normativo si es que la decisión que se toma termina resultando incompatible con la regeneración de la cubierta vegetal. Más lejos no se llega con la STC 233/2015, que, como el propio recurso admite, obliga a superar el test de reversibilidad, pero no el de no regresión, máxime cuando, como aquí es el caso, no hay unanimidad técnica sobre el impacto del pastoreo y se carece de una base epistemológica unívoca e irrefutable para hablar con absoluta certeza de regresión o de minoración de la protección medioambiental.

Por todo ello, se suplica que se dicte una sentencia desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad.

6. Por providencia de fecha 14 de noviembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el mismo día, mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de inconstitucionalidad es analizar la constitucionalidad de la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal.

Como se ha dejado constancia en los antecedentes, los Diputados recurrentes reprochan a los preceptos legales impugnados infracción de los artículos 9.1, 45, 53.3 y 149.1.23 CE; este último, de forma mediata, por contradecir la normativa estatal dictada a su amparo. Por su parte, la representación procesal de la Junta General del Principado de Asturias defiende la plena constitucionalidad de la Ley impugnada y argumenta que el Principado de Asturias se ha mantenido dentro del ámbito de su competencia, sin invadir la competencia básica del Estado, ni colisionar con su Ley de montes.

2. Antes de entrar a analizar las cuestiones sometidas a la consideración de este Tribunal por los Diputados recurrentes debemos precisar el objeto de este proceso.

En primer lugar, la representación procesal de la Junta General del Principado de Asturias sostiene que la impugnación de una parte de la Ley 2/2017 ha de ser desestimada de plano al no haberse levantado debidamente la carga de fundamentar la inconstitucionalidad que se denuncia. En concreto, en su opinión no se ha levantado debidamente la carga alegatoria respecto de los apartados 2, 3 y 4 del artículo único y de las disposiciones transitorias de la Ley 2/2017, que cuentan con sustantividad propia.

Los recurrentes impugnan la Ley autonómica en su totalidad por infracción de diversos preceptos constitucionales. Sin embargo, lo cierto es que, después, la demanda solo aporta una argumentación específica con respecto a la regulación contenida en el apartado 1 del artículo único. Pues bien, como tantas veces hemos señalado, “no basta con postular la inconstitucionalidad de una norma mediante la mera invocación formal de una serie de preceptos del bloque de constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos, sino que es preciso que el recurso presentado al efecto contenga la argumentación específica que fundamente la presunta contradicción constitucional” (por todas, STC 217/2013, de 19 de diciembre, FJ 1).

La objeción de la representación procesal de la Junta General del Principado de Asturias debe ser acogida. En consecuencia, el presente recurso de inconstitucionalidad se entenderá dirigido únicamente contra el apartado 1 del artículo único y contra las disposiciones auxiliares de la regulación introducida, la derogatoria y las dos disposiciones finales.

En segundo lugar, la representación procesal de la Junta General del Principado de Asturias sostiene que el recurso no levanta la carga de argumentar con relación a uno de los preceptos constitucionales considerados infringidos por la demanda, el artículo 9.1 CE, pues en el cuerpo de la demanda solo se menciona una vez y como artículo 9 CE a secas. Esta segunda objeción también debe ser aceptada, de forma que nuestro examen de constitucionalidad se ceñirá a analizar si las disposiciones antes mencionadas vulneran los artículos 45, 53.3 y 149.1.23 CE de acuerdo con la argumentación que contiene la demanda.

3. El presente recurso de inconstitucionalidad articula dos motivos de impugnación, uno de carácter competencial, consistente en la vulneración de la legislación básica y, con ello, mediatamente, del orden constitucional de competencias, y otro de carácter sustantivo, relativo al desconocimiento de “la concepción de medio ambiente consagrada en nuestra Constitución”. Nuestro enjuiciamiento comenzará con el examen de la impugnación de carácter competencial, pues si se estimara el recurso por ese primer motivo, no sería necesario abordar el motivo de carácter sustantivo.

a) El enjuiciamiento de una impugnación de carácter competencial exige, en primer lugar, encuadrar los preceptos impugnados en el sistema constitucional de distribución de competencias. Ambas partes consideran que la materia competencial en la que debe ubicarse la regulación cuestionada es la de montes y aprovechamientos forestales, criterio que, a la vista del contenido de la Ley impugnada, no procede sino confirmar. En efecto, en las Sentencias que resolvieron diversos recursos de inconstitucionalidad promovidos frente a la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, este Tribunal consideró que el título competencial más específico desde el que había de juzgarse aquella Ley, cuyo objeto es la regulación del régimen jurídico de los montes públicos y privados, es el referido a la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación básica sobre montes y aprovechamientos forestales, “sin perjuicio de que exista una vertiente ambiental integrada en este título competencial sectorial y de que, incluso, algunos preceptos de la Ley … pudieran encontrar su justificación constitucional en otros títulos competenciales” (SSTC 49/2013, de 28 de febrero, FJ 5; 84/2013, de 11 de abril, FJ 2; y 97/2013, de 23 de abril, FJ 3; y 214/2015, de 22 de octubre, FJ 3).

En consecuencia, en materia de montes y aprovechamientos forestales el Estado tiene la competencia exclusiva para aprobar la legislación básica (art. 149.1.23 CE); y a la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias le corresponde su desarrollo legislativo y su ejecución, “en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca” (art. 11.1 del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias).

b) En segundo lugar, el recurso de inconstitucionalidad plantea, por lo que respecta al primer motivo de impugnación, un supuesto de lo que nuestra doctrina denomina inconstitucionalidad mediata o indirecta por derivar la posible infracción constitucional, no de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales. En estos supuestos constituye doctrina constitucional reiterada que, para poder concluir la existencia de una infracción constitucional de esta naturaleza, es necesario comprobar las dos circunstancias que la sustentarían: “que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa” (por todas, SSTC 39/2014, de 11 de marzo, FJ 3; 82/2017, de 22 de junio, FJ 5; y 109/2017, de 21 de septiembre, FJ 2). Debemos insistir, una vez más, que el juicio de constitucionalidad es de validez y no de técnica legislativa ni se ocupa de cuestiones referidas a la eficacia, conveniencia o acierto técnico de la norma impugnada (por todas, SSTC 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 7; 64/2013, de 14 de marzo, FJ 6; y 14/2015, de 5 de febrero, FJ 5).

La primera circunstancia antes mencionada no resulta controvertida entre las partes, que no discrepan del carácter básico del precepto estatal que el recurso afirma vulnerado por la Ley impugnada. Este Tribunal no puede sino confirmar el criterio coincidente de las partes en este punto.

El apartado segundo del artículo 50 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes (en la redacción dada por el apartado 64 del artículo único de la Ley 21/2015, de 20 de julio), tiene, en efecto, la condición de norma básica de la ordenación de la materia de montes y aprovechamientos forestales. Su carácter formalmente básico se establece en el apartado 1 de la disposición final segunda de la Ley 43/2003; y su carácter materialmente básico se deduce del examen de su contenido, pues establece un mínimo común normativo con relación a la restauración de los terrenos forestales incendiados permitiendo a las Comunidades Autónomas un margen de desarrollo legislativo.

A mayor abundamiento debe observarse que el apartado 2 del artículo 50 de la Ley 43/2003 no hace más que complementar lo establecido con carácter general en el apartado 1 del mismo precepto legal, con la obligación de tomar medidas específicas dirigidas a restaurar la cubierta vegetal afectada por un incendio. Es lógico, por tanto, que comparta el mismo carácter básico que este Tribunal ya reconoció expresamente al apartado 1 del artículo 50. Así, hemos declarado que la letra a) del artículo 50.1 —en la redacción dada por la Ley 10/2006, de 28 de abril—, que prohíbe el cambio de uso forestal de los terrenos incendiados durante un período mínimo de treinta años, “encaja sin dificultad en el ámbito de la competencia estatal para establecer la legislación básica en materia de montes y aprovechamientos forestales”, sin invadir con ello la competencia autonómica en materia de urbanismo y ordenación del territorio, ni vaciar la competencia autonómica para la protección del patrimonio forestal (STC 84/2013, de 11 de abril, FJ 4). Ese carácter básico fue extendido por la STC 97/2013, FJ 4, también al régimen de excepciones a la prohibición que establece el apartado 1 del artículo 50 en su inciso segundo, de forma que, al fin y al cabo, según nuestra jurisprudencia, todo el apartado 1 del artículo 50 de la Ley 43/2003 tiene carácter básico (STC 162/2014, de 7 de octubre, FJ 4).

c) Constatada la naturaleza básica del apartado 2 del artículo 50 de la Ley 43/2003, de 21 de abril, de montes, debemos examinar a continuación si existe entre dicha norma estatal y la Ley autonómica impugnada una contradicción efectiva. En este punto surgen las discrepancias entre las partes. Ahora bien, su discrepancia proviene de un distinto entendimiento de lo que el legislador básico estatal prescribe y, en su caso, permite o no, al legislador autonómico; en otras palabras, disienten sobre el margen de desarrollo legislativo que se abre a las Comunidades Autónomas con relación al acotamiento temporal de aprovechamientos y actividades incompatibles con la regeneración de la cubierta vegetal afectada por los incendios. La parte recurrente considera que el precepto estatal obliga terminantemente a las Comunidades Autónomas a dictar medidas que excluyan el pastoreo en los terrenos forestales incendiados, razón por la cual la norma autonómica, al desconocer dicho mandato, suprimiría una medida de protección prevista en la legislación básica y, con ello, incurriría en inconstitucionalidad mediata; mientras que la parte recurrida sostiene que el precepto estatal no contiene esa obligación sino una habilitación para regular las actividades y aprovechamientos incompatibles con la regeneración de la cubierta vegetal afectada por los incendios y que, en consecuencia, al haber contemplado un acotamiento temporal del pastoreo solo en determinados terrenos, el legislador autonómico no incurriría en inconstitucionalidad mediata alguna.

Precisado en los anteriores términos el origen de la controversia competencial suscitada, su resolución pasa por esclarecer el significado del precepto básico que se considera infringido por una de las partes y respetado por la otra. El apartado 2 del artículo 50 (“Mantenimiento y restauración del carácter forestal de los terrenos incendiados”) tiene la siguiente redacción:

“El órgano competente de la comunidad autónoma fijará las medidas encaminadas a la retirada de la madera quemada y a la restauración de la cubierta vegetal afectada por los incendios que, en todo caso, incluirán el acotamiento temporal de aquellos aprovechamientos o actividades incompatibles con su regeneración por un plazo que deberá ser superior a un año, salvo levantamiento del acotado por autorización expresa de dicho órgano”.

Esta es la redacción dada por el apartado 64 del artículo único de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes. Para captar el sentido de la disposición conviene tener presente la redacción anteriormente vigente, como apunta la representación procesal de la Junta General del Principado de Asturias. En su redacción originaria, el apartado 2 del artículo 50 tenía el siguiente tenor:

“El órgano competente de la comunidad autónoma fijará las medidas encaminadas a la retirada de la madera quemada y a la restauración de la cubierta vegetal afectada por los incendios que, en todo caso, incluirán el acotamiento temporal de aquellos aprovechamientos o actividades incompatibles con su regeneración y, en particular, el pastoreo, por un plazo que deberá ser superior a un año, salvo levantamiento del acotado por autorización expresa de dicho órgano”.

Del cotejo de ambas redacciones se deduce que la modificación introducida en 2015 se limitó a suprimir el inciso “y, en particular, el pastoreo”, de forma que, si anteriormente las medidas preceptivas de acotamiento temporal de aprovechamientos o actividades incompatibles con la regeneración de la cubierta vegetal afectada debían incluir inexcusablemente el pastoreo, sin perjuicio de un levantamiento anticipado del acotado por autorización expresa del órgano autonómico competente, a partir de la entrada en vigor de la modificación de 2015 ya no tienen por qué incluirlo en todo caso. Ante la ausencia total de indicaciones o elementos interpretativos acerca del sentido y la finalidad de la modificación normativa pretendida en 2015, ya sea en el preámbulo o en los trabajos parlamentarios de elaboración de la Ley 21/2015, la interpretación más cabal es que el legislador básico decidió en 2015 prescindir del carácter obligatorio del acotamiento temporal del pastoreo en los terrenos afectados por un incendio.

Debe ponerse de manifiesto que no es el único supuesto en el que el legislador básico decidió en 2015 eliminar una prohibición general y dejar su regulación en manos de cada comunidad autónoma: la Ley 21/2015 también suprimió la prohibición general, introducida en 2006, del acceso público a los montes y de circulación de vehículos a motor por las pistas forestales y encomendó, mediante la reforma del artículo 54 *bis* de la Ley 43/2003, a cada comunidad autónoma que legislara al respecto, estableciendo —como explica su exposición de motivos— si quedaba “prohibido o permitido con carácter general, autorizándose o prohibiéndose en los casos que se decidan”.

Una vez interpretado el sentido del precepto estatal que se aduce como norma de contraste, podemos examinar si el concreto reproche que la parte recurrente dirige a la norma autonómica es correcto, esto es, si la norma autonómica ha suprimido efectivamente, como afirma aquélla, una medida de protección contemplada por la norma básica.

La respuesta ha de ser negativa. La medida de protección que la parte recurrente reprocha haber omitido a la Ley impugnada, consistente en el acotamiento temporal del pastoreo, sin perjuicio del levantamiento del acotado mediante autorización expresa del órgano competente, no forma parte ya del contenido de la norma básica establecida por el artículo 50.2 de la Ley 43/2003. Al no verificarse la premisa en la que se sustenta la impugnación, debemos descartar la contradicción denunciada.

Por todo ello, procede desestimar el primer motivo de impugnación.

4. Como segundo motivo de impugnación, de carácter sustantivo, se alega la vulneración del artículo 45, en conexión con el artículo 53.3, ambos de la Constitución.

a) Los recurrentes construyen este motivo de impugnación de forma peculiar, yuxtaponiendo diversos fragmentos extraídos literalmente de nuestra doctrina constitucional, en concreto de la STC 233/2015, de 5 de noviembre, y sugiriendo con ello que la norma impugnada habría producido una regresión en materia medioambiental, la cual, se sobreentiende, no sería compatible con el artículo 45 CE. Lo cierto es que, más allá de los extractos de la STC 233/2015 y algunos subrayados y los epígrafes que acompañan su reproducción, la conclusión expresa que extrae la demanda resulta menos rotunda. En efecto, debe ponerse de manifiesto que se limita a afirmar que “existen supuestos donde el pastoreo puede dificultar o impedir la adecuada regeneración de un terreno y que ello no puede ser obviado por el legislador autonómico, que no ha justificado debidamente el cambio normativo, que debe siempre cumplir ciertas exigencias”, por lo que se considera que “la nueva regulación autonómica asturiana desprotege los intereses en juego”. En suma, el recurrente proyecta sobre el legislador autor de la norma impugnada una pretendida carga de justificar de límites imprecisos, si bien en último término no le reprocha una falta absoluta de justificación del cambio normativo, sino que no lo habría justificado “debidamente” o para determinados supuestos.

b) Antes de contestar a este segundo motivo de impugnación debemos realizar unas consideraciones previas sobre el alcance de la idea de no regresión en nuestro ordenamiento constitucional y sus consecuencias para el legislador que incide en el ámbito del medio ambiente.

En la STC 233/2015 afirmamos que en nuestro ordenamiento constitucional, a través del artículo 45 CE, está presente la idea de no regresión en materia ambiental. Ahora bien, la Constitución no somete a un escrutinio específico cualquier retroceso en el nivel de protección ambiental, sino solo supuestos cualificados. En la mencionada Sentencia señalamos que “el deber de conservación que incumbe a los poderes públicos tiene una dimensión, la de no propiciar la destrucción o degradación del medio ambiente, que no consentiría la adopción de medidas, carentes de justificación objetiva, de tal calibre que supusieran un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva”. Al mismo tiempo recordamos que las normas no son intangibles y que “la apreciación del potencial impacto negativo de su modificación sobre la conservación del medio ambiente requiere una cuidadosa ponderación, en la que, como uno más entre otros factores, habrá de tomarse en consideración la regulación preexistente” (FJ 2).

Por tanto, el presupuesto para activar el escrutinio específico que deriva del artículo 45 CE es la adopción de medidas “de tal calibre que supusieran un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva”. Conclusión que solo podríamos alcanzar en un proceso constitucional de control de normas, en su caso, tras una cuidadosa ponderación, en la que la regulación preexistente solo será uno más de los factores a tomar en consideración. Y una vez verificada la concurrencia de dicho presupuesto, nuestro escrutinio se ceñirá a examinar si las medidas en cuestión cuentan con una justificación objetiva de acuerdo con el amplio elenco de finalidades constitucionalmente legítimas, sin entrar en consideraciones de oportunidad o de bondad técnica, debiéndose declarar en caso contrario su inconstitucionalidad, por vulneración del artículo 45 CE.

No hay, en principio, impedimento alguno para proyectar la anterior idea de no regresión también sobre la acción del legislador autonómico, si bien debe tenerse en cuenta que se trata de un legislador que opera en el espacio previamente delimitado por el legislador básico estatal, de forma que sus opciones legislativas suelen estar ampliamente encuadradas y enmarcadas por el contenido de las bases estatales dictadas al amparo tanto de competencias sectoriales como transversales (STC 101/2005, de 20 de abril, FJ 5). En consecuencia, la capacidad del legislador autonómico para propiciar una patente degradación del medio ambiente en su territorio, sin vulnerar al mismo tiempo las bases estatales, es, tendencialmente, limitada, sin que pueda descartarse de antemano un eventual resultado de esa naturaleza.

c) Sentado lo anterior, estamos en condiciones de responder al segundo motivo de impugnación. Debe subrayarse, en primer lugar, que, antes de la Ley impugnada, no existía en el ordenamiento jurídico estatal o asturiano una prohibición absoluta e incondicional del pastoreo en terrenos forestales incendiados, sino una prohibición temporalmente limitada y de carácter relativo. Se trataba, en efecto, de una prohibición que tenía una duración mínima de un año y se extendía por el tiempo necesario para la regeneración; y con reserva de autorización, pues la prohibición podía levantarse incluso antes mediante autorización expresa del órgano competente. Prohibición temporal y relativa que, en todo caso, provenía del artículo 50.2 de la Ley 43/2003, y que fue incorporada al ordenamiento autonómico mediante el artículo 66.2 de la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal.

En segundo lugar, la Ley impugnada no introduce una mera regla de sentido contrario a la establecida en 2004: sigue prohibiendo el pastoreo en los mismos términos que antes (temporalidad mínima de un año y reserva de dispensa) en los bosques o montes arbolados incendiados y solo elimina la prohibición temporal con respecto a los demás terrenos forestales, categoría en la que, de acuerdo con el artículo 5.1 de la Ley asturiana de montes y ordenación forestal, se incluyen los siguientes terrenos: terrenos en los que vegetan especies forestales arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas; bosques de ribera; terrenos yermos, roquedos y arenales; terrenos baldíos colindantes con los montes o enclavados en ellos; terrenos declarados adecuados por plan para la forestación o reforestación; y terrenos en los que la actividad agrícola haya sido abandonada durante un plazo igual o superior a diez años y hayan sido declarados recuperables para fines forestales. En suma, la norma que prohíbe el pastoreo se mantiene intacta para todo el bosque o monte arbolado. Debe subrayarse que el bosque o monte arbolado constituye una parte importante de la superficie forestal de Asturias: ocupa 451.000 hectáreas de las 765.000 hectáreas de superficie forestal, lo que implica el 42,5 por 100 de la superficie total de la Comunidad Autónoma (de acuerdo con el estudio *El monte en Asturias*, publicado en 2011 por la Consejería de Medio Rural y Pesca del Gobierno de Asturias, p. 19). Además, debe recordarse que se siguen prohibiendo, también temporalmente, los demás aprovechamientos y actividades incompatibles con la regeneración de cualesquiera montes incendiados.

A este Tribunal no le corresponde determinar si, atendiendo a las condiciones del suelo, la vegetación, la orografía y la ganadería propia del Principado de Asturias, la autorización del pastoreo en los terrenos forestales incendiados distintos de los bosques o montes arbolados es una medida adecuada o no para la regeneración del monte incendiado en general y de la cubierta vegetal en particular en la superficie no arbolada, pues el nuestro no es un juicio de eficacia ni de acierto técnico sobre la legislación impugnada, sino un juicio específico sobre el cumplimiento del deber de no propiciar la destrucción o degradación del medio ambiente que emana del artículo 45 CE en los términos antes referidos. Desde esta perspectiva, y considerando los elementos normativos expuestos, no apreciamos en el presente caso “un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva”, por lo que no concurre el presupuesto necesario para aplicar nuestro escrutinio específico derivado del artículo 45 CE.

Por todo ello, procede desestimar también el segundo motivo de impugnación.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad.

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

Dada en Madrid, a catorce de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 133/2017, de 16 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:133

Recurso de inconstitucionalidad 2845-2007. Interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto de los artículos 27 a 45 de la Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia.

Competencias sobre derecho civil: nulidad de los preceptos legales autonómicos que regulan la adopción y la autotutela. Votos particulares.

1. No se acredita de forma fehaciente la existencia de costumbres relativas a una forma específica de adopción u otra institución similar, en el territorio gallego, al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, por lo que el legislador gallego no está codificando una antigua realidad existente sino innovando en su derecho, para lo cual no posee competencia [FJ 6].

2. Reitera la doctrina contenida en las SSTC 121/1992 y 182/1992 sobre la recepción y formalización legislativa de costumbres y usos como parte de la competencia autonómica para la ‘conservación, modificación y desarrollo’ del propio Derecho civil [FJ 4].

3. Se reafirma la doctrina contenida en la STC 88/1993, de 12 de marzo, sobre el alcance de la garantía de la foralidad civil [FJ 4].

4. Se recogen las definiciones de los conceptos de conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles forales o especiales contenidos en la STC 88/1993 [FJ 4].

5. La garantía de foralidad se extiende no sólo a aquellos derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de entrada en vigor de la Constitución, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a aquel momento [FJ 5].

6. Reitera la doctrina que establece que la expresión ‘allí donde existan’ prevista en el artículo 149.1.8 CE alude a la previa existencia de un Derecho civil propio al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución (SSTC 28/2012, 81/2013, 121/1992, 88/1993 y 31/2010) [FJ 5].

7. Aplica la doctrina contenida en la STC 341/2005, respecto a la reproducción de normas estatales por las autonómicas [FJ 6].

8. Se aprecia la falta de conexión de la autotutela con las instituciones familiares y sucesorias de Galicia, así como con la situación de ausencia no declarada [FJ 7].

9. Se establece la limitación temporal pro futuro de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad [FJ 8].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2845-2007, promovido por el Presidente del Gobierno contra los artículos 27 a 45 de la Ley de Galicia 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia. Han sido parte el Parlamento de Galicia, representado por el Letrado del mismo y el Consello de la Xunta de Galicia, representado por su Letrado. Ha sido Ponente el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 28 de marzo de 2007, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 27 a 45 de la Ley de Galicia 2/2006, de 14 de junio de 2006, de derecho civil de Galicia (publicada en el “Diario Oficial de Galicia” del día 29 de junio de 2006). El recurso tiene por objeto la impugnación del título II (arts. 27 a 41), relativo a la adopción y del título III (arts. 42 a 45), relativo a la autotutela, de la ley antes mencionada por entender que la regulación contenida en los mismos excede de las competencias para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil propio atribuidas a Galicia en el artículo 27.4 de su Estatuto de Autonomía, vulnerando con ello la competencia exclusiva del Estado sobre legislación civil *ex* artículo 149.1.8 CE.

En la fundamentación del recurso se comenzó recordando que el preámbulo de la Ley expresamente señala que persigue desarrollar, en todos sus aspectos, las instituciones jurídico privadas que realmente estuvieran vivas en el Derecho propio de Galicia. Con esta finalidad la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia (en adelante Ley 2/2006) viene a derogar la Ley 4/1995, de 24 mayo, de Derecho civil de Galicia y si bien mejora algunas instituciones tradicionales tales como las comunidades de montes vecinales en mano común, la servidumbre de paso, el derecho de labrar y poseer, etc., también introduce novedades como la regulación de la protección de menores, la adopción y la autotutela e incorpora la regulación de instituciones de derecho consuetudinario derivadas de relaciones de vecindad.

Destaca, de un lado, la Abogacía del Estado que los artículos 27 a 45 de la Ley 2/2006 impugnados suponen una regulación general y exhaustiva de dos instituciones, la adopción y la autotutela que carecen de antecedentes en el Derecho civil gallego y no guardan conexión alguna con instituciones propias de tal legislación civil, de manera que excede de las facultades constitucional y estatutariamente atribuidas a la Comunidad Autónoma de Galicia para la conservación, modificación y desarrollo de su derecho civil, foral o propio y vulnera la competencia exclusiva estatal sobre la legislación civil recogida en el artículo 149.1.8 CE. De otra parte, se señala que existe un motivo de inconstitucionalidad adicional que afecta en concreto a los artículos 35, 36, 37, 40.2 y 41.1 de la Ley 2/2006 y, que regulan materias que inciden en el ámbito de la legislación procesal sobre la que tiene competencia exclusiva el Estado al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.6 CE. Finalmente, los artículos 42, 43 y 45 de la Ley 2/2006, al establecer la posibilidad de realizar la designación de tutor en escritura pública y el posible contenido de esta escritura, vulneran la reserva competencial establecida en el artículo 149.1.8 CE a favor del Estado en cuanto a las reglas relativas a la ordenación de los registros e instrumentos públicos, incurriendo, por tanto, en una causa adicional de inconstitucionalidad.

A continuación, se pasó a fundamentar las concretas impugnaciones deducidas:

a) El Abogado del Estado empezó sus valoraciones con la cita de lo dispuesto en el artículo 149.1.8 CE, que atribuye al Estado competencia exclusiva sobre la legislación civil “sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las comunidades autónomas de los derechos civiles, forales o especiales allí donde existan”. Resulta así claro que la Constitución ha limitado el reconocimiento de la potestad normativa de las Comunidades Autónomas al condicionarla al dato histórico de la existencia efectiva de tales derechos forales o especiales al promulgarse la norma fundamental. Según este modo de reconocimiento, el derecho foral podrá ser modificado y desarrollado, pero siempre a costa de sus propios preceptos y nunca con menoscabo del derecho común, porque ahí se encuentra el límite de otra competencia atribuida explícita y exclusivamente al Estado. Esto no significa que queden vacíos de contenido los enunciados competenciales de las Comunidades Autónomas previstos en sus estatutos en materia de Derecho foral, ni que éste quede condenado a anquilosarse en fórmulas de derecho no escrito. Lo que ocurre es que la vigencia efectiva de las instituciones forales es lo que marca la pauta de las propias competencias autonómicas (SSTC 88/1993, de 12 marzo, 156/1993, de 6 mayo). En resumidas cuentas, al analizar la competencia en el desarrollo de su derecho civil, foral o especial propio, reconocida a las Comunidades Autónomas en el artículo 149.1.8 CE, este Tribunal ha afirmado la posibilidad que les asiste de regular *ex novo* instituciones que, originariamente, no hubieran estado presentes en sus compilaciones de derecho civil foral, siempre y cuando tales instituciones guarden conexión con las reguladas, dentro de la actualización o innovación de su derecho civil propio y según sus principios informadores peculiares.

b) Se subraya, en segundo término, la ausencia histórica en la legislación civil especial gallega de cualquier norma sobre adopción o autotutela, que se acredita en el hecho de que “las instituciones reguladas en la inmediatamente anterior Ley de Derecho civil de Galicia, Ley 4/1995, que derogó la Ley sobre la Compilación 7/1987, se integra por relaciones jurídicas muy vinculadas al ámbito rural de Galicia y a su economía esencialmente agraria, sobre la base de una propiedad de carácter minifundista … Así permite afirmarlo no solamente un somero examen de las instituciones jurídico-privadas reguladas por la mencionada Ley y por la costumbre … entre las que se cuentan, por ejemplo, los petrucios parroquiales o veciña, las comunidades en materia de aguas, el agra, agro o vilar, la servidumbre de paso, las serventías, el cómaro, ribazo o arró, el retracto de graciosa, los arrendamientos rústicos y aparcerías” como reconoció la Sentencia de este Tribunal 47/2004, de 25 de marzo (FJ 11). Así pues, en las anteriores leyes de Derecho civil gallego nunca se han regulado instituciones como la protección de menores, la adopción y la autotutela.

c) Explica el recurrente que la normativa de protección de menores recogida en el título I de la Ley 2/2006 (arts. 5 a 26), ya ha sido regulada en dos textos legales: la Ley gallega 4/1993, de 14 abril, reguladora de los servicios sociales y la Ley gallega 3/1997, de 9 junio, de protección jurídica, económica y social de la familia, la infancia y la adolescencia. Ningún inconveniente constitucional puede encontrarse en la primera de las citadas pues, aunque se refieran a la institución de la adopción, no regula aspectos jurídicos civiles, sino exclusivamente los servicios administrativos relacionados con la adopción en la Comunidad Autónoma de Galicia, en el marco de la competencia autonómica en materia de asistencia social reconocida en el artículo 148.1.20 CE y en los artículos 27.23 y 24 del Estatuto de Autonomía para Galicia (en adelante, EAG). Por su parte, la Ley gallega 3/1997, de 9 de junio, aborda la regulación de la protección jurídica, económica y social de la familia, la infancia y la adolescencia desde la perspectiva de la regulación de la actuación pública encaminada a la protección de la familia, y desde una consideración de derecho público de la legislación familiar, desligada del derecho civil. Y, aunque el capítulo III del título III (arts. 30 a 34) de esta Ley se dedica a la regulación de la adopción, se aborda desde el punto de vista de la ordenación de la gestión pública del procedimiento adoptivo en la Comunidad Autónoma de Galicia, no regulándose aspectos jurídicos civiles de tal institución. Es cierto que en estos preceptos se recoge una única norma de derecho civil que establece la edad mínima del adoptante (art. 32.1 de la Ley 2/2006), sin embargo, no puede considerarse como un precedente en la legislación autonómica previa gallega que legitime la posterior regulación exhaustiva por parte de dicha Comunidad de la adopción en todos los aspectos jurídicos civiles, puesto que aquella normativa persigue exclusivamente la regulación de los aspectos de derecho público administrativo relacionados con instituciones de protección de menores en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia.

d) Por su parte, los artículos 42 a 45 de la Ley 2/2006 regulan de manera detallada e integral la institución de la autotutela (prevista en el art. 223 del Código civil). Advierte el Abogado del Estado que la regulación contenida en la Ley gallega 2/2006 no se opone a lo previsto en el Código civil, aunque sí presenta algunas diferencias. Sin embargo, como ocurre en el caso de la adopción, no existen precedentes de regulación de esta institución en el derecho civil escrito o consuetudinario gallego.

e) A continuación el recurso realiza una comparación de la legislación impugnada con la legislación estatal. En primer lugar, por lo que respecta a la adopción (artículos 27 a 41 de la Ley 2/2006 y artículos 175 a 180 del Código civil) se reconoce la íntima semejanza entre las regulaciones sin que pueda destacarse especialidad alguna. En segundo término, en cuanto a la autotutela (arts. 42 a 45 de la Ley gallega, artículo 223 del Código civil y Ley 41/2003, de 18 noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad), se advierte que aquella difiere en algunos aspectos de la del Código civil. Así, a título de ejemplo, el Código civil exige capacidad de obrar suficiente para realizar la designación del futuro tutor y la Ley 2/2006 exige simplemente la mayoría de edad. En cualquier caso, si bien existen precedentes en la legislación autonómica gallega en materia de regulación de los aspectos administrativos de la protección de menores o incapacitados, no existen precedentes de la regulación en su vertiente civil.

f) Dado que en buena medida los preceptos impugnados reiteran la regulación que sobre esta materia aparece en la legislación civil del Estado, debe aplicarse la doctrina de este Tribunal sobre reproducción de preceptos estatales en las legislaciones autonómicas. Así, con apoyo en las SSTC 46/1990, de 15 marzo (FJ 4), 132/1989, de 18 julio (FJ 33), o la más reciente 341/2005, de 21 diciembre (FJ 9), argumenta que si la competencia pertenece al Estado con arreglo al artículo 149.1.8 CE, la Comunidad Autónoma de Galicia carece, por definición, de toda potestad para dictar normas de tipo alguno en una esfera constitucionalmente reservada al Estado. La reproducción en disposiciones autonómicas de preceptos estatales amparados en el artículo 149.1 CE vulnera claramente no sólo el orden constitucional de competencias, sino el mismo principio de seguridad jurídica reconocido en el artículo 9.3 CE, porque puede confundir a los operadores jurídicos y a los ciudadanos. Recuerda el Abogado del Estado en su escrito que este Tribunal, en su Sentencia 341/2005 de 21 diciembre, FJ 9, señala que el riesgo de confusión adquiere una especial intensidad cuando concurre el vicio de incompetencia material de la comunidad autónoma que es, lo que a su juicio sucede en el presente caso en el que no hay un reparto vertical de la facultad legislativa, sino que Estado y Comunidad Autónoma ostentan una potestad legislativa plena sobre diversos ámbitos materiales. Así, al Estado le corresponde la competencia exclusiva sobre el derecho civil, mientras a la Comunidad Autónoma sólo sobre un aspecto concreto de ese derecho, el foral o especial. En cada uno de esos ámbitos, los legisladores estatal y autonómico operan con plena libertad de configuración dentro de la Constitución, sin que éste último esté subordinado a la legislación estatal. Por tanto, fuera del ámbito del derecho foral, la Comunidad Autónoma carece de toda competencia normativa, al igual que el Estado no posee competencia para regular el derecho foral propio de la Comunidad Autónoma. No existe, en consecuencia, una relación entre la legislación estatal y la autonómica que justifique la reproducción por ésta de los preceptos estatales. A ello hay que añadir que los artículos impugnados no sólo reproducen la legislación estatal, sino que en ocasiones la desarrollan, incidiendo negativamente sobre la seguridad jurídica.

g) Advierte el Abogado del Estado de la inaplicabilidad al presente caso de la doctrina constitucional sentada en la STC 88/1993, de 12 marzo, en la que este Tribunal declaró la constitucionalidad de una ley aragonesa de equiparación de los hijos adoptivos, a pesar de admitir que la adopción era una institución ajena al derecho civil foral aragonés y no regulada previamente en el mencionado derecho foral. Si en aquella ocasión se estimó que aquella norma no era inconstitucional fue esencialmente por dos motivos. En primer lugar, porque aquella ley no pretendía establecer un régimen jurídico completo de la adopción, sino que únicamente establecía la equiparación entre hijos adoptivos y por naturaleza. En segundo término, porque existía una relación entre la materia, es decir, la adopción y el Derecho propio de Aragón que legitimaba constitucionalmente la regulación contenida en la ley impugnada que no podía considerarse ajena y desvinculada del derecho civil foral, sino más bien como una norma que se incardina en el derecho familiar y sucesorio de Aragón. Sin embargo, el planteamiento de la ley gallega ahora impugnada es radicalmente distinto, porque en ella sí se regula un régimen jurídico completo de la adopción y la conexión con instituciones familiares o sucesorias propias de su derecho foral es muy lejana e indirecta, lo que, en consecuencia, contradice lo dispuesto en el artículo 149.1.8 CE pues ni modifica, ni desarrolla, ni conserva el derecho foral existente.

h) Se impugnan, además, los artículos 35, 36, 37, 40.2 y 41.1 de la Ley 2/2006, por regular materias de índole procesal relacionadas con la constitución de la adopción en resolución judicial. El artículo 149.1.6 CE atribuye al Estado competencia exclusiva en materia de legislación procesal, salvo las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las comunidades autónomas. En el presente caso, entiende la Abogacía del Estado que no sólo no está justificada la regulación como una especialidad necesaria que la Comunidad Autónoma de Galicia haya de normar como consecuencia de las particularidades propias de su derecho sustantivo, sino que, además, esta ley no se limita a innovar la regulación procesal de la adopción, sino que viene a reproducir la regulación contenida en el Código civil y a remitirse a lo establecido en la Ley de enjuiciamiento civil, incurriendo en infracción constitucional al incorporar a la legislación autonómica una normativa contenida en la legislación estatal sin que, para la emanación de tales normas, la Comunidad Autónoma de Galicia ostente la necesaria habilitación competencial.

i) Igualmente se denuncian los artículos 42, 43 y 45 de la citada Ley 2/2006 por regular los instrumentos públicos a través de los que puede realizarse la designación de tutor para el futuro. La materia de ordenación de los registros e instrumentos públicos, en virtud de lo dispuesto en el artículo149.1.8 CE, queda sustraída a la acción normativa de las comunidades autónomas, puesto que está atribuida “en todo caso” a la competencia exclusiva del Estado. En consecuencia, al regular estas normas la posibilidad de instituir la autotutela en escritura pública, permitir que el instituyente designe e identifique en escritura pública la pluralidad de personas entre las cuales su cónyuge u otra persona haya de realizar en el futuro la designación de tutor y, finalmente, enumerar las disposiciones que, sobre el desempeño de la tutela, podrá incluir, en su caso, el interesado en la escritura pública de designación de tutor, excede sin lugar a dudas, de la competencia legislativa autonómica.

Se concluyó, por todo ello, con la súplica de que se dictara Sentencia en la que se declarase la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los preceptos impugnados.

2. Por providencia de 22 de mayo de 2007, la Sección Tercera acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Parlamento de Galicia y a la Xunta de Galicia, al objeto, de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se dispuso, por último, publicar en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Galicia” la formalización del recurso.

3. Mediante escrito registrado el día 6 de junio de 2007, el Presidente del Senado rogó que se tuviera la Cámara por personada y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

4. A través de escrito registrado el día 8 de junio de 2007, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara de conformidad con el cual el Congreso de los Diputados se persona en el procedimiento y ofrece su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

5. Por escrito que tuvo entrada en el Tribunal Constitucional el 19 de junio de 2007, la representación del Parlamento de Galicia presentó las alegaciones que a continuación se exponen.

Con carácter preliminar recuerda que la competencia legislativa de la Comunidad Autónoma gallega alcanza a la determinación de las fuentes de su ordenamiento (art. 149.1.8 CE y 38.3 EAG) y que, en consecuencia, la costumbre debe ser tenida como tal fuente, siendo, además, supletoria en primer grado de la ley gallega. Por ello, subraya que no sólo el artículo 27.4 EAG establece que la Comunidad Autónoma de Galicia tiene competencia exclusiva para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil gallego, sino que, de conformidad con el artículo 38.2 EAG, el Derecho del Estado sólo será de aplicación a falta de Derecho propio de Galicia.

El significado que necesariamente ha de unirse a este encuadramiento competencial —prosiguen las alegaciones del Parlamento de Galicia— es el de la legitimidad de esta Comunidad Autónoma para llevar a cabo la formalización legislativa de sus propias instituciones consuetudinarias, como es el caso de la adopción. En apoyo de este argumento cita la STC 121/1992, de 28 de septiembre, FJ 1, en la que se afirmó que la remisión a los derechos civiles propios de cada Comunidad Autónoma que hace el artículo 149.1.8 CE “alcanza no sólo a aquellos derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución, por más que fueran aquellos derechos ya legislados, sin duda, los que se situaron como referencia principal para el constituyente a la hora de articular, en este punto, las competencias del Estado y las que pudieran ser asumidas por las Comunidades Autónomas en los Estatutos respectivos”. A ello se añadió en la STC 182/1992, de 16 de noviembre, FJ 3, en el caso del Derecho civil gallego, que “la competencia autonómica para la ‘conservación, modificación y desarrollo’ del propio Derecho civil puede dar lugar, según ya dijo la STC 121/1992 (fundamento jurídico 2), a una recepción y formalización legislativa de costumbres y usos efectivamente vigentes en el respectivo territorio autonómico; eventualidad esta última que resulta aún más clara visto el enunciado del referido artículo 27.4 EAG, pues en la idea de ‘institución’ jurídica, presente en tal precepto, se integran o pueden integrar, con naturalidad, posibles normas consuetudinarias”. Así pues, —defiende el representante del Parlamento gallego—, habiendo apreciado el Tribunal Constitucional con anterioridad que la compilación gallega no regula la totalidad de las instituciones o peculiaridades integrantes del Derecho civil de Galicia, y advirtiendo ahora que la adopción y la autotutela han sido instituciones consuetudinarias de honda raíz histórica en su territorio, ha de reconocerse la competencia de la Comunidad Autónoma gallega para legislar sobre ambas materias.

Las alegaciones del Parlamento gallego discurren sobre el “estudio histórico de la adopción”, refiriendo lo que consideran antecedentes normativos y doctrinales de la institución. En dicho contexto, se alude a figuras propias de las acciones de beneficencia pública en favor de expósitos, como las casas-cuna y las inclusas. De esta forma —a juicio del Letrado del Parlamento de Galicia— queda demostrada la existencia histórica de usos normativos propios en materia de adopción en el Derecho gallego y, en consecuencia, la legitimidad de la Comunidad Autónoma de Galicia para legislar tal institución.

Por lo que atañe a la autotutela, se recurre igualmente a la tradición jurídica gallega cuyo origen es la peculiar práctica notarial que instrumentaliza la declaración de voluntad del sujeto en orden a la designación de tutor para el caso de incapacidad. A ello añade la existencia de trabajos legislativos preparatorios de un texto articulado propio de Galicia que datan de tiempo anterior al elaborado por el legislador estatal.

En último lugar, se alude someramente a las infracciones constitucionales imputadas en el recurso de inconstitucionalidad a las normas procesales y de ordenación de los registros públicos contenidas en la Ley 2/2006. Para la representación del Parlamento gallego difícilmente puede entrarse a justificar la necesidad de introducir peculiaridades procesales (art. 149.1.6 CE) si no se reconoce la sustantividad propia del derecho civil gallego.

Se concluyó con la súplica de que se dictara Sentencia desestimatoria, en su integridad, del recurso de inconstitucionalidad.

6. En virtud de escrito registrado el día 22 de junio de 2007, el Letrado Jefe del Gabinete de Asuntos Constitucionales de la Asesoría Jurídica de la Xunta de Galicia, en su representación y defensa, formuló las alegaciones que a continuación se resumen:

a) Comenzó por señalar que el artículo 149.1.8 CE tiene una evidente dosis de ambigüedad, donde las diferencias interpretativas han hecho aflorar la conflictividad constitucional, obligando al Tribunal Constitucional a ejercer su papel de intérprete constitucional. La distribución competencial en materia de derecho civil no es pacífica, ni mucho menos unánime. No lo es doctrinalmente, ni lo fue en los propios Magistrados del Tribunal Constitucional, apareciendo con asiduidad votos particulares en las sentencias que se ocupan de esta polémica cuestión. En apoyo de esta tesis, cita especialmente, la STC 88/1993, de 12 marzo, que contiene dos votos particulares que entienden que las Comunidades Autónomas que tenían derecho civil propio, como es el caso de Galicia, podrían desarrollarlo con la única limitación de las materias que el apartado segundo del artículo 149.1.8 CE reserva al Estado. Considera, además, que cada recurso de inconstitucionalidad abre la oportunidad a este Tribunal para una reformulación de la doctrina.

b) Apoyándose en la doctrina establecida por la STC 88/1993, de 12 marzo (FJ 3), se defiende la constitucionalidad de los preceptos impugnados por aplicación del criterio de la conexión establecido en aquella sentencia. Esto opera sobre la base de que, aún sin existir regulación de la adopción y de la autotutela en el derecho civil gallego, sí ha existido alguna regulación incardinable en el derecho familiar o sucesorio. Haciendo uso de la idea expuesta en uno de los votos particulares de la STC 88/1993, de que tampoco se exige explícitamente que todas las normas civiles que son susceptibles de conservación, modificación y desarrollo, estuvieran vigentes en el momento de entrar en vigor la Constitución, se afirma que, en el caso de Galicia, esta idea es especialmente significativa, puesto que es pacífica la reflexión de que la Compilación gallega de 1963 es un reflejo incompleto de lo que era el derecho civil gallego. Dicho en otras palabras: había más derecho civil del recogido en tal Compilación. Con apoyo en estas dos ideas, es decir, que basta que exista una conexión de la nueva materia legislada con el derecho de familia o el derecho de sucesiones gallegos y que en el derecho gallego existen históricamente más normas civiles de las que fueron compiladas, se lleva a cabo un extenso recorrido por las mismas para demostrar la conexión suficiente de las normas impugnadas con el derecho de familia y/o de sucesiones gallegos. En definitiva, no son necesarias regulaciones expresas de la familia, sino que bastan normativas de las que tácitamente se infiera que pertenecen a la materia familiar.

c) Siguiendo esta línea de pensamiento se analizan por el Letrado de la Xunta instituciones tan arraigadas como la compañía familiar gallega, la aparcería agrícola, el derecho de labrar y poseer, la ausencia, el petrucio, los muiños, el vitalicio del régimen económico matrimonial, que llevan a la conexión entre las normas impugnadas y el derecho civil especial gallego. Pero, además, se insiste en que, dada la interacción entre las diferentes ramas del derecho, no debería haber obstáculo para buscar esa conexión requerida por el Tribunal en una previa normativa aunque no se refiera expresamente al derecho civil. En el caso de la adopción y de la autotutela, debe entablarse una discusión acerca de su pertenencia al derecho civil, al administrativo, o pertenece a ambos, pero lo cierto es que el desarrollo normativo realizado por Galicia determina la existencia de esa conexión con el ordenamiento jurídico gallego en su conjunto, y puede permitir concluir que esta regulación impugnada no es una abrogación desde el vacío, sino una lógica evolución del derecho gallego como ordenamiento que tiende lógicamente a tener una regulación coherente y cohesionada de sus instituciones. Se cita en apoyo de este desarrollo normativo la Ley gallega 3/1997, de 9 junio, de familia, de la infancia y de la adolescencia y otras anteriores ya derogadas, que nunca fueron impugnadas, siendo un exponente muy claro de la actuación legislativa de la Comunidad Autónoma de Galicia en el campo de la protección de los menores en particular y de la familia en general.

7. Por providencia de 14 de noviembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto con detalle en los antecedentes de esta resolución, el presente recurso de inconstitucionalidad se dirige contra los artículos 27 a 45 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia (en adelante Ley 2/2006). El recurso tiene por objeto la impugnación del título II (arts. 27 a 41), relativo a la adopción y del título III (arts. 42 a 45), referido a la autotutela, de la citada ley, por entender que la regulación contenida en los mismos excede de las competencias para la conservación, modificación y desarrollo del derecho civil propio atribuidas a Galicia en el artículo 27.4 de su Estatuto de Autonomía (en adelante, EAG), vulnerando con ello la competencia exclusiva del Estado sobre legislación civil *ex* artículo 149.1.8 CE.

A tal efecto, se argumenta que los artículos impugnados suponen una regulación general y exhaustiva de dos instituciones, la adopción y la autotutela, que carecen de antecedentes en el Derecho civil gallego y no guardan conexión alguna con instituciones propias de esta legislación civil, de modo que dicha regulación no puede considerarse una conservación, modificación o desarrollo del Derecho civil propio, con el alcance que a tales expresiones ha otorgado la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional (al respecto, SSTC 121/1992, de 28 de septiembre; 182/1992, de 16 de noviembre; 88/1993, de 12 de marzo; 156/1993, de 6 de mayo, y 226/1993, de 8 de julio).

Por otra parte, dado que los preceptos impugnados reiteran en buena medida lo ya preceptuado por la legislación civil del Estado, el Abogado del Estado considera que tal reproducción en normas autonómicas de preceptos estatales debe entenderse inconstitucional y nula, por carecer la Comunidad Autónoma de competencia en la materia (STC 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 9).

Finalmente la demanda entiende que, respecto a determinados preceptos impugnados, es posible apreciar motivos adicionales de inconstitucionalidad. Así ocurre con los artículos 35, 36, 37, 40.2 y 41.1 de la Ley 2/2006, respecto de los cuales se alega la vulneración de la competencia estatal en materia de legislación procesal del artículo 149.1.6 CE, por incidir en la regulación de aspectos procesales de la adopción y reproducir la regulación contenida en el Código civil, remitiéndose a lo establecido en la Ley de enjuiciamiento civil. Del mismo modo, también los artículos 42, 43 y 44 de la Ley 2/2006, relativos a la regulación de la escritura pública en la que puede realizarse la designación de tutor para el futuro, infringen la competencia exclusiva estatal en materia de ordenación de los registros e instrumentos públicos del artículo 149.1.8 CE.

El Letrado de la Xunta de Galicia y el del Parlamento de Galicia consideran, por el contrario, que la adopción y la autotutela se insertan en el ámbito de la competencia autonómica en materia de legislación civil que le reconoce el artículo 27.4 EAG y resulta amparada, además, por el título competencial previsto en el artículo 149.1.8 CE, en cuanto se trata del desarrollo de su Derecho civil propio.

2. Antes de entrar en el examen de las cuestiones suscitadas en el presente recurso, haremos algunas precisiones sobre cambios normativos posteriores a la Ley 2/2006, a fin de analizar su posible repercusión en la presente controversia.

La Ley 2/2006 fue modificada en parte por la Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia en Galicia, que derogó la Ley gallega 3/1997, de 9 de junio, de la familia, la infancia y la adolescencia, y el Decreto autonómico 42/2000, de 7 de enero, por el que se refundió la normativa reguladora vigente en materia de familia, infancia y adolescencia, normas todas ellas dictadas con invocación de la competencia gallega en materia de asistencia social y la promoción del desarrollo comunitario (art. 27, apartados 23 y 24 EAG), asumida en el Estatuto de Autonomía para Galicia.

En concreto, la Ley 3/2011 modifica, en su disposición adicional tercera, los artículos 6, 25 y 26 de la Ley 2/2006, relativos a protección de menores y acogimiento, ninguno de los cuales es objeto de este recurso. Asimismo, la Ley 3/2011 regula la adopción como medida de protección de menores en situación de desamparo, en sus artículos 73 y siguientes, regulación que se superpone a la de la Ley 2/2006, sin derogarla ni modificarla. A este respecto, si la Ley 3/1997 anterior, en su artículo 30, contenía una disposición general en materia de adopción de carácter competencial, a cuyo tenor “en los términos previstos en el Código Civil, en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor, la Administración de la Xunta de Galicia, a través de la consellería competente realizará la gestión de los procedimientos y elevará las correspondientes propuestas de adopción ante los órganos judiciales competentes en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia”, la nueva Ley 3/2011 traslada esa disposición a su artículo 75, en el que se advierte una referencia expresa a la Ley 2/2006, junto a la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de adopción internacional. Además, la nueva Ley 3/2011 tiene una vocación declarada de actualizar el marco de protección para la familia en atención a la “evolución de la sociedad y la constitución de nuevos núcleos de convivencia”, como recoge en el parágrafo II de su preámbulo, y justifica las modificaciones en el ámbito de la infancia y la adolescencia por la “publicación de la Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, la Ley 2/2006, de 14 de junio de derecho civil de Galicia y la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de adopción internacional”.

En todo caso, no habiendo sido recurrida la Ley 3/2011 ante este Tribunal y no afectando la misma a la redacción de los preceptos de la Ley 2/2006 aquí impugnados, aquella no impide ni condiciona el juicio de constitucionalidad de las normas que constituyen el objeto del presente recurso.

3. La cuestión sometida a nuestra decisión la refiere el Abogado del Estado a la vulneración por el legislador autonómico de la competencia estatal en materia de derecho civil. El reproche, en este sentido, se dirige contra los artículos 27 a 45 de la Ley 2/2006, al entender que, a pesar de que las figuras de la adopción y de la autotutela poseen un carácter marcadamente civil, la Comunidad Autónoma gallega no puede invocar su competencia para conservar, desarrollar o modificar la legislación civil (*ex* art. 149.1.8 CE y art. 22.4 EAG), por no haber sido nunca estas instituciones objeto de su Derecho civil propio.

Así, resulta pertinente exponer el orden constitucional y estatutario de distribución de competencias en materia de legislación civil. En este sentido, hemos de recordar que el artículo 149.1.8 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva con carácter general sobre la legislación civil, si bien sometida al límite del respeto al ejercicio por las Comunidades Autónomas que ostenten dicha competencia, de la facultad de conservar, modificar y desarrollar el derecho civil foral o especial, allí donde exista. En segundo término, hay que tener en cuenta que los artículos 27.4 y 38 EAG atribuyen exclusivamente a esta Comunidad Autónoma competencia legislativa para la “conservación, modificación y desarrollo de las instituciones del Derecho civil gallego” considerando, además, que ello incluye la determinación de las fuentes de su propio ordenamiento y que sólo a falta de derecho propio de Galicia, es de aplicación supletoria el Derecho del Estado. Se hace preciso, pues, determinar qué debe entenderse por “derecho civil foral o especial allí donde exista”, para posteriormente concretar el alcance de las expresiones “conservar, modificar y desarrollar las instituciones del Derecho civil gallego”.

4. Como se ha advertido, el argumento principal que sustenta el conflicto es la consideración de que la competencia controvertida corresponde en exclusiva al Estado, careciendo la Comunidad Autónoma de competencia para la aprobación de la norma, cuestión de la que discrepan los representantes de la Xunta de Galicia y del Parlamento gallego. Ello implica que nuestro pronunciamiento sólo sea posible a partir del encuadramiento competencial de las disposiciones que nos ocupan, del examen del título competencial que pueda tener incidencia en la materia regulada y del análisis de la reiterada jurisprudencia de este Tribunal Constitucional en relación con el alcance de las respectivas competencias.

Entrando en el enjuiciamiento de la cuestión debatida, debe ponerse de manifiesto que las partes coinciden en el encuadramiento material de los preceptos impugnados: se insertan en el ámbito relativo a la adopción y a la autotutela, y su pertenencia a la materia civil no se discute. El ámbito material en el que deben incardinarse las normas cuestionadas es, por tanto, el relativo a derecho civil, por ser ésta la materia directamente afectada, tal y como queda, asimismo, confirmado por la remisión que se realiza al artículo 149.1.8 CE en el preámbulo de la Ley de Derecho civil de Galicia en la que se contienen.

Expuesto así el marco competencial, de los términos del debate procesal trabado entre las partes, podemos apreciar que su controversia versa en torno a la aplicación al caso concreto de la consolidada doctrina de este Tribunal sobre la competencia en materia de legislación civil. Para ello, hemos de partir de la STC 182/1992, de 16 de noviembre, en la que al enjuiciar la Ley del Parlamento de Galicia 2/1986, de prórroga del régimen de arrendamientos rústicos de esta Comunidad, declaramos que “[s]iendo cierto que la vigente compilación del Derecho Civil de Galicia no contiene regla alguna, directa y expresa, sobre el arrendamiento rústico, no lo es menos —como consideración de principio— que la competencia autonómica para la ‘conservación, modificación y desarrollo’ del propio Derecho civil puede dar lugar, según ya dijimos en la reciente STC 121/1992 (fundamento jurídico 2), a una recepción y formalización legislativa de costumbres y usos efectivamente vigentes en el respectivo territorio autonómico, eventualidad, esta última, que resulta aún más clara visto el enunciado del referido artículo 27.4 EAG, pues en la idea de ‘institución’ jurídica, presente en tal precepto, se integran o pueden integrar, con naturalidad, posibles normas consuetudinarias” (FJ 3). Asimismo, en la STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 1, a la que ambas partes hacen referencia en sus alegaciones afirmamos que el artículo 149.1.8 CE, “tras atribuir al Estado competencia exclusiva sobre ‘legislación civil’, introduce una garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política, garantía que no se cifra, pues, en la intangibilidad o supralegalidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquéllos rigieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su ‘conservación, modificación y desarrollo’. Son estos los conceptos que dan positivamente la medida y el límite primero de las competencias así atribuibles y ejercitables y con arreglo a los que habrá que apreciar —como después haremos— la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas en tal ámbito dictadas por el legislador autonómico. La ulterior reserva al Estado, por el mismo artículo 149.1.8, de determinadas regulaciones ‘en todo caso’ sustraídas a la normación autonómica no puede ser vista, en coherencia con ello, como norma competencial de primer grado que deslinde aquí los ámbitos respectivos que corresponden al Estado y que pueden asumir ciertas Comunidades Autónomas, pues a aquél —vale reiterar— la Constitución le atribuye ya la ‘legislación civil’, sin más posible excepción que la ‘conservación, modificación y desarrollo’ autonómico del Derecho civil especial o foral. El sentido de esta (por así decir) segunda reserva competencial en favor del legislador estatal no es otro, pues, que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo, Derecho civil especial o foral alguno; y ello sin perjuicio, claro está, de lo que en el último inciso del artículo 149.1.8 se dispone en orden a la determinación de las fuentes del Derecho”.

En consonancia con lo anterior, hemos de subrayar que en la misma STC 88/1993, tuvimos oportunidad de perfilar los conceptos de conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles forales o especiales a los que se refiere la norma constitucional citada. A este respecto afirmamos que el concepto constitucional de “conservación” permite “la asunción o integración en el ordenamiento autonómico de las Compilaciones y otras normas derivadas de las fuentes propias de su ordenamiento y puede hacer también viable, junto a ello, la formalización legislativa de costumbres efectivamente vigentes en el propio ámbito territorial (STC 121/1992, fundamento jurídico 1) … Lo que la Constitución permite es la ‘conservación’, esto es el mantenimiento del Derecho civil propio, de modo que la mera invocación a los precedentes históricos, por expresivos que sean de viejas tradiciones, no puede resultar decisiva por sí sola a efectos de lo dispuesto en el artículo 149.1.8. CE” (FJ 2). Igualmente apuntamos que “modificación” puede implicar no sólo la alteración y reforma del Derecho preexistente, sino, incluso, de las reglas contenidas en el mismo. Por último, y por lo que atañe al “desarrollo del derecho civil propio” advertimos que “permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisible identificación de tal concepto con el más restringido de ‘modificación’. El ‘desarrollo’ de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral. Lo que no significa, claro está, en consonancia con lo anteriormente expuesto, una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae* dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el artículo 149.1.8 CE., por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar” (FJ 3).

Este Tribunal ya se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la distribución de competencias en el ámbito de la legislación civil entre el Estado (art. 149.1.8 CE) y la Comunidad Autónoma de Galicia (art. 27.4 EAG). Así, en la STC 182/1992, de 16 de noviembre, precitada, como ya se ha dicho, reconocimos la competencia autonómica para legislar en materia de arrendamiento rústico, a pesar de que la compilación del Derecho civil de Galicia no contenía regla expresa al efecto. Para ello, partimos de la doctrina sentada en la STC 121/1992, ya mencionada, sobre posible formalización legislativa de costumbres y usos efectivamente vigentes en el respectivo territorio autonómico y afirmamos la existencia en Galicia de un régimen arrendaticio consuetudinario, esencialmente, partiendo de la idea de “institución” presente en el artículo 27.4 EAG, en la que pueden integrarse las normas consuetudinarias y considerando “que la doctrina científica generalmente les atribuye [a estos arrendamientos] la cualidad de Derecho civil propio o especial y los considera institución dotada de identidad diferenciada, dadas las peculiaridades que ofrecen …” (FJ 3). También en la STC 127/1999, de 1 de julio, consideramos los “montes vecinales en mano común” como una institución propia del Derecho civil de Galicia, dada su presencia en las distintas compilaciones del Derecho civil en Galicia y en la Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia, que los define como “tradicional forma de propiedad de tierras en común” sin perjuicio de remitir su regulación a una legislación específica.

Finalmente, en la STC 47/2004, de 25 de marzo, refiriéndonos a la regulación del recurso de casación en materia de Derecho civil especial gallego, a fin de determinar la existencia de un derecho sustantivo civil de Galicia que pudiera servir de base a esa normativa autonómica procesal, recordamos la modificación sustancial que supuso la citada Ley 4/1995, y destacamos cómo la misma, en su título preliminar, contiene la determinación de las fuentes del Derecho civil gallego, entre ellas la costumbre, que el Estado ha de respetar. También dijimos, para justificar algunas especialidades de la legislación procesal allí enjuiciada, que las instituciones reguladas en esta Ley “se integran por relaciones jurídicas muy vinculadas al ámbito rural de Galicia y, por ello, a su economía esencialmente agraria, sobre la base de una propiedad de carácter minifundista”. Citamos en este sentido, *ad exemplum*, “los petrucios parroquiales o veciña, las comunidades en materia de aguas, el agra, agro o vilar, la servidumbre de paso, las serventías, el cómaro, ribazo o arró, el retracto de graciosa, los arrendamientos rústicos y aparcerías”. También dijimos en esta Sentencia que “el carácter marcadamente consuetudinario de su Derecho civil foral constituye una de sus particularidades más relevantes y que informa tal ordenamiento civil”.

5. Expuesto lo anterior, podemos adentrarnos ya en el concreto análisis de la controversia, recordando que lo discutido entre las partes resulta ser la adecuación de las normas impugnadas a la competencia que en materia de derecho civil atribuyen a la Comunidad Autónoma de Galicia sus normas estatutarias (arts. 27.4 y 38 EAG). Así, según el Gobierno de la Nación, la Ley de Derecho civil de Galicia, aunque modifica las normas de derecho civil que estaban recogidas con anterioridad en la compilación de Derecho civil de 1963 (Ley 147/1963, de 2 de diciembre) y en la Ley de derecho Civil de 1995 (Ley 4/1995, de 24 de mayo), sin embargo introduce por primera vez un régimen jurídico completo de las instituciones de la adopción y de la autotutela, lo que la convierte en inconstitucional, pues, extralimitándose claramente de su propia competencia legislativa, ordena *ex novo* figuras jurídicas del todo ajenas a su Derecho foral.

Por el contrario, el Parlamento gallego y la Xunta de Galicia defienden la constitucionalidad de los preceptos enjuiciados con base en su competencia para “desarrollar” el Derecho civil gallego, siendo la adopción de los menores una costumbre arraigada en su territorio foral, subrayando igualmente la estrecha conexión existente entre la institución de la autotutela y sus normas civiles sobre la protección de la persona y de su patrimonio.

Así centrados los términos del debate, para su resolución habremos de comenzar analizando las razones aducidas para justificar la existencia o no de la facultad de la Comunidad Autónoma de Galicia para legislar la institución de la adopción, dejando para más adelante la de la autotutela, pues, a juicio de este Tribunal, el análisis debe hacerse de manera independiente, toda vez que los argumentos utilizados por las partes son diversos.

Como ya se ha explicado, el artículo 149.1.8 CE permite entender que la garantía de foralidad se extiende no sólo a aquellos derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de entrada en vigor de la Constitución, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a aquel momento. Conviene, además, destacar que el respeto constitucional proclamado en el artículo 149.1.8 CE alcanza también al sistema de fuentes normativas establecido en cada uno de los derechos forales, pues así se dispone expresamente en la norma constitucional citada (“y determinación de las fuentes del Derecho, con respeto en este último caso, a las normas de Derecho foral o especial”). En el caso de Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia modifica las normas de la Ley 4/1995 y de la compilación de 1963 (que fue adoptada e integrada en el ordenamiento jurídico de la Comunidad Autónoma por Ley 7/1987, de 10 de noviembre, con “las únicas modificaciones exigidas por la falta de armonía constitucional y estatutaria de algunos de sus preceptos y de vigencia de otros [que] asienta el sencillo pero necesario cimiento para el preciso desarrollo del derecho civil gallego”). De conformidad con el artículo 1 de la Ley 2/2006, la costumbre tiene carácter subsidiario en primer grado y, por consiguiente, puede legislarse en la materia a que aquélla se refiera. De este modo, mediante el ejercicio de la competencia legislativa autonómica, el derecho consuetudinario pasa a ser derecho legislado y altera su rango normativo en el propio sistema de fuentes, otorgándosele el carácter de primera norma aplicable.

Es innegable la consideración del Derecho consuetudinario como fuente del ordenamiento gallego que, al igual que sucede con el derecho común, opera en defecto de ley aplicable (art. 1.1 del Código civil), siempre que no sea contraria a la moral y al orden público, y que resulte probada. Esta constatación origina que, ya desde ahora, debamos afirmar que el hecho de que la Comunidad Autónoma gallega haya asumido el desarrollo legislativo de sus instituciones civiles (arts. 27.4 y 38 EAG), permite que reglas de su ordenamiento que quedaron cristalizadas en normas consuetudinarias puedan llegar a convertirse en normas legales en virtud del ejercicio de tal competencia. Sin embargo, la cuestión planteada en el presente recurso no es la competencia de Galicia para convertir en leyes sus costumbres —que indudablemente la tiene—, sino si las instituciones jurídicas que pretende convertir en objeto de norma legal, es decir, en Derecho escrito legislado, pertenecen o no a su Derecho consuetudinario.

Aplicando, en consecuencia, al presente caso la doctrina sentada en las referidas sentencias, a las que debemos sumar otras más recientes como las SSTC 82/2016, 110/2016 y 192/2016 (todas ellas, sobre Derecho civil valenciano), resulta que la validez de las normas objeto de este recurso depende de que la Comunidad Autónoma pueda identificar una costumbre asentada en su Derecho civil, efectivamente existente en su territorio ya en 1978 y subsistente en el momento de la aprobación de la ley, o bien otra institución, consuetudinaria o no, diferente a la regulada pero “conexa” con ella, de manera que pueda servir de base para apreciar un “desarrollo” de su Derecho civil foral o especial. Como recordamos en la STC 192/2016 precitada (FJ 3): “La expresión ‘allí donde existan’ referida a los derechos civiles forales o especiales, como presupuesto indispensable para ejercer la competencia legislativa *ex* artículo 149.1.8 CE alude a la previa existencia de un Derecho civil propio (SSTC 28/2012, de 1 de marzo, FJ 3, y 81/2013, de 11 de abril, FJ 4). Una preexistencia que no debe valorarse además con referencia a cualquier coordenada temporal, como se pretende desde la Comunidad Autónoma, sino muy precisamente ‘al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución’ (STC 121/1992, de 28 de septiembre, FJ 1) o ‘a la entrada en vigor de la Constitución’ (SSTC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 1, y 31/2010, de 28 de junio, FJ 76), sin que sea lícito, remontarse a cualquier otro momento anterior” a lo que el mismo fundamento jurídico 3 añade, reiterando las SSTC 121/1992 y 82/2016, que “dicha competencia solo podrá ejercerse en la medida en que tal régimen consuetudinario sea efectivamente reconocible sobre el objeto ordenado, hasta la adopción de la Ley hoy impugnada”. Y después, el fundamento jurídico 4 de la misma Sentencia, nuevamente con referencia a las SSTC 121/1992 y 82/2016 reitera que la validez de la ley civil autonómica “depende de que la Comunidad Autónoma acredite la pervivencia de reglas consuetudinarias … que estuvieran en vigor al aprobarse la Constitución Española de 1978”. Por tanto, de no poder hacerlo así en este caso la Comunidad Autónoma de Galicia, la norma civil gallega deberá reputarse inconstitucional y nula por falta de competencia.

Recordemos en este sentido que la exigencia de acreditación de la existencia de la costumbre está prevista de manera general en todo el ordenamiento jurídico español, pero también en el Derecho civil gallego (art.1 de la Ley 2/2006 e, igualmente, en la anterior Ley 4/1995, de 24 de mayo, del Derecho civil de Galicia). Como, recientemente hemos recordado en la STC 82/2016, de 28 de abril, FJ 6: “cuando se invocan normas consuetudinarias, el ordenamiento jurídico exige la prueba de su existencia, salvo que sean notorias, precisamente para distinguirlas de los meros usos sociales o convencionales, del mero hábito, aparte del difícil acceso a su conocimiento por los aplicadores del derecho y por ello excluida tradicionalmente del deber judicial de conocimiento (*iura novit curia*)”.

6. Establecido lo anterior, habrá de comprobarse si existen —como aducen los representantes de la Xunta de Galicia y del Parlamento gallego— elementos indicadores que permitan a este Tribunal constatar que, históricamente, la práctica de la adopción ha poseído sus propias particularidades en el territorio gallego.

En primer lugar, el Preámbulo de la Ley de Derecho civil de Galicia reconoce expresamente la novedad que significa para el Derecho civil gallego haber introducido la regulación de la adopción y de la autotutela. A este respecto, se limita a decir que: “la ponencia estimó oportuno acometer el desarrollo, en el derecho civil de Galicia, de algunas materias no reguladas en la Ley de 24 de mayo de 1995, como son las relativas a la protección de menores, la adopción y la autotutela, instituciones que se recogen en cuarenta y seis artículos en su vertiente civil, dejando fuera de su ámbito los aspectos administrativos y procesales”. De hecho, la lectura del preámbulo legal en su conjunto revela que, el propósito del legislador gallego de 2006, no es formalizar las normas consuetudinarias sobre la adopción o la autotutela (a las que no se hace referencia alguna), sino mejorar algunos aspectos de la Ley 4/1995, dado el tiempo transcurrido, en relación con instituciones ya reguladas, entre las que se citan, especialmente, las instituciones vinculadas al derecho agrario (montes vecinales en mano común, agras, vilares, muiños herdeiros, serventías etc.) y, después, las instituciones relativas al régimen económico familiar, incluyendo el derecho sucesorio como el vitalicio. Sólo al final del preámbulo se alude, y únicamente con la frase ya transcrita, a la protección de menores, adopción y tutela. Ni siquiera insinúa el preámbulo que se trate de instituciones de derecho consuetudinario como sí se afirma, en cambio, respecto de las instituciones derivadas de relaciones de vecindad que, justo a continuación se mencionan, como la gavía y el resío. Lo anterior se ve además ratificado por la regulación sustantiva de la adopción recogida en los preceptos impugnados, que no hace tampoco alusión a ninguna institución consuetudinaria, ni a especialidad foral gallega de ningún tipo.

Parece confirmarse, pues, que, como afirma el Abogado del Estado, estamos ante una codificación *ex novo* de la adopción, que, no sólo no se regulaba en la Ley gallega de 1995, sino que tampoco se contemplaba en la Compilación de Derecho civil especial de Galicia de 2 de diciembre de 1963, ni en la Ley 7/1987, de 10 de noviembre, que integró la Compilación en el Derecho gallego.

Conforme a la doctrina que ha quedado expuesta, correspondería, pues, a los representantes autonómicos, alegar y probar la existencia de alguna institución consuetudinaria gallega, subsistente al tiempo de la aprobación de la Constitución y que, al menos, podamos entender conexa con la adopción, a fin de apreciar un “desarrollo” del Derecho civil foral o especial de Galicia. A este respecto, los Letrados autonómicos, como se ha indicado, apelan a instituciones tales como el prohijamiento de los expósitos, las casas de adopción, los afillamientos, la compañía familiar gallega, la aparcería agrícola, el petruicio y los muiós, destacando su incidencia sobre las relaciones familiares. El Letrado de la Xunta considera, especialmente a partir de la STC 88/1993, relativa a un precepto aragonés sobre equiparación de hijos adoptivos y naturales, que es suficiente constatar la existencia en el Derecho civil gallego de normas relativas a relaciones de familia, aunque sean posconstitucionales.

Planteado así el debate, si se analiza el contenido de las instituciones que históricamente conforman el Derecho propio gallego, se observa que la casa y la compañía familiar han sido, en todo momento, considerados los dos pilares básicos, dirigidos al mantenimiento de la explotación agrícola y a su supervivencia, donde, con esta finalidad, confluyen elementos personales y patrimoniales. Basta recordar que la “casa patrucial” o “petrucial” se presenta en el antiguo derecho foral gallego como la figura central en torno a la que giran y se entroncan toda una serie de instituciones familiares y sucesorias gallegas, típicas y fundamentales, que, desde tiempos remotos, han aparecido como peculiaridades jurídicas de naturaleza esencialmente consuetudinaria, y que han encontrado en aquélla su razón de ser como institución que garantiza la conservación de los patrimonios agrícolas y de los valores familiares a lo largo del tiempo, además de proporcionarles una estructura orgánica y coherente. La otra institución jurídica que habitualmente ha venido destacando la doctrina y la jurisprudencia es la denominada “compañía familiar gallega”, dirigida a conservar la constitución tradicional de la familia y la unidad de la casa, siendo una forma derivada de la primitiva copropiedad familiar, que se conservó por la costumbre de los familiares más allegados, “los de la casa”, “a mesa y mantel”, de vivir y trabajar juntos en un lugar o casal. Precisamente, su desenvolvimiento netamente consuetudinario impidió que los juristas gallegos alcanzasen conclusiones unánimes respecto a diversos aspectos de esta institución antes de ser regulada normativamente por la Compilación de Derecho civil especial de Galicia de 1963 e, incluso, también después de ella y de la posterior Ley de Derecho civil de Galicia de 1995. En definitiva, todas estas instituciones poseen un carácter marcadamente patrimonial, alejado, pues, de los fines y fundamento de la adopción.

En cuanto a la antigua normativa sobre las casas de acogida, ésta no acredita la existencia de costumbres relativas a la adopción sino la prestación asistencial de la Comunidad a situaciones de desamparo o vulnerabilidad que, desde el punto de vista competencial, se incardina más bien en la materia de asistencia social e incide en las funciones atribuidas a las entidades públicas mencionadas en la Ley orgánica 1/1996, de protección del menor, como expresamente prevé su disposición final vigésima segunda al precisar que “las entidades públicas mencionadas en esta Ley son las designadas por las Comunidades Autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla, de acuerdo con sus respectivas normas de organización”. La lógica que inspira la norma de atribución de estas competencias a las ‘entidades públicas’ mencionadas en la Ley orgánica 1/1996, de protección del menor, explica que numerosas Comunidades Autónomas que carecen de derecho civil propio hayan regulado la tutela administrativa y promocionado la tutela ordinaria, por lo que esta regulación, por sí sola, resulta insuficiente para erigirse como institución conexa en los términos recogidos en las SSTC 88/1993 FJ 3 y 156/1993 FJ 1. Así viene a confirmarlo la propia Ley 3/2011, de 30 de junio, de apoyo a la familia y a la convivencia en Galicia. Como ya se ha mencionado, esta ley, que derogó la Ley gallega 3/1997, de la familia, la infancia y la adolescencia, contiene algunas disposiciones en materia de acogimiento y protección de menores. Sin embargo, siendo ello así, la Ley 3/2011 se configura como una norma de derecho público, pues no se ampara en la competencia autonómica del apartado cuarto del artículo 27 EAG sino, como dice en su exposición de motivos, en los apartados 23 y 24 del artículo 27 EAG relativos, respectivamente a “asistencia social” y “promoción del desarrollo comunitario”.

Por lo que se refiere al llamado prohijamiento (afillamento) o perfiliación (*perfilatio*) los usos históricamente practicados en el territorio gallego en torno al mismo, conectados a las instituciones agrícolas y familiares precitadas, dirigidas nuevamente al mantenimiento y continuidad de las pequeñas explotaciones agrícolas, no revelan conexión con la institución de la adopción. Antes bien, apuntan a una solución convencional, más próxima a las relaciones de trabajo o sociedad que a la institución objeto de análisis.

Frente a lo que esgrime el Letrado de la Xunta, no basta para apreciar la existencia de un derecho civil foral susceptible de desarrollo en el sentido indicado, en relación con la concreta institución de la adopción que ahora nos ocupa, con el hallazgo de alguna norma o institución gallega que de alguna forma incida, siquiera remotamente, o incluso de forma tácita, en las relaciones familiares. La STC 88/1993, que a este respecto se invoca, no permite deducir tal conclusión refiriéndose, como hace (y así lo dice expresamente), a un precepto que “no pretende establecer, claro está, un régimen jurídico completo del instituto de la adopción”, lo que lleva a dicha Sentencia a analizar la conexión con el derecho aragonés, exclusivamente, desde el punto de vista del *status familiae* del adoptado. De hecho, el fundamento jurídico 5 de la STC 88/1993 descarta expresamente pronunciarse sobre una futura normación autonómica aragonesa en materia de adopción y, finalmente, como se ha indicado (y, de hecho, se critica en los votos particulares de esta Sentencia), el fundamento jurídico 3 de la misma claramente refiere la competencia autonómica, *ex* artículo 149.1.8 CE, a la regulación por las Comunidades Autónomas de “instituciones conexas con las ya reguladas”.

Por todo ello, a la luz de estas consideraciones y ante la ausencia de otros datos, no podemos sino constatar que no se ha acreditado de forma fehaciente por las partes interesadas, la existencia de costumbres relativas a una forma específica de adopción u otra institución similar, en el territorio gallego al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución.

Por estas razones, se ha de afirmar que el legislador gallego, al regular la adopción, no está codificando una antigua realidad existente sino innovando su Derecho, para lo que en este caso no posee competencia, ya que, reiteramos, cabe que “las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral”, pero ello no implica una apertura a un “crecimiento en cualquier dirección ni sobre cualesquiera objetos”, ni a “una competencia legislativa ilimitada *ratione materiae* dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugna con lo dispuesto en el artículo 149.1.8 CE”, sino a un crecimiento de acuerdo con los “principios informadores peculiares del Derecho foral” (STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 3, reiterada en iguales términos en la STC 156/1993, de 6 de mayo, FJ 1). La consecuencia ha de ser la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 27 a 41 de la Ley 2/2006, sin perjuicio de lo que diremos más adelante sobre los efectos de esta declaración.

Una vez declarada la falta de competencia del legislador autonómico para legislar en materia de adopción, con la consiguiente estimación del recurso en este punto, es irrelevante que, como alega la parte recurrente, la normativa impugnada sea o no reproducción de la normativa estatal en la materia. Así, hemos precisado que “cabe distinguir dos supuestos de reproducción de normas estatales por las autonómicas, de los que se derivan consecuencias distintas. El primer supuesto se crea cuando la norma reproducida y la que reproduce se encuadran en una materia sobre la que ostentan competencias tanto el Estado como la Comunidad Autónoma. El segundo, tiene lugar cuando la reproducción se concreta en normas relativas a materias en las que la Comunidad Autónoma carece de competencias. Pues bien, de acuerdo con la doctrina antes expuesta, mientras que en el segundo la falta de habilitación autonómica debe conducirnos a declarar la inconstitucionalidad de la norma que transcribe la norma estatal (salvo supuestos excepcionales como el aludido en la STC 47/2004, de 25 de marzo), en el primero, al margen de reproches de técnica legislativa, la consecuencia no será siempre la inconstitucionalidad, sino que habrá que estar a los efectos que tal reproducción pueda producir en el caso concreto” (STC 341/2005, de 31 de diciembre, FJ 8; también puede verse, en el mismo sentido, la STC 135/2006, de 26 de abril).

7. Procede ahora dar respuesta a las alegaciones realizadas por el Abogado del Estado sobre la inconstitucionalidad de las normas referentes a la autotutela, contenidas en los artículos 42 a 45 de la Ley 2/2006. También en este caso se cuestiona la competencia de la Comunidad Autónoma de Galicia, por entender que, al igual que sucede con la figura de la adopción, no existen precedentes en el derecho civil gallego escrito, ni en el consuetudinario, sobre el régimen jurídico civil de la autotutela susceptibles de ser conservados, modificados o desarrollados en términos del artículo 149.1.8 CE, como tampoco puede encontrarse la necesaria conexión entre esta institución y otras instituciones propias y características del Derecho civil foral gallego.

Partiendo de los caracteres propios de la autotutela, nuevamente en este supuesto apreciamos su falta de conexión con las tradicionales y arraigadas instituciones familiares y sucesorias de Galicia. A lo expuesto anteriormente sobre estas instituciones, ha de añadirse la consideración de que la figura de la autotutela se basa en el principio de autonomía de la voluntad, pues permite al individuo, en previsión de una eventual incapacidad, dejar designado libremente quién desea que ejerza el cargo de tutor de su propia persona. Se trata, en consecuencia, del ejercicio de uno de los derechos que presiden todo el ordenamiento jurídico —y desde luego el civil— cuál es el del libre desarrollo de la personalidad, pero que no se encuentra reflejado en ninguna especialidad del ordenamiento jurídico gallego. Aunque éste prevé un sistema sucesorio (arts. 209 a 213 de la Ley 2/2006), e incluso especiales disposiciones testamentarias a favor de las personas que cuidaron del testador (arts. 203 y 204 de la Ley 2/2006), ninguno de ellos puede rectamente considerarse un instrumento de autoprotección de la persona, a los que la autotutela venga a sumarse con un natural encaje, como facultad del individuo de autogestionar sus propios intereses.

En contra de lo argumentado por el Letrado de la Xunta de Galicia, no cabe encontrar el fundamento de la autotutela en la situación de ausencia no declarada judicialmente, regulada ya en la derogada Ley 2/2006 de 1995, pues los supuestos de protección de la persona en ella contemplados son bien distintos. La primera de ellas, la autotutela, permite a la persona autorregular sus intereses para el caso de que en el futuro se vea impedida de gobernarse por sí misma. En la segunda, situación legal de ausencia, es la propia ley la que arbitra el mecanismo de protección, no estando presente, ni en juego el principio de autonomía de la voluntad o del libre desarrollo de la personalidad.

Para completar el análisis de esta cuestión, podemos todavía añadir que, al igual que señalábamos al examinar la adopción y la tutela administrativa, también la generalidad de Comunidades Autónomas, incluidas aquellas que carecen de competencia de derecho civil, han regulado los registros autonómicos de instrucciones previas, de acuerdo con lo previsto en la Ley básica estatal 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, desarrollado por Real Decreto 124/2007, de 2 de febrero, por el que se regula el registro nacional de instrucciones previas y el correspondiente fichero automatizado de datos de carácter personal. Si bien la regulación de las declaraciones de voluntad anticipadas y del consentimiento por sustitución (como medidas de protección de los posibles discapacitados, recogidas en la Ley gallega 3/2001, de 28 de mayo, reguladora del consentimiento informado y de la historia clínica de los pacientes) es quizá la que más relación puede tener con el instituto de la autotutela, no se aprecia vinculación alguna, y tampoco se esgrime que la tenga, ni con el derecho civil escrito de Galicia, ni con sus costumbres o principios tradicionales. Antes bien, se trata de desarrollo competencial en materia de sanidad, de conformidad con el artículo 33 EAG y con el artículo 148.1.21 CE, en paralelismo a la relación ya advertida entre la tutela administrativa y la asistencia social con fundamento en los artículos 27.23 EAG y 148.1.20 CE.

En consecuencia, debemos también estimar la impugnación y declarar la inconstitucionalidad de los artículos 42 a 45 de la Ley 2/2006, cuyas disposiciones entran en contradicción con lo establecido en el artículo 149.1.8 CE en materia de competencia legislativa en derecho civil.

8. Una vez declarados inconstitucionales los artículos 27 a 45 de la Ley 2/2006 por vulneración del artículo 149.1.8 CE, no es necesario entrar a enjuiciar las otras supuestas infracciones constitucionales alegadas por el Abogado del Estado.

Únicamente, resta por determinar el alcance temporal de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad.

Nuestro pronunciamiento de inconstitucionalidad de los artículos 27 a 41 de la Ley 2/2006 no afectará a las adopciones que sean firmes en la fecha de publicación de esta Sentencia, pues el principio de seguridad jurídica, consagrado en el artículo 9.3 CE, aconseja limitar los efectos de esta resolución a aquellos procesos de adopción que se encuentren en curso (los cuales deberán adecuarse a los dictados de las normas civiles del Derecho común y a las procesales de carácter estatal) además, lógicamente, de a los que se inicien con posterioridad a dicha publicación.

La limitación temporal *pro futuro* de los efectos de la declaración de inconstitucionalidad también se producirá en relación con el título III de la Ley 2/2006 (arts. 42 a 45), relativo a la autotutela. Este Tribunal entiende, siendo respetuoso con las libertades individuales, que la persona que, con la capacidad de obrar suficiente, en previsión de ser incapacitada judicialmente, haya otorgado en escritura pública cualquier disposición relativa a su propia persona o bienes, incluida la designación de tutor bajo la vigencia de los artículos 42 a 45 de la Ley 2/2006, no debe verse afectada por esta Sentencia (STC 82/2016, de 28 de abril).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia:

Declarar inconstitucionales y nulos el título II (arts. 27 a 41), relativo a la adopción, y el título III (arts. 42 a 45), relativo a la autotutela, de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia, con los efectos previstos en el fundamento jurídico 8.

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

Dada en Madrid, a dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad número 2845-2007.

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros del Tribunal en la que se sustenta la Sentencia, manifiesto mi discrepancia con su fundamentación jurídica y con su fallo, que, en mi opinión, hubiera debido ser parcialmente desestimatorio.

1. La evolución del Derecho privado en España con arreglo a la realidad social.

En mi opinión la respuesta dada por el Tribunal al problema constitucional planteado en este recurso de inconstitucionalidad adolece de una actitud formalista poco acorde con la interpretación evolutiva del texto constitucional y, particularmente, amenaza con interrumpir un proceso enraizado en la tradición y la evolución del Derecho privado en España.

En los votos particulares emitidos en las SSTC 82/2016, de 28 de abril, 110/2016, de 9 de junio, y 192/2016, de 16 de noviembre, expuse mi opinión sobre la interpretación que debe dársele a la competencia legislativa en materia de Derecho civil establecida en el artículo 149.1.8 CE. A ellos me remito en primer lugar, reiterando que —aun sin aceptar con todas sus consecuencias la modificación de la jurisprudencia constitucional que allí propongo y manteniéndonos, por consiguiente, en la línea hasta entonces seguida por el Tribunal— el Derecho civil foral no puede ser concebido como una serie más o menos residual de normas e instituciones aisladas y asistemáticas, sino como un sistema normativo dotado de la sistematización y conexión interna y de la completitud propias de un ordenamiento que tiene además constitucionalmente reconocida la posibilidad de determinar sus específicas fuentes de producción normativa.

A aquellas razones he de añadir ahora algunas otras e insistir en que la tarea interpretativa debe realizarse de forma evolutiva, como exige la realidad social del tiempo en que la norma debe ser aplicada, y en que este criterio interpretativo tiene especial importancia en el ámbito del Derecho privado.

El Tribunal ha sido muy claro subrayando la importancia del criterio sociológico en materia civil:

“Se hace necesario partir de un presupuesto inicial, basado en la idea … de que la Constitución es un ‘árbol vivo’ —en expresión de la Sentencia Privy *Council, Edwards c. Attorney General for Canada* de 1930 retomada por la Corte Suprema de Canadá en la sentencia de 9 de diciembre de 2004 …— que, a través de una interpretación evolutiva, se acomoda a las realidades de la vida moderna como medio para asegurar su propia relevancia y legitimidad, y no sólo porque se trate de un texto cuyos grandes principios son de aplicación a supuestos que sus redactores no imaginaron, sino también porque los poderes públicos, y particularmente el legislador, van actualizando esos principios paulatinamente y porque el Tribunal Constitucional, cuando controla el ajuste constitucional de esas actualizaciones, dota a las normas de un contenido que permita leer el texto constitucional a la luz de los problemas contemporáneos, y de las exigencias de la sociedad actual a que debe dar respuesta la norma fundamental del ordenamiento jurídico a riesgo, en caso contrario, de convertirse en letra muerta. Esa lectura evolutiva de la Constitución …, nos lleva a desarrollar la noción de cultura jurídica, que hace pensar en el Derecho como un fenómeno social vinculado a la realidad en que se desarrolla y que ya ha sido evocada en nuestra jurisprudencia previa ... Pues bien, la cultura jurídica no se construye sólo desde la interpretación literal, sistemática u originalista de los textos jurídicos, sino que también contribuyen a su configuración la observación de la realidad social jurídicamente relevante” (STC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 9).

A mi juicio el Tribunal Constitucional, al llevar a cabo el control del ajuste constitucional de la actualización de las normas civiles gallegas objeto de este recurso de inconstitucionalidad, ha optado de nuevo por una respuesta formalista, declarando su inconstitucionalidad por la falta de competencia de la Comunidad Autónoma de Galicia para legislar todo lo que exceda del derecho foral compilado en 1963 o aquellas normas consuetudinarias cuya vigencia a la entrada en vigor de la Constitución no resulte probada. Creo que esta postura se compadece mal con una norma constitucional competencial cuya finalidad es la promoción e impulso de un ejercicio dinámico a las comunidades autónomas con Derecho civil propio de la competencia legislativa civil reconocida en el artículo 149.1.8 CE.

2. El impulso histórico de los sistemas de Derecho civil.

En apoyo de mi anterior afirmación no está de más recordar que en gran medida la convivencia durante más de un siglo de los distintos derechos civiles existentes en España se debe al reconocimiento de la competencia legislativa de cada territorio en los que aquellos rigen.

En efecto, para aprehender la cuestión civil foral en todo su significado es necesario entender que desde principios del siglo XIX ha existido acuerdo para impulsar la conservación y el desarrollo de las peculiaridades jurídico-civiles regionales.

Así, basta recordar que vigentes los artículos 12 y 13 del Código civil, en la redacción dada en 1889, y vigente asimismo el artículo 6 de la Ley de bases de 1888, los movimientos foralistas en los territorios con derecho civil propio fueron abundantes y que el punto de arranque para adoptar una solución acordada fue el Congreso de Derecho civil celebrado en Zaragoza en el año1946. Como consecuencia de las conclusiones alcanzadas en aquella reunión, se promulgó el Decreto de 23 de mayo de 1947, en el que se proporcionaron los criterios para la organización de la coexistencia del Código civil y los denominados derechos forales, con el objetivo de evitar su desaparición definitiva y conseguir un código único. La finalidad del proceso codificador, como se advierte en el Decreto, debía ser “la elaboración de un Código general de Derecho civil, que recogiera las instituciones de Derecho común, de los Derechos territoriales o forales y los peculiares de algunas regiones, teniendo en cuenta su espíritu y forma tradicional, su arraigo en la conciencia popular y las exigencias de la evolución jurídica y social”.

Quedémonos, por tanto, con la idea de que el sistema de compilaciones excluyó todo sacrificio o limitación de los derechos civiles forales. Antes al contrario, el Derecho foral debía resultar notablemente ampliado y para compilar no se debía tener necesariamente en cuenta la actual vigencia de las normas, pudiéndose restablecer instituciones no decaídas por el desuso. La labor de las compilaciones, que arranca en 1959, fue, por consiguiente, no sólo la de recopilar las normas jurídicas antiguas, sino también y sobre todo la de su modernización y puesta al día.

Esta idea la encontramos de nuevo en el Decreto de 31 de mayo de 1974, que modifica el título preliminar del Código civil, en el que el legislador advierte ya en su Exposición de Motivos que el reconocimiento de los derechos forales no hace resentirse “la fortaleza de la integración histórica y política de España”, al contrario, “alcanza su completa realización”. Además, a diferencia de lo que ocurre con los regímenes fiscales forales que suelen considerarse verdaderos privilegios, rechaza expresamente la consideración de los derechos forales como formas privilegiadas y residuos personalistas de normas anacrónicas y los contempla como “el verdadero y actual reflejo jurídico de realidades perceptibles en nuestro modo de ser y existir colectivos”.

A mi juicio, es evidente, pues, que la constante intención del legislador en materia civil ha sido el reconocimiento y la consolidación definitiva de la realidad foral.

3. Los sistemas de Derecho civil y la Constitución.

A mayor abundamiento, se advierte que a partir de la promulgación de la Constitución de 1978, los derechos civiles especiales han experimentado un importante giro, como consecuencia del reconocimiento y garantía de la autonomía de las “nacionalidades y regiones que integran la Nación española” (art. 2 CE).

Con el fin de obtener el mayor amplio acuerdo posible, la materia civil, trasladada al artículo 149, quedó situada en el apartado 1, regla 8 que distinguió tres reglas: En primer lugar, una regla general, consistente en declarar que la legislación civil es competencia exclusiva del Estado en todas aquellas Comunidades Autónomas que carezcan de Derecho civil propio. Una segunda regla de salvaguarda, que declara que es competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, su conservación, modificación y desarrollo. Por último, una regla de reserva final, que establece que tan siquiera las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio (“en todo caso”) pueden legislar sobre, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes, que son materias todas ellas de competencia exclusiva del Estado.

Por consiguiente, resulta claro que el alcance de la competencia legislativa en materia civil de las Comunidades autónomas viene determinada por tres elementos: el primero, es la existencia de un derecho civil “foral o especial” “allí donde exista” (es decir, vigente en el momento de entrada en vigor de la Constitución española, según la jurisprudencia hasta ahora sentada por el Tribunal Constitucional; pero también vigente históricamente si el estatuto de autonomía admite su actualización, según la propuesta que hice en los votos particulares citados y que fue rechazada sin especial argumentación por todos mis colegas); el segundo, impone que la materia sobre la que legisle el Parlamento autonómico no esté incluida entre las que cita la reserva final; y, el último, que la acción legislativa autonómica esté dirigida a la conservación, modificación o desarrollo de sus instituciones civiles.

4. La jurisprudencia del Tribunal sobre la evolución de los sistemas de Derecho civil.

Creo que la Sentencia de la que ahora disiento, contribuye a la falta de uniformidad de la jurisprudencia constitucional en materia de legislación civil, pues ha modificado la inteligencia del precepto constitucional contenido en el artículo 149.1.8 CE, dificultando la coexistencia de los distintos derechos civiles existentes en el territorio español.

En este sentido, debo recordar como hice en las deliberaciones, que precisamente la primera Sentencia de este Tribunal que se pronuncia sobre la interpretación del artículo 149.1.8 CE tenía por objeto una cuestión constitucional similar a la enjuiciada en esta Sentencia de la que discrepo, pues se centraba en determinar si la Comunidad Autónoma de Aragón tenía competencia civil para equiparar los hijos adoptivos a los hijos por naturaleza, teniendo en cuenta que la compilación del Derecho civil de Aragón, de 1967, no contenía regla alguna sobre la adopción ni sobre el *status familiae* de los hijos adoptivos (STC 88/1993, de 12 de marzo).

En aquella primera resolución, el Tribunal, en primer lugar, dio contenido a la expresión “conservación, modificación y desarrollo” que constituye el núcleo de las competencias civiles de aquellas Comunidades Autónomas donde exista derecho civil foral o especial. Así, el significado de “desarrollo”, interpretado como “garantía autonómica de la foralidad civil”, lleva al Tribunal a decir que “la Constitución permite así que los Derechos civiles forales o especiales preexistentes puedan ser objeto no ya de ‘conservación’ y ‘modificación’, sino también de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico y reconoce de este modo, no solo la historicidad y la actual vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro de tales ordenamientos constitucionales”. En segundo lugar, el Tribunal Constitucional afirma que el artículo 149.1.8 CE “enuncia una competencia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento”, de lo que se desprende que “las Comunidades autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral”. Es decir, la competencia queda limitada no por las instituciones contenidas en cada una de las compilaciones vigentes en el momento de entrada en vigor de la Constitución (“allí donde existan”), sino por los principios informadores de cada Derecho foral. La conexión, pues, no debe buscarse en las instituciones, sino en el conjunto del ordenamiento.

Esta doctrina aparece confirmada en la STC 156/1993, de 6 de mayo, en la que además se señala que “las competencias autonómicas para ‘desarrollar’ el propio Derecho civil pueden dar lugar a la actualización y crecimiento orgánico de éste y, en concreto, a la regulación de materias que, aun ausentes del texto originario de la compilación, guarden una relación de conexión suficiente con institutos ya disciplinados en aquélla o en otras normas integrantes del propio ordenamiento civil”.

Por consiguiente, parece claro que ya desde sus inicios el Tribunal ha dibujado un sistema interpretativo en el que la conexión con las materias contenidas en las antiguas compilaciones debe ser considerada como orgánica, es decir, referida al conjunto del ordenamiento a comparar y no a una concreta institución civil.

5. El sistema de Derecho civil gallego y la regulación de la adopción.

La doctrina que acabo de exponer ha resultado, sin embargo, alterada en esta Sentencia relativa a las normas civiles gallegas sobre adopción y autotutela.

Para entenderlo conviene partir del hecho de que en el caso de la Comunidad Autónoma de Galicia, a diferencia de lo que sucede con el Derecho civil valenciano, sobre el que el Tribunal se ha pronunciado —en contra de mi criterio— en las SSTC 82/2016, de 28 de abril, y 110/2016, de 15 de julio, en ningún momento ha sido discutida su legitimación para asumir competencias en materia de derecho civil propio sobre la base de su consideración como territorio foral con derecho compilado. Así, huelga recordar que el legislador gallego dentro de los límites constitucionales parte de la compilación de 1963 como vehículo de recuperación de su derecho histórico, para posteriormente extenderlo en sucesivas etapas legislativas a instituciones conexas con las ya reguladas. En este sentido, cabe afirmar que la posterior Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia continuó recogiendo la mayoría de las instituciones que ya estaban presentes en la compilación de 1963 como la *veciña*, los *muiños* de *heredeiros*, las *agras* y los *vilares*, el *cómaro, ribazo* o *arró* y la compañía familiar gallega, pero también reguló nuevas figuras que anteriormente no habían sido compiladas como la servidumbre de paso y las serventías, los arrendamientos rústicos o el contrato de vitalicio. Su título VII recoge las normas de Derecho de familia, regulando las donaciones por razón de matrimonio, consagrando el principio de libertad de capitulaciones matrimoniales y la supletoriedad de la sociedad de gananciales. A esta regulación se incorporará posteriormente la Ley 3/1997, de 9 de junio, de la familia, de la infancia y de la adolescencia, y la Ley 4/2001, de 31 de mayo, de mediación familiar. Por último, en el título VIII se regula el derecho sucesorio gallego, del que cabe destacar la regulación de los pactos sucesorios, el testamento mancomunado, el usufructo universal del cónyuge viudo y diversas especialidades en el régimen de la partición hereditaria, como la partición hereditaria por mayoría. De este modo, puede decirse que ya la Ley 4/1995, supuso un considerable avance en el desarrollo del Derecho civil gallego respecto a la anterior compilación de 1963, pues afrontó todos los grandes bloques de la disciplina civil.

Sucesivamente, la Ley 2/2006, de 14 de junio, alguna de cuyas normas han sido ahora objeto de enjuiciamiento constitucional, implicó otra etapa más en el desarrollo de un cuerpo unitario de Derecho civil gallego, no solo debido al incremento importante en el número de artículos, sino por sistematizar y unificar la normativa anterior, ampliándola a otras materias, como la autotutela y la adopción, que es precisamente el motivo básico del recurso de inconstitucionalidad presentado por el Gobierno contra esta Ley. De este modo el ordenamiento civil gallego cuenta en la actualidad con normas sobre Derecho de la persona en el que incorpora como novedad el régimen jurídico de la protección de menores que anteriormente se contenía la Ley 3/1997, y el título II de la adopción, a las que se ha añadido la institución de la autotutela. Igualmente, en el título VI dedicado a la regulación de los derechos reales se incorpora la regulación de los llamados “montes abertales” y otras formas de relación de vecindad como la *gabia*, el *resío* o la *venela*, estas últimas reconocidas como parte del derecho consuetudinario.

La opinión mayoritaria en que se funda la Sentencia entiende que estamos ante “una codificación *ex novo* de la adopción y corresponde a los representantes autonómicos alegar y probar la existencia de alguna institución consuetudinaria gallega subsistente al tiempo de la aprobación de la Constitución española y que al menos podamos entender conexa con la adopción a fin de apreciar un desarrollo del derecho civil foral o especial de Galicia”, así como que no ha quedado acreditada la existencia o vigencia de costumbres relativas a la adopción y que las normas impugnadas no encuentran conexión con ninguna de las instituciones gallegas.

No comparto este argumento por varios motivos:

En primer lugar, porque la exigencia de prueba de la costumbre, en caso de ser necesaria, lo sería para la conservación del Derecho civil existente, pero no para el desarrollo del mismo y la voluntad del legislador gallego, claramente expresada en el preámbulo de la Ley de Derecho civil de Galicia es la de llevar a cabo una regulación lo más completa del Derecho civil gallego, desarrollando las instituciones y no limitarse a la conservación del existente.

En segundo término, porque incluso en el supuesto de que la voluntad legislativa hubiera sido la conservación del Derecho civil gallego, existen datos suficientes que revelan la existencia de usos o costumbres practicados en este territorio de una figura análoga a la adopción, concretamente, del *afillamento*, que aparece referida por la doctrina científica jurídica en los diversos comentarios sobre la historia del Derecho gallego, así como en la más antigua jurisprudencia. En efecto, los trabajos de campo realizados por etnógrafos gallegos han podido constatar cómo, dada la importancia de la casa en el régimen jurídico familiar y sucesorio de Galicia, el riesgo de no tener hijos podía llegar a determinar la desaparición de la misma. Por ello era común incorporar un niño a la vida ordinaria (lo más habitual era un sobrino, un pariente en otro grado o un menor perteneciente a una familia con lazos de amistad o vecindad), que era tratado y educado como si fuera un hijo, que se encargaba después del cuidado de los enfermos o ancianos de la casa y finalmente era instituido heredero. Esta relación, que es muy similar a la paterno-filial, en ocasiones no se formalizaba, por no tener acomodo en la normativa estatal sobre la adopción, aunque concluía con la adopción menos plena del menor.

También del examen de la antigua normativa sobre las casas de acogida, recogida en conocidos trabajos doctrinales, junto a la copiosa jurisprudencia gallega de distintos órdenes jurisdiccionales, a los datos históricos sobre la alta tasa de emigración y a las numerosas desapariciones en las tareas del mar que sufrió aquel territorio, se atestigua la práctica en la Comunidad Autónoma de Galicia del acogimiento de los menores que quedaban desamparados, práctica de similar naturaleza que la adopción. En efecto, el llamado prohijamiento (*afillamento*) o perfiliación (*perfilatio*), así como los usos dirigidos a la protección de estos menores, están íntimamente relacionados con dos instituciones básicas de su Derecho foral, como lo son la casa *petrucial* y la compañía familiar gallega. Ambas, aunque poseen un marcado carácter patrimonial tendente a la conservación del patrimonio familiar, no dejan de pertenecer al derecho de familia, pues no en vano, hunden en él sus raíces y regulan las relaciones entre sus componentes.

En último lugar, porque creo que analizando la finalidad perseguida por el legislador autonómico que es la de llevar a cabo una regulación completa del Derecho civil gallego mediante el desarrollo de las instituciones y principios presentes en el mismo, se comprende que tal competencia no debe vincularse rígidamente al contenido de la compilación. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de esta según los principios informadores peculiares del Derecho foral (STC 88/1993, FJ 3, reiterada en iguales términos en la STC 156/1993, FJ 1).

La Sentencia de la que discrepo ha analizado en su fundamento jurídico 6 el contenido de las instituciones que históricamente conforman el Derecho civil gallego y que aparecían ya recogidas en la compilación de 1963, admitiendo que “la casa (art. 51 y ss. LDCG) y la ‘compañía familiar gallega’ (art. 157 y ss. LDCG), que vienen asimismo definidas y reguladas en la Ley 2/2006, han sido en todo momento consideradas dos pilares familiares, dirigidos al mantenimiento de la explotación agrícola y a su supervivencia, en donde confluyen elementos personales y patrimoniales. Basta recordar que la ‘casa *patrucial*’ o ‘*petrucial*’ se presenta en el antiguo Derecho foral gallego como la figura central en torno a la que giran y se entroncan toda una serie de instituciones familiares y sucesorias gallegas, típicas y fundamentales, que desde tiempos remotos han aparecido como peculiaridades jurídicas de naturaleza esencialmente consuetudinaria, y que han encontrado en aquélla su razón de ser como institución que garantiza la conservación de los patrimonios agrícolas y de los valores familiares a lo largo del tiempo, además de proporcionarles una estructura orgánica y coherente”.

He de añadir, sin embargo, que en la casa están incluidos el patrimonio familiar (lugar acasarado) y también las personas que conforman la familia y para que estos dos componentes permanezcan integrados en una única unidad, se han ido articulando a lo largo del tiempo los mecanismos que posibilitan su perdurabilidad. Así, por ejemplo, el principio de no dividir la casa y de que el *petrucio* tuviera un heredero, si no tenía descendiente natural, marcan la necesidad de los prohijamientos, que son comunes como estrategias sucesorias o familiares. En orden a “que no se pierda el apellido de la casa” o para “que no se deshaga la casa” deriva la necesidad de que matrimonios sin hijos traigan a un sobrino para que viva con ellos y herede la propiedad. No la reparten entre todos los sobrinos, porque el objetivo es que, bajo la autoridad de un descendiente, continúe la casa sin dividir, como algo único y separado de otras herencias.

El otro pilar sobre el que se asienta del Derecho civil gallego y que reconoce la Sentencia de la que discrepo “es la denominada ‘compañía familiar gallega’, dirigida también a conservar la constitución tradicional de la familia y la unidad de la casa, siendo una forma derivada de la primitiva copropiedad familiar, que se conservó por la costumbre de los familiares más allegados, ‘los de la casa’, ‘a mesa y mantel’, de vivir y trabajar juntos en un lugar o casal”.

También añado ahora que su composición familiar es muy flexible y tienen cabida familiares o parientes, pero también personas no vinculadas por lazos de sangre que comparten “mesa y mantel”. La compañía familiar posibilita en gran medida la existencia de familias complejas con distintas estructuras familiares. Estas familias no solo serían importantes por los números que representan, sino también por lo que simboliza este tipo de agrupación familiar. Su estructura interna permite la convivencia de parientes que, de otro modo, se verían expulsados del entorno doméstico. Actúa, por lo tanto, como un mecanismo de acogida para determinados miembros de la familia y, a la vez, constituye una vía adecuada para lograr la fuerza de trabajo necesaria para la explotación agraria. Según relata la doctrina científica, los efectos positivos de tal agrupación familiar consisten en que proporciona bienestar a la población ocupada en actividades agrarias, pues no se limita a facilitar su subsistencia, aliviando los problemas derivados de la peculiar situación económica y social de la región gallega, sino que también se cuida a sus miembros más desprotegidos, pues la compañía familiar asiste a las personas de edad avanzada, que se aseguran los cuidados necesarios durante la vejez, pero también a las mujeres con maridos emigrantes o viudas, a hijos sin padres o con padres ausentes que encuentran en el resto de la familia el amparo necesario en estas circunstancias.

Sobre la naturaleza y finalidad de la compañía familiar y de la casa es muy clara, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 20 de marzo de 2000 cuando declara que “la Compañía familiar gallega, regulada ya en los artículos 47 y siguientes de la Compilación de Galicia de 1963, a los que las partes apelan dada la fecha de supuesto inicio de la misma, y más tarde normada en los artículos 100 y siguientes de Ley 4/1995, de 24-5, de Derecho Civil de Galicia, es una de las instituciones al servicio de la casa de mayor raigambre histórica en nuestro territorio, dado sus antiguos orígenes que la sentencia de este Tribunal núm. 2/1996 de 23 de enero, remonta a las civilizaciones celta o sueva, siendo reconocida jurídicamente con anterioridad a la Compilación por la propia Audiencia Territorial de A Coruña (S. de 22-6-1963). La naturaleza esencialmente agrícola de la economía gallega y las ancestrales penurias económicas del medio rural potenciaron esta institución donde la familia, en su más amplio concepto, convivía en el lugar acasarado en unidad de explotación de las tierras y bienes propios de la misma con el elemento esencial de vivir ‘a mesa y mantel’, lo que garantizaba el apoyo mutuo, el reparto de tareas y ganancias en la explotación agrícola y, en última instancia, la supervivencia de la casa. Por ello, bien se puede decir que en esa comunidad confluyen elementos patrimoniales con otros, si cabe más trascendentes, de carácter eminentemente personal y humano, pues como decía la referida sentencia de esta Sala 2/1996, resulta claro que su finalidad es la de estrechar los lazos familiares, impedir la emigración, promover el ahorro y mejorar el cultivo de las tierras haciendo más próspera y floreciente la agricultura del país, sin que pueda ignorarse que constituye en el medio rural una realidad social incuestionable elevada a categoría jurídica al amparo de la costumbre, vigencia que no pudo ponerse en duda pese a las vacilaciones observadas en algunas sentencias del Tribunal Supremo dictadas en el siglo pasado, antes de que a Galicia le fuese reconocida su condición de región foral. En cuanto a su constitución debe señalarse que el substrato del nacimiento de la institución reside en la voluntad libremente expresada de los familiares labradores que deciden convivir y forma una verdadera comunidad familiar. El legislador gallego de 1995, dada la especial naturaleza y circunstancias de esta institución ha optado, separándose de la Compilación de 1963, por no exigir la forma escrita, sin perjuicio de su necesidad cuando cualquiera de los contratantes así lo solicite (art. 100.2 de la Ley 4/1995). Bien es cierto que ya el artículo 48 de la Compilación, precedente del 101 de la Ley, y como más adelante se desarrollará, presume constituida la compañía cuando un labrador ‘case para casa’, lo que viene a suponer una excepción a la constitución ordinaria mediante forma escrita que exigía la Compilación. Y es significativo que la ya repetida sentencia de esta Sala 2/1996, considere a esta forma tácita de constitución ‘la normal, sino casi la única’, señalando que en ese caso se establece una presunción de constitución ‘sin más demostración que el simple hecho del matrimonio especialmente condicionado’, mientras que en el caso del artículo 47 se exige la demostración de todos los requisitos que el mismo consigna”.

Parece, pues, que en torno a la casa, a su funcionamiento y pervivencia se estructura la mayor parte del ordenamiento civil gallego y, por ello, creo que este Tribunal no puede hacer caso omiso a la vinculación existente entre la institución de la adopción, la casa, la compañía familiar y el *afillamento*. El legislador gallego al desarrollar su Derecho civil y regular la adopción no está creando una nueva institución, tampoco está conservando su propio derecho, sino desarrollando o actualizando una antigua realidad existente, para lo que posee indudablemente competencia, de conformidad con la constante jurisprudencia constitucional.

En definitiva, a mi juicio, la adopción, tal como está regulada en las normas impugnadas, cumple sobradamente el canon de su necesaria conexión orgánica con las instituciones recogidas en el Derecho civil propio de Galicia, como también la tenía en el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón enjuiciado en la STC 88/1993, a la que ya he hecho referencia, sobra la que el Tribunal estima que “se incardina en el Derecho familiar y sucesorio de Aragón … Una relación de conexión ‘indiscutible’ que encuentra justificada porque la Compilación aragonesa ordena relaciones e institutos jurídicos como ‘de las relaciones entre ascendientes y descendientes’; ‘de las relaciones parentales y tutelares’ y la disciplina del ‘Derecho de sucesión por causa de muerte’, regulaciones, unas y otras en las que la Compilación se refiere, expresa o tácitamente, a la posición jurídica (derechos y obligaciones) de los ‘hijos y descendientes’, normativa ésta, por lo tanto, que bien puede decirse complementada o integrada (eso es, desarrollada) por la que introduce la Ley que hoy enjuiciamos, Ley por consiguiente que no puede tacharse de inconexa respecto del ordenamiento que viene a innovar parcialmente” (FJ 3).

Muy recientemente, en la STC 95/2017, de 6 de julio, el Tribunal ha vuelto a aplicar este criterio a las normas sobre propiedad temporal incluidas en el libro quinto del Código civil de Cataluña. La razón ha sido clara: “la competencia legislativa autonómica de desarrollo del Derecho civil propio comprende la disciplina de instituciones civiles no preexistentes, siempre y cuando pueda apreciarse alguna conexión con aquel derecho, criterio de la conexión que, según la función que hemos señalado que realiza esta competencia legislativa autonómica, debe ir referido al Derecho civil propio en su conjunto, esto es, que se puede verificar respecto de otra institución que sí formase parte del mismo o en relación a los principios jurídicos que lo informan” (FJ 4).

En el supuesto de Galicia ahora enjuiciado, creo que el Tribunal debiera haber aplicado el mismo criterio: los usos históricamente practicados en el territorio gallego sobre el *afillamiento* conectados a instituciones familiares tan arraigadas y posteriormente cristalizadas en normas legales como la casa y la compañía familiar, que acogen en su seno a personas de distintos orígenes, asumiendo las obligaciones inherentes a las relaciones familiares y conformando la más amplia gama de estructuras personales y familiares, el derecho de labrar y poseer, la *millora*, la comunidad a mesa y mantel o a las normas consuetudinarias sucesorias (dirigidas todas ellas a lograr la integridad y continuidad de la casa), revelan la conexión orgánica necesaria con su particular ordenamiento civil y la consiguiente competencia del legislador autonómico para regular este instituto que no le es claramente ajeno, en uso de su competencia legislativa para el desarrollo de su derecho propio.

6. El sistema de Derecho civil gallego y la regulación de la autotutela.

Por lo que atañe a la legitimidad del legislador autonómico para regular la autotutela pueden utilizarse los mismos argumentos que ya he esgrimido al abordar su competencia legislativa en materia de adopción, es decir, su conexión con las tradicionales y arraigadas instituciones familiares y sucesorias de Galicia.

Sin embargo, debo dejar constancia de mi disconformidad con la argumentación dada por la opinión mayoritaria, que entiende que la figura de la autotutela debe encuadrarse competencialmente en materia de sanidad (art. 149.1.16 CE) y que tiene su apoyo en la Ley básica estatal 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, desarrollado por Real Decreto 124/2007, de 2 de febrero por el que se regula el Registro nacional de instrucciones previas y el correspondiente fichero automatizado de datos de carácter personal.

Pues bien, con el máximo de los respetos hacia quienes sostienen este argumento, soy de la opinión de que la autotutela es indubitadamente una institución de naturaleza civil y, en consecuencia, rige para ella el artículo 149.1.8 CE y ha de incluirse en su ámbito natural que es el Derecho de la persona. He de recordar, en tal sentido, que a través de la Ley 41/2003, de protección patrimonial de las personas con discapacidad se reformaron diversos artículos del Código civil y específicamente, en el artículo 223 como novedad en nuestro ordenamiento jurídico y como forma de promover la autonomía de la voluntad, se introdujo la llamada autotutela. De esta manera nuestro legislador contempla la posibilidad de que la misma persona, cuando aún es plenamente capaz y toma conciencia de una posible futura incapacidad judicial, decida quién desea que vele por sus intereses, esto es, decida quién será su tutor o quién, en el futuro, puede tomar medidas sobre su persona o bienes, para el supuesto de que resulte incapacitado por sentencia judicial. En estas disposiciones otorgadas en documento público, la persona, en previsión de ser incapacitada judicialmente en el futuro, podrá nombrar tutor, establecer órganos de control o fiscalización de la tutela, y el modo de ejercitarla. La autotutela puede ser combinada y completada a través de otras figuras pues la norma civil dispone que podrá adoptar cualquier disposición relativa a su propia persona o bienes, lo que significa, por ejemplo, que podrá otorgar poder testatorio en los territorios forales donde se regulen modalidades de fiducia sucesoria, puede disponer también que, a pesar de su incapacitación judicial, sigan vigentes los poderes que hubiera otorgado con anterioridad, promover su propia incapacidad o fijar qué persona no desea que sea designada judicialmente como tutor.

Por otro lado, la mayoría en que se funda la Sentencia de la que discrepo reconoce expresamente que “la autotutela se basa en el principio de autonomía de la voluntad dado que permite al individuo, en previsión de una eventual incapacidad, dejar designado libremente quién desea que ejerza el cargo de tutor de su propia persona”, pero afirma que tal principio “no se encuentra reflejado en ninguna especialidad del ordenamiento jurídico gallego”. Así se dice que aunque el ordenamiento civil gallego “prevé un sistema sucesorio (arts. 209 a 213 LDCG), e incluso especiales disposiciones testamentarias a favor de las personas que cuidaron del testador (arts. 203 y 204 LDCG), ninguno de ellos puede rectamente considerarse un instrumento de autoprotección de la persona, a los que la tutela venga a sumarse con un natural encaje como facultad del individuo de autogestionar sus propios intereses”.

Tampoco coincido con este argumento.

Basta la simple lectura de la Ley, 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad, que introduce la autotutela en el Código civil, añadiendo un nuevo párrafo al artículo 223, que ya recogía la designación de tutor por los padres respecto a los hijos menores o incapacitados, para cerciorarse de que la designación preventiva de tutor para uno mismo, es una declaración de voluntad que surtirá efecto exclusivamente cuando se proceda a la modificación de la capacidad y se constituya la tutela. Se trata, por consiguiente, de un supuesto más de modificación del estado civil de la persona, por la que esta otorga un documento de instrucciones previas en el que deja constancia cierta de su voluntad al objeto de que sea tenida en cuenta y se cumpla. Por consiguiente, puede decirse sin temor a equivocarse que la autotutela naturalmente guarda relación con las disposiciones de última voluntad que no son otra cosa más que las previsiones hechas por el testador para después de su fallecimiento y que en el caso de Galicia debe incardinarse, ya en primer lugar, en su Derecho sucesorio.

Pero, a mayor abundamiento, comparto el argumento del Letrado de la Xunta de Galicia de que el fundamento de esta institución coincide también con el de la situación de ausencia no declarada judicialmente, regulada ya en la derogada Ley gallega de 1995, que tiende a ofrecer una adecuada protección patrimonial a las personas que no están en situación de procurársela por sí mismas, bien por estar ausentes, como en la situación de ausencia no declarada —situación histórica notoria en Galicia—, o bien porque la persona intuye que en el futuro no estará en condiciones de gobernarse por sí misma. Se trata, en consecuencia, —como afirma el Letrado de la Xunta de Galicia— de un “simple paso posterior dado por el legislador gallego, al amparo de su competencia sobre el derecho civil propio, con la finalidad de seguir completando la protección personal y patrimonial de las personas con una nueva institución conexa con otra anterior, como lo es la autotutela en relación a la ausencia no declarada”.

Recordemos que para las situaciones de ausencia legal, las normas civiles suelen distinguir los casos en los que el desaparecido haya otorgado previamente apoderamiento a favor de un tercero o no lo haya hecho. Así, si ya existe un representante voluntario en el momento de la desaparición de la persona de su domicilio habitual, no debe nombrarse defensor que ampare y represente al desaparecido en juicio o en negocios que no admitan demora, en cuyo caso, además, la situación de ausencia legal se declarará en un plazo más prolongado. La institución de la ausencia legal tiene claramente como base o fundamento la defensa de la persona y bienes del desaparecido. Parece, pues obvio, que tratando ambas instituciones, autotutela y situación de ausencia, de ofrecer mecanismos o instrumentos jurídicos de protección y defensa de la persona y de su patrimonio ante supuestos modificativos de la capacidad de obrar, la conexión entre ambas es notoria.

En consecuencia, a mi juicio, del Tribunal debía haber desestimado el recurso dirigido contra las normas relativas a la autotutela, cuyas disposiciones, a mi modo de ver, no entran en contradicción con lo establecido en el arts. 149.1.8 CE en materia de competencia legislativa en Derecho civil.

Este mismo criterio es el que se ha seguido en la reciente STC 95/2017, de 6 de julio concluyendo que “la propiedad temporal que regula la Ley 19/2015 no supone la conservación o modificación de una institución existente en el Derecho civil especial de Cataluña, pues ha quedado claro que es una figura jurídico real que no estaba regulada en él al promulgarse la Constitución. Constituye, sin embargo, una actualización a las necesidades presentes de acceso a la vivienda de un principio preexistente en dicho ordenamiento, cual es la utilización de fórmulas de dominio dividido para facilitar el acceso a la propiedad. Por esta razón la regulación recurrida debe calificarse, conforme a nuestra doctrina, como un supuesto de crecimiento orgánico del Derecho civil especial de Cataluña que resulta amparado por la competencia atribuida al legislador autonómico para el ‘desarrollo’ de su Derecho civil especial. Procede, en consecuencia, que afirmemos la constitucionalidad de la norma impugnada y desestimemos íntegramente la demanda” (FJ 11).

En el caso de Galicia el Tribunal debió afirmar, *mutatis mutandis*, que, si se admite que la adopción y la autotutela no suponen la conservación o modificación de instituciones presentes en el Derecho civil gallego al promulgarse la Constitución, constituyen una actualización a las necesidades presentes de protección de la familia y la persona preexistente en dicho ordenamiento y, por ello su regulación debe calificarse sin género alguno de dudas como un supuesto de desarrollo orgánico del Derecho civil gallego amparado en el artículo 149.1.8 CE.

7. Aspectos procesales y registrales.

Por el contrario, aunque en la Sentencia de la que ahora discrepo se omite cualquier análisis de las normas que regulan aspectos procesales de la adopción que también han sido impugnadas por el Gobierno de la Nación, entiendo que debe apreciarse que el legislador autonómico no ha incorporado en su ordenamiento jurídico civil particularidad relevante alguna en materia de adopción y autotutela que la diferencie especialmente de la recogida en el Código civil y la haga acreedora de una regulación especial en el ámbito procesal. Precisamente por esta misma razón en varias ocasiones el Tribunal ha rechazado como argumentos en favor de la constitucionalidad de normas procesales de origen autonómico el hecho de que, según sus valedores, presentaran “una indudable ventaja, frente a otros criterios” (STC 47/2004, de 25 de marzo, FJ 15), o respondieran a “un puro y simple prurito de perfección técnico-jurídica, muy alejado de lo que debe constituir, en los términos competenciales que acota el art. 149.1.6 CE, una necesaria especialidad procesal que legitime constitucionalmente la intervención del legislador autonómico en este ámbito del ordenamiento procesal” (SSTC 47/2004, de 25 de marzo, FJ 9, y 21/2012, de 16 de febrero FJ 9).

Finalmente respecto a la impugnación de aquellos preceptos que regulan la facultad de designación de tutor en escritura pública y su posible contenido, entiendo que, teniendo en consideración la finalidad que posee la reserva al Estado en materia notarial y registral, que no es otra que la de dotar de la necesaria seguridad jurídica y tratamiento uniforme a los instrumentos públicos, las normas establecidas por el legislador autonómico gallego para la ordenación de la autotutela pueden suponer una alteración respecto de las establecidas por el legislador estatal y por ello, debe considerarse su compatibilidad con lo ordenado en el artículo 149.1.8 CE, ya que no se trata de una simple alusión a la legislación notarial o a la intervención del notario, sino que se está imponiendo un determinado tipo de documento público para la validez o eficacia de las disposiciones otorgadas por el sujeto en previsión de una eventual incapacidad.

8. Epílogo

Pido disculpas si la extensión de este voto particular es inusualmente amplia, pero considero de gran importancia —y, sinceramente, de efectos perturbadores— la orientación restrictiva de los derechos civiles autonómicos adoptada por el Tribunal Constitucional en esta sentencia (iniciada de forma aparentemente accidental, alegando la “peculiaridad” del caso de la Comunidad Valenciana, en aquellas que he citado a las que formulé voto particular), por lo que he creído mi deber contribuir con mis argumentaciones a la crítica de la jurisprudencia constitucional en esta materia en orden a que los esfuerzos doctrinales y normativos hagan posible la necesaria evolución y perfeccionamiento del Derecho civil en España.

Madrid, a dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2845-2007, al que se adhieren el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, formulo Voto particular tanto a la fundamentación como al fallo de esta Sentencia.

En mi opinión, el recurso de inconstitucionalidad promovido frente a diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia que regulan las instituciones de la adopción y la autotutela no debió ser estimado íntegramente, sino solo en parte, declarando inconstitucionales y nulos únicamente los preceptos impugnados que contienen normas procesales, por abordar una materia de la exclusiva competencia del Estado sin poder ampararse en la excepción de las especialidades procesales derivadas de las particularidades del derecho sustantivo autonómico que contempla el artículo 149.1.6 CE; motivo de impugnación, por cierto, que, aunque alegado por el recurrente, no se aborda en la Sentencia, pues todos los preceptos impugnados se declaran inconstitucionales y nulos por la misma infracción constitucional, por excederse de los límites que el artículo 149.1.8 CE fija a la competencia legislativa autonómica en derecho civil, con independencia de su naturaleza sustantiva o procesal.

Por tanto, según mi criterio, el recurso de inconstitucionalidad debió ser desestimado por lo que se refiere a las demás normas impugnadas, en cuanto que Galicia tiene competencia legislativa para su aprobación al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.8 CE. A continuación indico las razones de mi discrepancia, que expuse durante la deliberación.

1. Comparto el canon de constitucionalidad que resulta aplicable, que con apoyo en las SSTC 82/2016, 110/2016 y 192/2016 se define así en el fundamento jurídico 5 de la Sentencia: “la validez de las normas objeto de este recurso depende de que la Comunidad Autónoma pueda identificar una costumbre asentada en su Derecho civil, efectivamente existente en su territorio ya en 1978 y subsistente en el momento de la aprobación de la Ley, o bien otra institución, consuetudinaria o no, diferente a la regulada pero ‘conexa’ con ella, de manera que pueda servir de base para apreciar un ‘desarrollo’ de su Derecho civil foral o especial”.

2. Mi discrepancia se centra en la forma en que en los fundamentos jurídicos 6 y 7 se aplica dicho canon a las normas impugnadas. Son tres los aspectos de la fundamentación de la Sentencia que no comparto.

a) Disiento, en primer lugar, de la lectura que se realiza del preámbulo de la Ley impugnada. La Sentencia afirma que el propio preámbulo de la Ley impugnada “reconoce expresamente la novedad que significa para el Derecho civil gallego haber introducido la regulación de la adopción y de la autotutela” y, por ello, concluye después que se trata de una “codificación *ex novo* de la adopción”. A mi juicio, se trata de una lectura asistemática del preámbulo de la Ley 2/2006.

Tras finalizar el apartado I del preámbulo de la Ley 2/2006 con una amplia referencia a la STC 182/1992, de la que expresamente se extrae la idea de que la competencia gallega para la conservación, modificación y desarrollo del propio derecho civil se extiende a la recepción y formalización legislativa de costumbres y usos efectivamente vigentes en el respectivo territorio autonómico, el apartado II del preámbulo comienza declarando taxativamente que “[l]a presente Ley de derecho civil de Galicia intenta, pues, desarrollar en todos sus aspectos, aquellas instituciones jurídico-privadas que realmente estuvieran vivas en el derecho propio de Galicia. Seguramente existen instituciones que la ley no regula y que tienen méritos propios para ser incorporadas al derecho escrito de Galicia”. Es claro, por tanto, que el legislador concibe que la aprobación de la Ley entronca directamente con el criterio deferente hacia la recepción legislativa del derecho consuetudinario acogido en la STC 182/1992 y que considera que todo el contenido de la Ley se fundamenta por igual en las “instituciones jurídico-privadas vivas en el derecho propio de Galicia”, sin perjuicio de que unas instituciones hubieran estado previamente recogidas ya en la compilación del Derecho civil de Galicia de 1963 (las del derecho agrario) o en la Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia (las del régimen económico) y otras se incorporasen al derecho escrito por primera vez mediante la Ley impugnada (entre las que se encuentran la adopción y la autotutela): en suma, todas por igual se consideran derecho propio y vivo de Galicia.

Por tanto, es errónea la conclusión que extrae la Sentencia de que el propio legislador gallego consideraba que estaba innovando el Derecho civil propio: lo que textualmente afirma el legislador gallego en el preámbulo de la Ley 2/2006 es que “intenta … desarrollar en todos sus aspectos aquellas instituciones jurídico-privadas que realmente estuvieran vivas en el derecho propio de Galicia”.

b) En segundo lugar, discrepo del tratamiento del requisito de la acreditación del derecho consuetudinario que realiza la Sentencia, y ello por dos órdenes de razones.

Por un lado, desde una perspectiva general, considero que no se puede equiparar la exigencia de que la competencia legislativa autonómica en materia civil se vincule al derecho consuetudinario existente en la Comunidad Autónoma, por un lado, y el requisito de la prueba de la existencia de la costumbre como presupuesto de su aplicación judicial, por otro: dicha equiparación aparece explícita al precisar el canon de constitucionalidad al final del fundamento jurídico 5 y se muestra latente en la aplicación del canon en el fundamento jurídico siguiente. Se trata de dos cuestiones claramente diferenciables que operan en ámbitos muy distintos del ordenamiento jurídico, la distribución de las competencias legislativas y la aplicación judicial de las normas: en un caso se trata de comprobar un cierto grado de *conexión* del ejercicio de la competencia legislativa autonómica con el derecho consuetudinario de la Comunidad Autónoma, en el otro de probar *la existencia y el contenido* de la costumbre que se invoca ante el juez y cuyo conocimiento no puede serle exigido (art. 1.3 del Código civil: CC). Es claro que tales exigencias responden a finalidades muy distintas y que, por tanto, los estándares probatorios no tienen que ser equivalentes. Al ejercicio de la competencia autonómica en materia civil por el Parlamento de una Comunidad Autónoma no puede exigírsele con respecto a la conexión con el derecho consuetudinario propio el mismo estándar probatorio que se le exige a un particular que pretende la aplicación judicial de una norma consuetudinaria en un litigio. Debe ser suficiente una base probatoria, reunida mediante referencias doctrinales, jurisprudenciales, notariales, histórico-jurídicas, antropológicas, etnográficas o, incluso, literarias.

Una vez que este Tribunal ha aceptado que la competencia autonómica para la “conservación, modificación y desarrollo” del propio Derecho civil puede dar lugar a una recepción y formalización legislativa de costumbres y usos efectivamente vigentes en el respectivo territorio (SSTC 121/1992, de 28 de septiembre, FJ 2, y 182/1992, de 16 de noviembre, FJ 3) y que, precisamente, “el carácter marcadamente consuetudinario de su Derecho civil foral [de Galicia] constituye una de sus particularidades más relevantes y que informa tal ordenamiento civil” (STC 47/2004, de 25 de marzo, FJ 13), las leyes gallegas que incorporan instituciones jurídico-privadas al derecho escrito han de gozar de la presunción de constitucionalidad que caracteriza a todo acto legislativo y, por lo tanto, si respetan los límites materiales que establece el artículo 149.1.8 CE, esa presunción solo podría desvirtuarse cuando se apreciara una carencia manifiesta de normas consuetudinarias referidas a, o conectadas con, el objeto de regulación. Más aún si se trata de leyes que traen causa de iniciativas legislativas auspiciadas desde foros de expertos, como fue el III Congreso de Derecho civil gallego de 2002, que instó por unanimidad a regular la institución de la autotutela, y esas iniciativas legislativas fueron aprobadas, como ocurrió en el presente caso, en el Parlamento de Galicia por unanimidad.

Por otro lado, discrepo del tratamiento que realiza la Sentencia del concreto material probatorio alegado por los representantes de la Comunidad Autónoma en sus escritos de alegaciones. Ese tratamiento, siempre según mi criterio, resulta inadecuado por fragmentario e incompleto. No sorprende que, por esa vía, se alcance la conclusión de que “no se ha acreditado de forma fehaciente por las partes interesadas la existencia de costumbres relativas a una forma específica de adopción u otra institución similar en el territorio gallego al tiempo de la entrada en vigor de la CE”.

En mi opinión, la competencia para aprobar la regulación de la adopción que se contiene en la Ley impugnada se fundamenta de manera suficiente en dos tipos, al mismo tiempo, de instituciones consuetudinarias gallegas. De una parte, representa el desarrollo de costumbres existentes en materia de adopción, en conexión con los usos seguidos con relación a las inclusas y las casas-cuna. Y, de otra, constituye una institución conexa, en los términos de la doctrina constitucional sobre la competencia legislativa autonómica en materia de Derecho civil especial o foral (por todas, STC 156/1993, de 6 de mayo, FJ 6), con el prohijamiento (*afillamento*) y la perfiliación (*perfilatio*) y, sobre todo, de la casa y la compañía familiar, institutos todos ellos ya disciplinados en normas integrantes del ordenamiento civil gallego. En efecto, el prohijamiento no es más que una modalidad de adopción. E instituciones familiares tan arraigadas como la casa y la compañía familiar implican el acogimiento en su seno de personas de distintos orígenes, asumiendo las obligaciones inherentes a las relaciones familiares y conformando la más amplia gama de estructuras personales y familiares, y que, junto al derecho de labrar y poseer, la *millora*, la comunidad a mesa y mantel y las normas consuetudinarias sucesorias, están todas ellas dirigidas a lograr la integridad y continuidad de la casa.

La circunstancia de que la regulación de la adopción plasmada en la Ley impugnada no refleje las especialidades propias de esas instituciones en el Derecho consuetudinario gallego, sino que siga de cerca a los artículos del Código civil, no afecta a la validez de dicha regulación desde la perspectiva jurídico-competencial, pues lo que exige el artículo 149.1.8 CE de acuerdo con la doctrina constitucional es una conexión, no una congruencia plena con las peculiaridades históricas. Por consiguiente, la regulación de la adopción contenida en la Ley 2/2006 revela la necesaria conexión orgánica con el ordenamiento civil gallego, por lo que al legislador autonómico le correspondía la competencia para regularla, en el marco del desarrollo de su derecho propio.

La Sentencia solo explora la segunda posible fundamentación de las normas impugnadas. Ciertamente, no niega la existencia de diversas normas consuetudinarias (como no podía ser de otra manera, reconoce expresamente que la casa y la compañía familiar son “los dos pilares básicos” del Derecho propio gallego). Lo que niega es que presenten conexión suficiente con la institución de la adopción: así, afirma que la casa y la compañía familiar “poseen un carácter marcadamente patrimonial, alejado, pues de los fines y fundamento de la adopción”, y que el prohijamiento y la perfiliación están “dirigidas al mantenimiento y continuidad de las pequeñas explotaciones agrícolas, no revelan conexión con la institución de la adopción” y, antes bien, “apuntan a una solución convencional, más próxima a las relaciones de trabajo o sociedad que a la institución objeto de análisis”. Estas afirmaciones de la Sentencia, que resultan determinantes para negar la necesaria conexión de la regulación impugnada con unas instituciones consuetudinarias, denotan una concepción individualista ajena a los Derechos forales y más propia del régimen del Código civil, y no se sustentan en estudio especializado alguno: contradicen el entendimiento mayoritario de los juristas y antropólogos, que las consideran instituciones familiares o relacionadas con estrategias sucesorias y familiares dirigidas a conservar la unidad de la casa.

En cambio, la Sentencia no considera la primera posible fundamentación de las normas impugnadas, la existencia de usos consuetudinarios en materia de adopción. No es este el lugar para enumerar y valorar los elementos alegados por los representantes autonómicos, pues tampoco creo que la función de este Tribunal sea la de actuar como una especie de academia de historia del Derecho, que decide vinculantemente sobre la entidad y el significado de las normas consuetudinarias de los territorios con Derecho civil o foral especial. Me limitaré a reproducir un texto, aportado por el letrado del Parlamento de Galicia, que no atiende ni menciona la Sentencia y que me parece significativo, pues proporciona un testimonio de usos consuetudinarios gallegos en el ámbito de la adopción por alguien que estaba familiarizados con ellos. Quien fuera secretario de Sala de la Audiencia Territorial de La Coruña y posteriormente secretario del Tribunal Supremo, Alfredo García Ramos, escribió lo siguiente en su obra “Arqueología jurídico-consuetudinaria-económica de la región gallega” (Madrid, 1912; reproducción facsímil del Consello da Cultura Galega, Santiago de Compostela, 1989, págs. 26 a 28): “los labradores que carecen de descendencia y los que están en situación apurada, los unos por procurarse una familia artificial y los otros buscando un medio de vida, acuden a las Inclusas y Casas-cunas solicitando expósitos para criarlos en su domicilio … los cuidan, según sus medios, atienden y consideran a los que por el afán de procurarse un sucesor o de obtener un medio de vida tienen bajo su protección prefiriéndolos, y no es exageración, a sus propios hijos …. Algunas veces —y este es el hecho que importa a mi objeto las mismas personas que criaron o cuidaron a los expósitos, encariñadas con ellos, concluyen por adoptarlos, claro es que sin las formalidades que exige la ley civil, porque las circunstancias de tener descendencia legítima, la edad u otra de las limitativas de la capacidad adoptiva lo impiden; sin embargo, cuando el expósito tiene siete años cumplidos, si los que solicitan su acogimiento reúnen condiciones de moralidad a satisfacción de la Junta administrativa del Hospicio y con los requisitos del art. 22 del reglamento del 14 de Mayo de 1852 para la ejecución de la ley de Beneficencia, se les entregan. Informes que he solicitado, y que debo a los señores secretarios de las Diputaciones citadas, me permiten afirmar que la mayoría de las familias que criaron expósitos acostumbran a quedarse con ellos, acogiéndolos”.

Lo mismo cabe concluir con respecto a la regulación de la autotutela, pues el fundamento de esta institución coincide con el de la situación de ausencia no declarada judicialmente, regulada ya en la derogada Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia, ya que tiende a ofrecer una adecuada protección patrimonial a las personas que no están en situación de procurársela por sí mismos, bien por estar ausentes, como en la situación de ausencia no declarada —situación histórica notoria en Galicia—, o bien porque la persona intuye que en el futuro podría no estar en condiciones de gobernarse por sí misma. Se trata —como afirma el Letrado de la Xunta de Galicia— de un “simple paso posterior dado por el legislador gallego, al amparo de su competencia sobre el derecho civil propio, con la finalidad de seguir completando la protección personal y patrimonial de las personas con una nueva institución conexa con otra anterior, como lo es la autotutela en relación a la ausencia no declarada”. Frente a ello, la Sentencia de la que discrepo niega la conexión de la regulación de la autotutela con la situación de ausencia no declarada judicialmente, con argumentos singulares, afirmando apodícticamente, por un lado, que en esta última institución no estaría en juego el principio de la autonomía de la voluntad ni el libre desarrollo de la personalidad y, por otro, que su relación más directa se produce con instituciones administrativas que también poseen las Comunidades Autónomas que carecen de Derecho civil (registros de instrucciones previas, declaraciones de voluntad anticipada y consentimiento por sustitución) o, incluso, con la asistencia social. De nuevo se trata de un entendimiento reduccionista de la conexión con instituciones arraigadas, pues la naturaleza, rectamente entendida, de la autotutela reside en la finalidad tuitiva de la persona y de su patrimonio, que son dos de los ejes del Derecho civil gallego. Y las consideraciones vertidas sobre la pretendida naturaleza administrativa o asistencial de la regulación gallega de la autotutela están completamente fuera de lugar: en primer lugar, porque la discusión sobre el encuadramiento material de la regulación controvertida solo sería relevante si la Comunidad Autónoma de Galicia careciera de competencias legislativas en esas otras materias, lo que no es el caso; en segundo lugar, porque las partes coinciden en el encuadramiento material de los preceptos impugnados y la propia Sentencia ha dado por bueno ese encuadramiento en su fundamento jurídico 4, sin que proceda arrojar dudas sobre ese encuadramiento cuando se trata de relacionar la regulación de la autotutela con las instituciones consuetudinarias gallegas; en tercer lugar, porque una regulación similar sobre la autotutela se incluye pacíficamente en el Código civil de Cataluña y, por tanto, se fundamenta sin discusión en la competencia legislativa autonómica en materia civil.

c) Finalmente, considero que la Sentencia se ha desviado de nuestros precedentes en la materia.

Teniendo en cuenta la doctrina establecida sobre el alcance de las competencias autonómicas en la recientísima STC 95/2017, de 6 de julio, referida a la regulación contenida en el Código civil de Cataluña sobre la propiedad temporal y la propiedad compartida (Sentencia que, por cierto, no se menciona en parte alguna de la Sentencia objeto de mi disentimiento), por simple coherencia este Tribunal debía haber reconocido igualmente a Galicia la competencia para regular las instituciones de la adopción y la autotutela. En efecto, baste recordar que en la STC 95/2017 se reconoció la competencia de Cataluña para regular las figuras jurídicas de la propiedad temporal y la propiedad compartida por su conexión con la enfiteusis y la sustitución fideicomisaria, conexión que en absoluto es más fuerte que la que presentan las instituciones de la adopción y la autotutela con determinadas figuras tradicionales del derecho gallego, a las que ya me he referido.

Más aún, el Tribunal Constitucional admitió en 1993 la constitucionalidad de una norma aragonesa sobre la adopción, que no conservaba ni modificaba un derecho consuetudinario preexistente, sobre la base de la existencia de “una relación entre la adopción y el Derecho propio de Aragón que legitima constitucionalmente la regulación que se contiene en la Ley impugnada, que no puede considerarse ajena o desvinculada del Derecho civil foral, sino más bien como una norma que se incardina en el Derecho familiar y sucesorio de Aragón”. Conexión o incardinación que entonces se concibió de forma muy laxa: “para demostrarlo basta, en efecto, con advertir que la actual Compilación aragonesa ordena relaciones e institutos jurídicos respecto de los cuales el *status familiae* del adoptado aparece en indiscutible conexión. Así ocurre, significadamente, con la regulación tanto ‘De las relaciones entre ascendientes y descendientes’ (Título II del Libro Primero), como ‘De las relaciones parentales y tutelares’ (Título III del mismo Libro) y lo mismo cabe predicar de la disciplina del ‘Derecho de sucesión por causa de muerte’ (Libro II), regulaciones, unas y otras, en las que la Compilación se refiere, expresa o tácitamente, a la posición jurídica (derechos y obligaciones) de los ‘hijos y descendientes’, normativa esta, por lo tanto, que bien puede decirse complementada o integrada (esto es, desarrollada) por la que introduce la Ley que hoy enjuiciamos, Ley, por consiguiente, que no puede tacharse de inconexa respecto del ordenamiento que viene así a innovar parcialmente” (STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 3). Debe subrayarse que, con los elementos citados, este Tribunal apreció una “indiscutible conexión”.

La Sentencia de la que discrepo puede, por tanto, generar la impresión de que este Tribunal aplica distintas varas de medir cuando examina las conexiones de las legislaciones autonómicas en materia civil con las instituciones consuetudinarias de los territorios con Derecho civil foral o especial.

Y en este sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 134/2017, de 16 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:134

Conflicto positivo de competencia 4540-2012. Planteado por el Gobierno de la Nación en relación con diversos preceptos del Decreto del Gobierno Vasco 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración y extranjería, sanidad y régimen económico de la Seguridad Social: nulidad de los preceptos reglamentarios autonómicos que extienden la cobertura sanitaria a sujetos no incluidos en el Sistema Nacional de Salud y modifican las condiciones de aportación de los usuarios en la financiación de medicamentos. Votos particulares.

1. El reconocimiento a las Comunidades Autónomas de desarrollar para mejorar el ámbito prestacional fijado por el Estado se halla en función de los límites y del alcance que las propias bases del Estado fijen, con fundamento en los intereses generales que aquél justifique [FJ 5].

2. La normativa básica estatal cierra toda posibilidad a las normas autonómicas de desarrollo para configurar un sistema de acceso a las prestaciones sanitarias que no atienda a los conceptos de asegurado o de beneficiario que han establecido las bases, a excepción del supuesto residual de la suscripción del convenio especial [FJ 5].

3. La regulación relativa a la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud se encuadra en el ámbito de las bases y la coordinación general de la sanidad *ex* art.149.1.16 CE, y el acceso a la misma en condiciones de igualdad presupone necesariamente una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español (STC 132/2012) [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 4540-2012, interpuesto por el Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra los artículos 1, 2 (apartados segundo y tercero), 3, 4, 5, 6 (apartados primero y segundo), 7 (apartados segundo y tercero) y 8 (apartados primero y segundo) y la disposición final primera del Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi. Ha comparecido y formulado alegaciones el Gobierno Vasco. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de julio de 2012, el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno, interpuso conflicto positivo de competencia contra los artículos 1, 2 (apartados segundo y tercero), 3, 4, 5, 6 (apartados primero y segundo), 7 (apartados segundo y tercero) y 8 (apartados primero y segundo) y la disposición final primera del Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

2. Los motivos del conflicto interpuesto son los que, sucintamente, se recogen a continuación:

a) Comienza el escrito del Abogado del Estado recordando las competencias estatales y la normativa en la materia.

La Constitución, en su artículo 149.1.1, establece que es competencia exclusiva del Estado la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales. Conectado este precepto con el artículo 43 de la propia Constitución, resulta un título competencial claro atribuido al Estado sobre el establecimiento de las condiciones básicas para garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho a la protección de la salud.

Por otra parte, el artículo 149.1.16 CE establece que corresponde al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad y sobre la legislación de productos farmacéuticos y el artículo 149.1.17 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas.

Señala el escrito del Abogado del Estado que, en desarrollo de todos estos títulos competenciales, el Estado ha dictado una serie de normas, entre las que presenta especial interés para la resolución de este conflicto el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, que, de acuerdo con el escrito del Abogado del Estado, persigue racionalizar el gasto sanitario a través, entre otras, de las siguientes medidas: (i) “se regula la condición de asegurado”; (ii) se procede a una “categorización de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud”, de forma que se “dé cabida a la actuación objetiva basada en un riguroso análisis coste-efectividad”; y (iii) se profundiza en la línea de que “las decisiones de financiación estén presididas por criterios de evidencia científica de coste-efectividad” y se procede a revisar “el vigente sistema de aportación por parte del usuario”.

Destaca el Abogado del Estado que el citado Real Decreto-ley 16/2012 ha modificado la Ley 16/2003, con el fin de vincular la condición de beneficiario de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a la condición de asegurado o beneficiario del mismo, especificando que los extranjeros recibirán asistencia sanitaria cuando estén registrados o autorizados como residentes en España —anteriormente bastaba con que estuvieran empadronados—, salvo las excepciones previstas en el artículo 3 *ter* de la Ley 16/2003. El Real Decreto-ley 16/2012 igualmente modifica la Ley 29/2006, en relación con la ordenación de las oficinas de farmacia, la prescripción de medicamentos y productos sanitarios y la aportación de los beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria. La relación normativa expuesta evidencia, según el Abogado del Estado, que, en el actual contexto de grave crisis socioeconómica, uno de los principales objetivos perseguidos por el Estado al legislar en materia sanitaria es la racionalización del gasto público al objeto de garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud.

Finalmente, subraya el escrito del Abogado del Estado que otro título competencial de procedente mención en este procedimiento competencial es el previsto en el artículo 149.1.2 CE, en cuya virtud se reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de extranjería y a cuyo amparo se dictó la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social que, tras la modificación operada en su artículo 12 por el Real Decreto-ley 16/2012, viene a remitir en bloque el reconocimiento y regulación del derecho a la asistencia sanitaria de los extranjeros a la regulación vigente en materia sanitaria.

b) Recordado lo anterior, procede el escrito del Abogado del Estado a analizar cada uno de los títulos competenciales estatales alegados.

En relación con la competencia estatal prevista en el artículo 149.1.1 CE considera el Abogado del Estado que el Estado garantiza, mediante la regulación de condiciones básicas, la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de su derecho a la protección de la salud.

A la vista de la doctrina constitucional sobre el artículo 149.1.1 CE que se expone, el escrito del Abogado del Estado llega a la conclusión de que la prestación de la asistencia sanitaria es un ámbito material que concentra de modo preferente la preocupación del legislador por garantizar la igualdad efectiva de todos los ciudadanos con independencia de su lugar de residencia. Preocupación que se traduce en la formulación de unas reglas comunes sobre los sujetos que tienen derecho a la asistencia sanitaria, sobre el contenido de las prestaciones sanitarias y sobre las condiciones en las que éstas se materializan en todo el territorio nacional.

Para el Abogado del Estado, si bien el Tribunal en su STC 136/2012 ha considerado que la competencia del artículo 149.1.1 CE queda subsumida en la más específica del artículo 149.1.16 CE, no puede ignorarse, sin embargo, la doctrina consolidada sobre la extensión del título competencial del artículo 149.1.1 CE, según la cual el Estado tiene la competencia exclusiva para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde una concreta perspectiva, la de la garantía de la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales, dimensión que no es, en rigor, susceptible de desarrollo como si de unas bases se tratara; será luego el legislador competente, estatal y autonómico, el que respetando tales condiciones básicas establezca su régimen jurídico, de acuerdo con el orden constitucional de competencias. Por tanto, los aspectos nucleares relativos a la protección de la salud, como sería singularmente la definición de los beneficiarios, han de abordarse desde la perspectiva del artículo 149.1.1 CE, en virtud del cual el Estado ostenta competencia exclusiva, no susceptible propiamente de desarrollo autonómico.

En concreto, para el Abogado del Estado la definición del titular de la prestación sanitaria es típicamente una condición básica que tiende a garantizar la igualdad en el acceso al derecho previsto en el artículo 43 CE, cuya observancia se vería gravemente afectada si se admitiese la incidencia de la legislación autonómica sobre el ámbito subjetivo del derecho a la asistencia sanitaria. Así, para el Abogado del Estado resulta obvio que la definición legal del titular del derecho a la asistencia sanitaria pública es una condición básica que garantiza la igualdad de todos los españoles en el acceso al derecho reconocido en el artículo 43 CE. Por tanto, en esta materia las competencias Estado-Comunidades Autónomas no se articulan en torno al binomio bases-desarrollo, sino que las “condiciones básicas” agotan la materia, en cuanto que son competencia exclusiva del Estado.

Señala el Abogado del Estado que la legislación estatal distingue claramente el ámbito subjetivo de la asistencia sanitaria pública del ámbito objetivo. Según el Abogado del Estado, en aquél, como elemento primario y nuclear para garantizar la igualdad en las condiciones de ejercicio del derecho a la salud, el Estado ejerce una competencia exclusiva *ex* artículo 149.1.1 CE, no susceptible de desarrollo. Los titulares de la asistencia sanitaria pública son los que son. Iguales en todo el Sistema Nacional de Salud. Por el contrario, en el ámbito objetivo es donde las Comunidades pueden mejorar el mínimo prestacional que establecen las bases estatales, introduciendo técnicas, tecnologías o procedimientos adicionales a los que pueden afectar recursos financieros adicionales.

c) En relación con la competencia estatal prevista en el artículo 149.1.16 CE en materia sanitaria, destaca el escrito del Abogado del Estado que las bases no siempre han de identificarse con un mínimo normativo mejorable por las Comunidades Autónomas, en concreto, la determinación de quiénes pueden acceder a la prestación sanitaria y la fijación de determinadas condiciones de acceso a tales prestaciones constituyen elementos comunes, no susceptibles de mejora por la legislación autonómica, que persiguen garantizar la igualdad efectiva de los ciudadanos independientemente de cual sea su lugar de residencia.

El Abogado del Estado, tras referirse a los rasgos del sistema sanitario, considera que la equidad del sistema sanitario se ha de procurar a través de una precisa normación de las “condiciones básicas de igualdad” y del diseño de un sistema de financiación que garantice una distribución territorial justa de los recursos económicos, debiendo velar el Estado por su cumplimiento a nivel autonómico y siendo, en definitiva, la equidad del sistema sanitario el resultado de esa normación y de su aplicación en todo el territorio del Estado; la cohesión viene a perseguir, a través del funcionamiento coordinado y armónico del sistema sanitario, el logro de una posición igualitaria de los ciudadanos en la protección de la salud con independencia de su lugar de residencia y de los desplazamientos que realicen por el territorio nacional.

En relación con la determinación de la condición de asegurado, recuerda el escrito del Abogado del Estado tras examinar el contenido de las normas estatales que regulan el sistema sanitario público, que la STC 136/2012, de 19 de junio, afirma que “la decisión acerca de quiénes deban ser beneficiarios de las prestaciones sanitarias y cuáles sean dichas prestaciones, pertenece indudablemente al núcleo de lo básico, pues define los ámbitos subjetivo y objetivo de la propia materia. En efecto, la definición de quiénes pueden considerarse asegurados y en consecuencia tener acceso al Sistema Nacional de Salud, así como las concretas prestaciones sanitarias que deben ser garantizadas a todos ellos, por integrarse en la ‘cartera común’, permite establecer un común denominador normativo dirigido a asegurar, de manera unitaria y en condiciones de igualdad, el acceso a la sanidad por parte de todos los ciudadanos incluidos en el ámbito subjetivo de la norma, con independencia de su lugar de residencia. Vinculado con ello, forma lógicamente también parte del ámbito de lo básico la concreta definición de las diferentes modalidades de prestaciones sanitarias comunes (básicas, suplementarias o de servicios accesorios)”.

Asimismo, recuerda el escrito del Abogado del Estado que, de acuerdo también con la STC 136/2012, de 19 de junio, cabe considerar como básica la definición del sistema de financiación de la sanidad, lo que incluye tanto la garantía general de financiación pública como, dentro de esta garantía, los supuestos en que algunas prestaciones comunes que no son básicas, las suplementarias y de servicios accesorios puedan estar sujetas a una financiación adicional con cargo al usuario del servicio (tasa o copago). En efecto, la definición de la modalidad de financiación aplicable a las diferentes prestaciones sanitarias, y en qué supuestos procede el pago de aportaciones por sus destinatarios, tiene una incidencia central en la forma de prestación del propio servicio, constituyendo así también un elemento nuclear del propio ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, que, en consecuencia, debe ser regulado de manera uniforme, por garantizar el mínimo común de prestaciones sanitarias cubierto por financiación pública en todo el territorio nacional.

d) Por lo que respecta a la competencia en materia de legislación sobre productos farmacéuticos (art. 149.1.16 CE) subraya el escrito del Abogado del Estado que le corresponde al Estado la competencia normativa única y exclusiva, esto es, dictar la legislación completa, no sólo las bases, y, en consecuencia, tan sólo resta a las Comunidades Autónomas la competencia ejecutiva.

De acuerdo con el escrito del Abogado del Estado, por “legislación sobre productos farmacéuticos” debe entenderse el conjunto de normas que tiene por objeto la ordenación de los medicamentos en cuanto “sustancias” cuya fabricación y comercialización está sometida -a través de las correspondientes actividades de evaluación, registro, autorización, inspección y vigilancia- al control de los poderes públicos, en orden a garantizar los derechos de los pacientes y usuarios que los consumen. En desarrollo de la competencia sobre legislación de productos farmacéuticos, el Abogado del Estado señala que las normas del Estado han venido a regular la prescripción y dispensación de medicamentos, así como lo relativo a la fijación y revisión de los precios de referencia.

e) Expuestas las anteriores consideraciones en torno al título competencial del Estado recogido en el artículo 149.1.16 CE, procede el escrito del Abogado del Estado a examinar el título recogido en el artículo 149.1.17 CE, por el que se reserva al Estado la “legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas”.

La STC 239/2002 vino a referirse a las “prestaciones no contributivas” de la Seguridad Social y afirmó, partiendo de previos pronunciamientos (SSTC 103/1983; 76/1986; 65/1987; 136/1987; 37/1994 y 206/1997) sobre el alcance del mandato del artículo 41 CE, que los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, aun considerando como característica esencial del sistema de la seguridad social el carácter contributivo de sus prestaciones, pues, respecto de la asistencia social no contributiva, también ha admitido que el sistema de seguridad social incluya en su ámbito determinadas prestaciones de carácter asistencial y no contributivo, reconociendo lo que denomina asistencia social “interna” al sistema de Seguridad Social (amparada en el título competencial del artículo 149.1.17 CE), que coexiste con lo que denomina asistencia social “externa” (que es de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 148.1.20 CE y los correspondientes preceptos estatutarios de asunción de la competencia).

En este sentido, el Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente que las prestaciones no contributivas de la Seguridad Social deben calificarse como asistencia social “interna” del sistema de la Seguridad Social, y por tanto “forman parte del patrimonio de la Seguridad Social y se integran en la llamada ‘caja única’ del sistema”, lo que determina, además, que queden “incluidas en la competencia exclusiva del Estado en materia de régimen económico de la Seguridad Social”, que es un “ámbito éste reservado al Estado, no sólo en cuanto a la totalidad de la función normativa, sino también en las medidas ejecutivas necesarias para garantizar la integridad de su ‘caja única’” (STC 239/2002, FJ 2).

La Ley 21/2001, de 27 de diciembre, que regula las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas y ciudades con Estatuto de Autonomía, supuso que la financiación de los servicios de asistencia sanitaria de la Seguridad Social transferidos a las Comunidades Autónomas se llevara a cabo según el sistema de financiación autonómica que rija en cada momento. Ahora bien, pese a que la asistencia sanitaria abandone la partida presupuestaria especial de la Seguridad Social —marcada por el principio de caja única— y pase al sistema general de financiación autonómica con el resto de partidas presupuestarias, esta nueva forma de financiación no puede significar la absoluta supresión de la conexión que existe entre la prestación farmacéutica y la Seguridad Social. Para el Abogado del Estado, sea la financiación de la asistencia sanitaria por medio de la Seguridad Social, o se constituya en un sistema propio (el Sistema Nacional de Salud) de carácter universal y con cargo a presupuestos públicos, soportado de forma principal a través de impuestos, ha de entenderse inadmisible que, por un cambio de los sistemas de organización financiera de las prestaciones, los ciudadanos se resientan al recibir la prestación sanitaria como producto de la gestión de los poderes públicos.

Para el Abogado del Estado el cambio del sistema de financiación no puede justificar una normativa autonómica que se aparte de la necesaria cohesión de las prestaciones sanitarias. La circunstancia de que tales prestaciones dejen de estar incardinadas en el marco conceptual de la Seguridad Social para pasar a ser prestaciones del Sistema Nacional de Salud no puede suponer un arrastre absoluto de las competencias del núm. 17 al núm. 16 del artículo 149.1 CE, pues ello supondría una ruptura del principio de equidad del Sistema Nacional de Salud, en tanto que crearía diferencias entre los beneficiarios de la prestación que residan en distintas Comunidades Autónomas.

El mantenimiento de la asistencia sanitaria dentro de la Seguridad Social conlleva, según el escrito del Abogado del Estado, la aplicación de la competencia exclusiva del Estado sobre el régimen económico de la Seguridad Social y, aunque este título competencial está pensado para mantener la unidad financiera propia de una Seguridad Social de carácter contributivo —de la que hoy queda fuera la asistencia sanitaria—, el mismo puede tener también implicaciones en ámbitos de la Seguridad Social configurados como no contributivos (especialmente, dada la clara cobertura que el artículo 41 CE ofrece para las prestaciones no contributivas en el marco institucional de la Seguridad Social), concretamente, para excluir las divergencias autonómicas en el establecimiento de contribuciones a abonar por los usuarios (tasas o copagos).

En definitiva, si bien el Abogado del Estado no desconoce que el reconocimiento del derecho a la prestación sanitaria forma parte del núcleo de lo básico, como ha señalado el Tribunal Constitucional desde la perspectiva del artículo 149.1.16 CE, entiende que no cabe negar la incidencia que, sobre el mismo, tiene también el artículo 149.1.17 CE, tanto en cuanto prestación contributiva (en determinados supuestos) como asistencial. En esta línea, el escrito del Abogado del Estado pone de manifiesto que la normativa estatal en materia de prestación farmacéutica ha tratado de contribuir a la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud, mediante estrategias de uso racional de los medicamentos y de control del gasto farmacéutico, excluyendo incluso de la financiación pública un determinado medicamento o sometiendo a reservas singulares las condiciones de prescripción, dispensación o financiación de determinados medicamentos.

f) A continuación, señala el escrito del Abogado del Estado que los preceptos de las Leyes 16/2003 y 29/2006, relativos a la ordenación de las prestaciones sanitarias, son formal y materialmente básicos. Si se atiende al carácter de elementos normativos uniformes o de denominador común en todo el ámbito nacional que las bases tienen necesariamente, dicho carácter se advierte en el contenido de los preceptos de las leyes que en el presente conflicto nos sirven como parámetro de constitucionalidad. Tales preceptos, teniendo en cuenta la trascendencia de la prestación que regulan, tratan de proporcionar al sistema sanitario una regulación mínimamente uniforme, a partir de la cual podrá cada Comunidad Autónoma desarrollar sus competencias estatutarias, sin olvidar, como ha quedado señalado, que en esta materia las competencias Estado-Comunidades Autónomas no se articulan en torno al binomio bases-desarrollo, sino que las “condiciones básicas” agotan la materia, en cuanto son competencia exclusiva del Estado.

En la fijación por el Estado de la condición de asegurado concurre indudablemente la exigencia material de lo básico, y así, según refiere, se pronuncia la STC 136/2012, FJ 5, en la que se afirma el carácter materialmente básico de la definición de quiénes pueden considerarse asegurados y tener acceso al Sistema Nacional de Salud.

En cuanto a la regulación por el Estado de la participación de los beneficiarios en el pago de los productos y especialidades farmacéuticas, el fundamento jurídico 5 de la STC 136/2012, ha calificado “como básica la definición del sistema de financiación de la sanidad” y ha considerado incluida en tal definición “tanto la garantía general de financiación pública como, dentro de esta garantía, los supuestos en los que algunas prestaciones comunes que no son básicas (las ‘suplementarias’ y de ‘servicios accesorios’) pueden estar sujetas a una financiación adicional con cargo al usuario del servicio (tasa o ‘copago’)”, concluyendo el Tribunal que “la definición de la modalidad de financiación aplicable a las diferentes prestaciones sanitarias, y en qué supuestos procede el pago de aportaciones por sus destinatarios, tiene una incidencia central en la forma de prestación del propio servicio, constituyendo así también un elemento nuclear del propio ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, que en consecuencia debe ser regulado de manera uniforme, por garantizar el mínimo común de prestaciones sanitarias cubierto por financiación pública en todo el territorio nacional”.

De esta forma, señala el Abogado del Estado, el Tribunal considera que la financiación es un elemento esencial de las prestaciones básicas del sistema nacional de salud y su regulación ha de reservarse al Estado para garantizar la igualdad en todo el territorio nacional, tanto de su definición como de las condiciones en que las mismas han de ser prestadas.

g) Seguidamente, el escrito del Abogado del Estado examina las competencias del País Vasco en materia de sanidad. El artículo 18 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco, aprobado por Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre (EAPV), delimita las competencias del País Vasco en materia de sanidad.

Ahora bien, subraya el escrito del Abogado del Estado que, de acuerdo con la reiterada doctrina del Tribunal, esas competencias autonómicas se hallan condicionadas a la absoluta indemnidad de las estatales reconocidas en la Constitución, con la extensión que las ha definido el Tribunal Constitucional. Así pues, tal atribución competencial a la Comunidad Autónoma ha de actuarse dentro de los límites de lo establecido en los números 1, 2, 16 y 17 del apartado primero del artículo 149 CE, pues las Comunidades Autónomas asumen sus competencias en el marco de la Constitución y respetando las competencias reservadas al Estad*o* ex artículo 149.1 CE.

En definitiva, según el escrito del Abogado del Estado, se reconoce “a las Comunidades Autónomas la potestad de dictar leyes que tengan ‘incidencia sobre el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales’”, pero se excluye que puedan “regular las condiciones básicas del ejercicio de los derechos o posiciones jurídicas fundamentales” (STC 154/1988) y, precisamente, dentro de esa normativa mínima que las Comunidades Autónomas han de respetar en su integridad, se halla la definición de los ámbitos subjetivo y objetivo de la prestación sanitaria del Sistema Nacional de Salud, a las que han de tener acceso sus usuarios en condiciones de igualdad efectiva (STC 136/2012, FJ 5).

h) Prosigue el escrito del Abogado del Estado examinando la alegada contradicción del régimen vasco de prestaciones sanitarias recogido en el Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, con la normativa estatal.

Del preámbulo del decreto impugnado se desprende que la Comunidad Autónoma vasca persigue consolidar su propia política sanitaria —complementando el estatus prestacional básico estatal y las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud— amparándose formalmente en el desarrollo del ordenamiento básico.

Precisamente, recuerda el escrito del Abogado del Estado que, en relación con la competencia autonómica citada, manifiesta el Consejo de Estado, en su dictamen núm. 796/2012, que “la invocación por el Decreto 114/2012 en su preámbulo del título competencial correspondiente al desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado (art. 18.1 EAPV) no parece tener virtualidad para justificar la regulación que incorpora ya que no es ésta un desarrollo, sino, al contrario, una disciplina divergente con la estatal e incompatible con ella. Ni la legislación básica del Estado deja espacio, como se ha dicho, para, en este concreto punto, modificar su regulación material de las condiciones de asegurado y beneficiario ni puede presentarse como un desarrollo de la ley estatal una norma que explícitamente tiene por finalidad establecer el acceso de personas que denomina ‘excluidas’ (art. 1 del Decreto 114/2012) por la ley que supuestamente desarrolla”.

Del artículo 1 del Decreto 114/2012, que define el objeto de la norma deduce el escrito del Abogado del Estado, con toda claridad, que la finalidad del Decreto objeto del conflicto entraña una vulneración de las competencias estatales a cuyo amparo se ha dictado la normativa vigente en materia de prestación sanitaria (art. 149.1.1, 2, 16 y 17 CE). Si lo que se persigue es la ampliación del concepto de asegurado y de beneficiario del Sistema Nacional de Salud en la Comunidad Autónoma de Euskadi y la complementación de las condiciones financieras básicas en los términos que seguidamente desarrolla, el Decreto 114/2012 incurre en inconstitucionalidad mediata por contradicción con la normativa estatal expuesta.

La regulación esencial del acceso a las prestaciones sanitarias públicas en la Comunidad Autónoma de Euskadi se halla contenida en el artículo 2 del Decreto 114/2012, que tras permitir en su apartado primero el acceso a las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Vasco de Salud a los asegurados o beneficiarios del Sistema Nacional de Salud, añade en sus apartados segundo y tercero nuevos supuestos de adquisición del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias respecto a los previstos en la legislación estatal.

El artículo 3 de la Ley 16/2003, modificado por Real Decreto-ley 16/2012, se encarga de definir en su apartado primero la condición de asegurado como aquella persona a la que se garantizará “la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud”, detallando en los siguientes apartados los supuestos que han de concurrir y los requisitos que han de acreditar quienes pretendan ostentar tal condición y precisando su apartado quinto que quienes “no tengan la condición de asegurado o de beneficiario del mismo podrán obtener la prestación de asistencia sanitaria mediante el pago de la correspondiente contraprestación o cuota derivada de la suscripción de un convenio especial”.

Para el Abogado del Estado la regulación de la condición de asegurado se incardina entre las “condiciones básicas de igualdad” en el ejercicio del derecho a la protección de la salud y, por tanto, queda amparada además de por el núm. 16, por el título competencial que prevé el núm. 1 del artículo 149.1 CE, de modo que la determinación de la condición de asegurado, su reconocimiento y control, junto con la regulación del catálogo de prestaciones sanitarias vienen a fijar el contenido primario y común del derecho a la protección de la salud, ya que en esta materia no pueden articularse las competencias Estado-Comunidades Autónomas en torno al binomio bases-desarrollo, sino que las “condiciones básicas” agotan la materia, en cuanto son competencia exclusiva del Estado.

De este modo, la divergencia existente entre el precepto autonómico y el estatal no puede entenderse, según el escrito del Abogado del Estado, como un mero desarrollo de éste por aquél cuando su verdadera pretensión es establecer el acceso de personas que denomina “excluidas” (art. 1 del Decreto 114/2012) por la norma que supuestamente desarrolla. Para el Abogado del Estado, la absoluta identificación que hace el Decreto impugnado de las prestaciones a recibir del Sistema Vasco de Salud por los no incluidos en el Sistema Nacional de Salud con las prestaciones de los sí incluidos supone una ruptura del Sistema Nacional de Salud, con el consiguiente vaciamiento competencial del Estado respecto de los títulos que se recogen en el artículo 149.1.16 y 17 CE. Prueba inequívoca de esta afirmación es que la reforma aprobada por el Estado en virtud del Real Decreto-ley 16/2012 deviene de imposible aplicación en el País Vasco, pese a su trascendencia en orden a garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y de la política económica en general.

Por otra parte, entiende el escrito del Abogado del Estado que la inconstitucionalidad del artículo 2 del Decreto 114/2012 deriva también de su contradicción con el artículo 3 bis de la Ley 16/2003, añadido por Real Decreto-ley 16/2012, que entiende amparado competencialmente en el título que al Estado atribuye el artículo 149.1.17 CE en materia de “régimen económico de la seguridad social”, en tanto se ha de distinguir entre el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria (*ex* artículo 149.1.17 CE) y la prestación misma de dicha asistencia *(*ex artículo 149.1.16 CE).

El Abogado del Estado considera que es posible concluir que, dado que la competencia del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en materia de reconocimiento del derecho a la prestación sanitaria deriva de que el reconocimiento de prestaciones de la Seguridad Social, como ocurre con la cotización o la recaudación, implica directamente la gestión de los recursos financieros del sistema y, por tanto, de la caja única de la Seguridad Social, entrañando ello su inclusión en el régimen económico de la Seguridad Social que, tal y como indica la doctrina constitucional, no es susceptible de traspaso a las Comunidades Autónomas, la Comunidad Autónoma del País Vasco carece de competencia para extender el reconocimiento del derecho a personas distintas de las previstas en la normativa estatal.

Finalmente, sostiene el escrito del Abogado del Estado que la inconstitucionalidad apreciada en el artículo 2.3 del Decreto 114/2012 se debe a su contradicción con el nuevo artículo 3 *ter* Ley 16/2003, añadido por el Real Decreto-ley 16/2012, en el que se relacionan los supuestos de asistencia sanitaria en situaciones especiales y con el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la nueva redacción dada por la disposición final tercera del Real Decreto-ley 16/2012 (“Los extranjeros tienen derecho a la asistencia sanitaria en los términos previstos en la legislación vigente en materia sanitaria”) y que ha sido dictada al amparo de la competencia que al Estado atribuye el artículo 149.1.2 CE en materia de extranjería (disposición final primera del Real Decreto-ley 16/2012).

i) Prosigue el escrito del Abogado del Estado afirmando que la denuncia de inconstitucionalidad dirigida contra los artículos 3, 4, 5, 6.1 y 2 del Decreto 114/2012 se sustenta por su conexión con el artículo 2 del mismo Decreto, en tanto constituyen previsiones accesorias o instrumentales de dicho precepto, de modo que iguales motivos a los expuestos para fundamentar la inconstitucionalidad del artículo 2 estima el Abogado del Estado que concurren en aquellos:

En efecto, el artículo 3 del Decreto 114/2012 viene a definir el ámbito objetivo de la norma, al prescribir que las personas a las que se refieren los apartados segundo y tercero del artículo 2 tendrán derecho a las prestaciones sanitarias “en las mismas condiciones de calidad y con la misma extensión que las correspondientes a la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos del Sistema Nacional de Salud”. Este artículo, en estrecha conexión con el anterior artículo 2, el escrito del Abogado del Estado lo estima viciado de inconstitucionalidad por iguales motivos que los señalados para este precepto y, concretamente además, al afectar a los extranjeros no registrados ni autorizados como residentes en España; por vincular sus previsiones a las personas referidas en el artículo 2.3, entra en evidente contradicción con lo dispuesto en el artículo 3 *ter* de la Ley 16/2003 y el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/2000, vulnerando la competencia estatal del artículo 149.1.2 CE.

El artículo 4 del Decreto 114/2012 atribuye el reconocimiento de la asistencia sanitaria de los extranjeros no registrados ni autorizados como residentes en España a las Direcciones Territoriales del Departamento de Sanidad y Consumo de la Comunidad Autónoma, por lo que la inconstitucionalidad que se le imputa deriva, según el escrito del Abogado del Estado, de motivos idénticos a los expuestos para el artículo 2. Se resalta su absoluta contradicción con los artículos 3 *bis* y 3 *ter* de la Ley 16/2003 y la especial vulneración que ello entraña de los títulos competenciales comprendidos en los núms. 2 y 17 del artículo 149.1 CE.

El artículo 5 del Decreto 114/2012, en cuanto regula el título identificativo a expedir a favor de las personas a las que inconstitucionalmente, según el escrito del Abogado del Estado, el Decreto vasco reconoce la condición de asegurado o beneficiario en el artículo 2 apartados segundo y tercero, incurre por los mismos motivos en la inconstitucionalidad que se predica de dicho precepto.

Según el escrito del Abogado del Estado, los apartados primero y segundo del artículo 6, en la medida que contienen normas aplicativas del régimen de la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud a los asegurados a los que el Decreto vasco extiende indebidamente el acceso a la prestación sanitaria, por lo que también adolecen de inconstitucionalidad por los mismos motivos predicados respecto del artículo 2 del Decreto 114/2012.

Para el Abogado del Estado, las previsiones que se contienen en el artículo 8 del Decreto 114/2012 desconocen la normativa estatal que establece el régimen de dispensación de los productos farmacéuticos: por un lado, ignorando lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 16/2003, que reserva al Estado la decisión sobre la financiación pública de un determinado medicamento o producto sanitario mediante la aprobación del Nomenclátor oficial de productos farmacéuticos del Sistema Nacional de Salud; por otro, incumpliendo lo previsto en el artículo 89.1 *in fine* de la Ley 29/2006, que, tras la reforma operada por el Real Decreto-ley 16/2012, impide que las Comunidades Autónomas establezcan “de forma unilateral, reservas singulares específicas de prescripción, dispensación y financiación de fármacos o productos sanitarios”.

Es más, para el Abogado del Estado, como ya quedara señalado, el propio artículo 89 apartados tercero y quinto de la Ley 29/2006 señala que la “decisión de excluir total o parcialmente o someter a condiciones especiales de financiación los medicamentos ya incluidos en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud” se hará por el Estado “teniendo en cuenta el precio o el coste del tratamiento de los medicamentos comparables existentes en el mercado y las orientaciones del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud”.

Subraya así el escrito del Abogado del Estado que la concreción de la participación de los usuarios en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud corresponde única y exclusivamente al Estado, como garante de la equidad y cohesión del sistema. Las Comunidades Autónomas no están facultadas para diseñar cada una libremente el complemento financiero de la aportación de los usuarios de la prestación farmacéutica pues ello supondría una ruptura de la igualdad en el acceso a tal prestación. Por tanto, para el Abogado del Estado, la extensión de la cobertura financiera que se prevé en el artículo 8 impugnado repercute directamente en la financiación de productos farmacéuticos cuando esta es una cuestión cuya regulación corresponde al Estado, al amparo de la competencia que le reconoce el artículo 149.1.16 y 17 CE.

Por su íntima conexión con el artículo 8, el escrito del Abogado del Estado denuncia igualmente la inconstitucionalidad de los apartados segundo y tercero del artículo 7: el apartado segundo en cuanto reconoce el derecho a la cobertura del artículo 8 a las personas que mencionan los apartados segundo y tercero del artículo 2, y el apartado tercero, al prescribir el reintegro de gastos por el exceso abonado en oficinas de farmacias ubicadas fuera de la Comunidad Autónoma de Euskadi a quienes “tengan derecho a la extensión de la cobertura financiera”.

La disposición final primera, al facultar al titular de la Consejería de Sanidad para modificar libremente —esto es, para realizar “adaptaciones del modelo oficial de receta y órdenes de enfermería que se precisen para su actualización o adaptación a la normativa o a los requerimientos operativos que requiera la prestación farmacéutica en la Comunidad Autónoma de Euskadi”— el modelo oficial de receta médica y órdenes de enfermería, se halla, según el escrito del Abogado del Estado, viciada de inconstitucionalidad, por infringir el Real Decreto 1718/2010, de 17 de diciembre, sobre receta médica y órdenes de dispensación que, dictado en desarrollo de los artículos 19.6 y 77.6 y 8 de la Ley 29/2006, se ampara en la competencia exclusiva que, en materia de legislación sobre productos farmacéuticos, atribuye al Estado el artículo 149.1.16.a CE (exposición de motivos y disposición final primera.1). De acuerdo con el escrito del Abogado del Estado, el contenido de este Real Decreto no puede tacharse de insuficiente rango, al objeto de satisfacer el carácter formal básico, pues este Tribunal ha admitido reiteradamente el carácter de normas básicas aprobadas por Reales Decretos, especialmente, la STC 32/1983, dictada en materia sanitaria, que reconoce el carácter básico de determinadas disposiciones en las que no concurre rango formal de ley por contener medidas inseparables de la ordenación normativa básica, si se quiere que ésta tenga el efecto pretendido (reiterado en el FJ 60, STC 31/2010).

Igualmente, el escrito del Abogado del Estado considera que adolece de inconstitucionalidad por los motivos imputados a los artículos 2 y 8 Decreto 114/2012, la previsión contenida en el último inciso de esta disposición final primera, que faculta al Consejero de Sanidad y Consumo para dictar cuantas disposiciones requiera, tanto la emisión del título identificativo del artículo 5 a favor de las personas referidas en el artículo 2 apartados segundo y tercero, como el establecimiento del procedimiento de reintegro de gastos previsto en el artículo 8.2.

3. Por providencia de 24 de julio de 2012, el Pleno de este Tribunal, a propuesta de su Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia así como dar traslado de la demanda y de los documentos presentados al Gobierno Vasco al objeto de que, en el plazo de 20 días, aportara cuantos documentos y alegaciones considerase convenientes. Asimismo, se tuvo por invocado el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 64.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la decisión impugnada desde la fecha de interposición del conflicto, y se acordó comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, por si ante la misma estuviera impugnado o se impugnare la citada decisión, para suspender, en su caso, el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el artículo 61.2 LOTC; igualmente, se acordó publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del País Vasco”.

4. Por escrito registrado ante este Tribunal el 26 de septiembre de 2012, las Sras. Letradas de los servicios jurídicos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco presentaron sus alegaciones, que se resumen a continuación:

a) Comienzan señalando que la tesis impugnatoria se construye en base a una cascada de títulos competenciales que operarían de forma simultánea, alternativa o acumulada. Se trata de las atribuciones que, a favor del Estado, realiza el artículo 149.1.1, 16 y 17 CE al que, para el supuesto de los extranjeros, se añade el artículo 149.1.2 CE, si bien el grueso de la argumentación gira en torno al artículo 149.1.1 CE. Para Las Letradas autonómicas la mezcla indiscriminada de títulos competenciales (artículo 149,1.1; 16 y 17 CE) oscurece el debate.

Por ello, el escrito de las representantes del Gobierno Vasco considera necesario articular su defensa sobre la constitucionalidad de la norma impugnada en torno a seis grandes apartados.

b) En primer término, recuerda que también la Comunidad Autónoma es garante del derecho proclamado en el artículo 43 CE. En efecto, del artículo 43 de la Constitución cabe extraer un mandato al legislador; si bien, a diferencia de lo que parece deducirse del escrito de demanda, ese legislador en el texto constitucional no es en exclusiva el legislador estatal, sino el que en cada caso resulte competente de acuerdo con el bloque de constitucionalidad. Para la representación del Gobierno Vasco, la Constitución, interpretada por la jurisprudencia constitucional, de acuerdo con el valor esencial de la salud pública y su articulación en condiciones que promuevan la igualdad real de los ciudadanos (art. 9.2 CE), ordena a los poderes públicos que regulen, establezcan y controlen un sistema que debe proveer con carácter universal las correspondientes prestaciones y servicios sanitarios (SSTC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 5, y 87/1985, de 16 de julio, FJ 2).

c) A continuación, procede el escrito de las representantes del Gobierno Vasco a subrayar que, pese a la profusa argumentación contenida en el escrito del Abogado del Estado en torno al artículo 149.1.1 CE, este precepto no es citado entre los títulos competenciales utilizados por el Estado para dictar el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, cuya supuesta contravención por la norma autonómica ha motivado la impugnación del Estado. Recuerda así el escrito de las representantes del Gobierno Vasco que, de forma constante y categórica, el Tribunal Constitucional ha declarado que, de coincidir, el ámbito competencial del artículo 149.1.1 CE con otro sectorial del Estado, aquél quedará absorbido por éste. Por tanto, el contenido básico del derecho a la asistencia sanitaria sí corresponde establecerlo al Estado, pero, no en virtud del título recogido en el artículo 149.1.1 CE, sino del título competencial para regular las bases de la sanidad contemplado en el artículo 149.1.16 CE.

d) Prosigue el escrito de la representación del Gobierno Vasco negando que quepa encuadrar la regulación controvertida en la materia relativa a Seguridad Social recogida en el artículo 149.1.17 CE. Para la representación autonómica, ya se considere el Sistema Nacional de Salud como el fruto de una evolución del Sistema de Seguridad Social que ha desembocado en una estructura distinta, autónoma y disgregada de aquél, ya se entienda que no ha alcanzado ese grado de separación, manteniéndose como una organización del Sistema de Seguridad Social a cuyo través se provee de prestaciones sanitarias a la población, lo cierto es que ambas visiones, a los efectos del debate competencial, permiten extraer el título competencial del artículo 149.1.17 CE del fundamento competencial de las acciones normativas (estatales o autonómicas) que versen sobre la asistencia sanitaria, pues ésta es elemento nuclear del ámbito competencial *ex* artículo 149.1.16 CE.

En efecto, señala el escrito de las representantes del Gobierno Vasco, que el hecho de que todavía pervivan continuas referencias a la asistencia sanitaria como una prestación de Seguridad Social en nuestro ordenamiento jurídico y que, en determinados supuestos, en base a esa tradición, persista el uso de categorías conceptuales útiles para la regulación, no permite sostener (pues al fin y al cabo son cuestiones adjetivas) que la asistencia sanitaria sea, en el texto constitucional, una prestación de Seguridad Social y que sea el artículo 149.1.17 CE el que deba ser empleado para dilucidar les contiendas competenciales en torno a la asistencia sanitaria. Así lo habría declarado el Tribunal Constitucional en su STC 98/2004, de 25 de mayo.

Respecto al contenido de los preceptos concretos, el Real Decreto-ley 16/2012 establece el ámbito subjetivo con derecho a asistencia sanitaria pública y gratuita y las medidas relacionadas con la financiación de la prestación farmacéutica, ámbito subjetivo que el Decreto vasco impugnado amplía a la par que prevé una mayor aportación pública en la financiación de las prestaciones farmacéuticas.

Atendido el objeto del conflicto trabado por el Estado, señala el escrito de las representantes del Gobierno Vasco que el debate es asimismo privativo del ámbito de la sanidad, pues tal y como afirma el Tribunal Constitucional, en su STC 98/2004, de 25 de mayo, ni tan siquiera por el mero hecho de suscitarse una diferencia sobre los aspectos económicos de las prestaciones sanitarias deviene procedente el título del artículo 149.1.17 CE.

e) Una vez encuadrada la controversia competencial en la materia sobre sanidad, procede el escrito de las representantes del Gobierno Vasco a recordar el orden competencial en la materia. De conformidad con el artículo 149.1.16 CE, el Estado tiene competencia exclusiva en materia de “Sanidad exterior. Bases y coordinación general de la sanidad y legislación sobre productos farmacéuticos”, y, de conformidad con el artículo 18 del Estatuto de Autonomía, la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene atribuidas competencias de desarrollo legislativo y ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad interior, así como la ejecución de la legislación del Estado sobre productos farmacéuticos.

De acuerdo con el escrito de las representantes del Gobierno Vasco, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de delimitar, con precisión, el alcance de este título competencial distinguiendo, por un lado, las “bases y coordinación general de la sanidad» y, por otro, la «legislación sobre productos farmacéuticos”. Cabe decir, empezando por esta última expresión, que, para el Alto tribunal, la materia “productos farmacéuticos” no comprende todo lo que se refiere a medicamentos, sino que se concreta, específicamente, en su ordenación “en cuanto ‘sustancias’ cuya fabricación y comercialización está sometida —a través de las correspondientes actividades de evaluación, registro, autorización, inspección y vigilancia— al control de los poderes públicos, en orden a garantizar los derechos de los pacientes y usuarios que los consumen” (STC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 5).

En lo que respecta a la competencia que sobre las bases atribuye al Estado el artículo 149.1.16 CE existe una consolidada doctrina del Tribunal Constitucional que ha afirmado que el cometido de las normas básicas es imponer una regulación uniforme y de vigencia en todo el territorio nacional, con lo cual se asegura, en aras de intereses generales superiores a los de cada Comunidad Autónoma, un común denominador normativo a partir del cual cada Comunidad, en defensa del propio interés general, podrá establecer las peculiaridades que estime convenientes, dentro del marco de competencias que la Constitución y su Estatuto le hayan atribuido sobre la misma materia.

La norma autonómica no completa, pormenoriza, detalla o precisa la regulación de la norma estatal al modo obligado para el reglamento ejecutivo, sino que, a su través, se ejercita la competencia autonómica y los límites que, para tal ejercicio, deriven de la normativa básica deben siempre permitir, conforme a la doctrina constitucional sobre las bases, la introducción de alternativas propias, acomodadas a sus intereses y características, siempre que no desvirtúen las normas básicas estatales. Una ley básica que no deje ningún espacio para que se despliegue la competencia de desarrollo normativo autonómica vulneraría el régimen constitucional y estatutario de distribución de competencias.

Por todo ello, de acuerdo con el escrito de las representantes del Gobierno Vasco, no puede acogerse la postura de la Abogacía del Estado que, siguiendo la parca argumentación que ofrece el dictamen emitido por el Consejo de Estado (que cuenta con un voto discrepante), construye su posición sobre una premisa equivocada que le conduce a conclusiones desacertadas, concluyendo que nos encontramos ante una regulación cerrada que impide el acceso a las prestaciones del sistema vasco de salud a personas distintas de las que lo son del Sistema Nacional de Salud.

Respecto al otro aspecto de este mismo título competencial incluido en el artículo 149.1.16 CE, “coordinación general de la sanidad”, el Tribunal Constitucional, diferenciándolo claramente de la competencia relativa a la fijación de bases, ha perfilado sus contornos a partir de la finalidad que persigue, a saber: “la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones, y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente la realidad misma del sistema” (STC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2; 42/1983, de 20 de mayo, FJ 3; 80/1985, de 4 de julio, FJ 2, y 22/2012, de 16 de febrero). En cualquier caso, dado que la coordinación presupone el ejercicio de competencias por parte de las comunidades autónomas en materia de sanidad, el Estado, al coordinarlas, debe respetarlas.

f) Una vez examinados los títulos competenciales y encuadrada la materia controvertida en la materia sanitaria, procede la representación del Gobierno Vasco a examinar las concretas impugnaciones realizadas. Se recuerda que el núcleo de la demanda gira en torno a los artículos 2 y 8 del Decreto 114/2012, remitiéndose la Abogacía del Estado, para la impugnación del resto de los artículos, a las alegaciones esgrimidas respecto a estos dos.

Señala el escrito que el Real Decreto-ley 16/2012 otorga una nueva redacción al artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, respecto al acceso a las prestaciones sanitarias públicas definiendo la condición de asegurado y de beneficiario, estableciendo que aquellas personas, fuera de la denominada asistencia sanitaria en situaciones especiales, que no ostenten aquella condición podrán obtener la prestación de asistencia sanitaria mediante el pago de la correspondiente contraprestación o cuota derivada de la suscripción de un convenio especial.

En el ejercicio de su competencia de desarrollo de la legislación básica del Estado, el artículo 2 del Decreto 114/2012 prevé, en el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco, el acceso a las prestaciones sanitarias públicas de quienes ostenten la condición de asegurado o beneficiario del Sistema Nacional de Salud, y, además, de todas aquellas personas que dispusiesen de la tarjeta individual sanitaria a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 16/2012, así como de aquellas personas que cumplan los requisitos previstos en el apartado tercero de este artículo (empadronamiento en cualquiera de los municipios de la Comunidad Autónoma con un año de antigüedad; ser receptor de prestaciones económicas integradas en el sistema vasco de garantía de ingresos e inclusión o tener ingresos inferiores a la cuantía correspondiente a la renta básica para la inclusión y protección social y no tener acceso a un sistema de protección sanitaria pública por cualquier otro título).

Se mejora así, de acuerdo con el escrito de las representantes del Gobierno Vasco, en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma el mínimo común denominador fijado por el legislador estatal a través del ejercicio de las competencias estatutariamente reconocidas. El alcance y la graduación de la gratuidad así como de las bonificaciones económicas en las prestaciones sanitarias y farmacéuticas dependerán de la regulación que, en cada momento histórico o temporal, apruebe el legislador, de acuerdo con las exigencias derivadas de las circunstancias cambiantes, respetando los límites constitucionales.

Dicho ejercicio resulta, según el escrito del Gobierno Vasco, igualmente respetuoso con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de les extranjeros en España y su integración social, dictada al amparo de la competencia que al Estado atribuye el artículo 149.1.2 CE, y que, en la redacción dada por la disposición final tercera del Real Decreto-ley 16/2012, que regula el derecho a la asistencia sanitaria de los extranjeros en España, se ha limitado a señalar que el mismo lo será “en los términos previstos en la legislación vigente en materia sanitaria”, legislación de la que forma parte la legislación de las Comunidades Autónomas. De ahí que difícilmente quepa concluir, como hace la Abogacía del Estado, que haya podido producirse una infracción del citado precepto y, *a fortiori*, de la competencia estatal del artículo 149.1.2 CE.

Asimismo, recuerda el escrito de las representantes del Gobierno Vasco que el Decreto 25/1988, dictado en el marco de la Ley 14/1986, de 25 de abril, general de sanidad, permitió en su día acceder al sistema sanitario vasco a quienes carecían de recursos económicos y no tenían la condición de beneficiarios de la protección de la Seguridad Social. Debe recordarse, en este sentido, que la mencionada ley, que a día de hoy permanece inalterada, sigue manteniendo como precepto básico que “todos los españoles y los ciudadanos extranjeros que tengan su residencia en el territorio nacional tienen derecho a la protección de la salud y a la atención sanitaria” (art. 1).

Sorprende, por ello, según el Gobierno Vasco, que la adopción de una medida que mantiene la senda iniciada casi un cuarto de siglo atrás y respecto a la cual el Estado se aquietó, admitiendo, tácitamente, que el bloque de constitucionalidad permite a las Comunidades Autónomas con competencias en materia de sanidad determinar el ámbito subjetivo de sus prestaciones con respeto siempre al marco básico estatal, resulte puesta en entredicho ahora estimando la representación estatal que con ella se vulnera la Constitución.

Así, el ámbito subjetivo del acceso a la asistencia sanitaria que contempla el Decreto 114/2012 garantiza a todas aquellas personas que ostenten la condición de asegurado o beneficiario el derecho reconocido por la legislación básica, lo cual ya constituye una garantía de la existencia de “un sistema normativo sanitario nacional con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español”, que es lo que reclama el título competencial recogido en el artículo 149.1.16 CE, sin perjuicio de que, de conformidad con el artículo 18 EAPV y, en virtud del principio de autonomía financiera, con pleno respeto de aquel mínimo homogéneo, el Decreto 114/2012 permita, también, el acceso a la asistencia sanitaria gratuita de otros colectivos de personas.

Para la representación del Gobierno Vasco siempre que quede garantizada la sostenibilidad económica del sistema y, en la medida en que ello no perjudique el derecho a la protección de la salud de los asegurados y beneficiarios del País Vasco, las connotaciones que esta ampliación de la cobertura de la sanidad pública gratuita puedan tener en el derecho recogido en el artículo 43 CE —e incluso en el derecho a la integridad personal recogido en el artículo 15 CE— sólo pueden considerarse mejoras que la Comunidad Autónoma del País Vasco puede abordar conforme al régimen constitucional de distribución de competencias.

g) De acuerdo con el escrito de las representantes del Gobierno Vasco, con la ampliación subjetiva que realiza el artículo 8 del Decreto 114/2012 de la prestación farmacéutica a las personas que, conforme a la normativa básica no tienen la condición de asegurado ni beneficiario, la situación que se presenta es similar a la producida en el ámbito de las prestaciones sanitarias. Es decir, siempre que quede garantizada la sostenibilidad económica del sistema con los fondos de la propia Comunidad Autónoma, esa ampliación no afectará a la regulación uniforme mínima impuesta por la legislación básica, ya que la incorporación de estos colectivos no tiene que suponer menoscabo alguno en los derechos de aquellos que sí tienen reconocida esa prestación por la normativa básica.

El legislador estatal, en el artículo 94.1 de la Ley 29/2006, ha introducido el nivel de renta como factor a considerar para llegar a un determinado nivel de financiación pública, así como los supuestos de financiación íntegra con cargo a fondos públicos. El apartado segundo del referido precepto mantiene que la participación en el pago podrá modularse por el Gobierno teniendo en cuenta una serie de criterios; todo lo cual permite mantener que ese nivel de financiación pública del medicamento no se presente como una cuestión inmutable ni siquiera en la propia legislación básica.

Pues bien, según alega el Gobierno Vasco, en la medida en que la actuación del legislador estatal debe enmarcarse en el ámbito de su competencia en materia de bases y coordinación de la sanidad del artículo 149.1.16 CE, la Comunidad Autónoma debe tener margen para desarrollar y, en su caso, mejorar en su ámbito territorial aquel mínimo común denominador a través del ejercicio de las competencias estatutariamente reconocidas.

En este contexto, el Decreto 114/2012, que mantiene la garantía general de financiación pública y respeta los supuestos en los que procede el pago de aportaciones por los usuarios, solamente introduce variaciones en la cuantía de la aportación mejorando el mínimo estatal. Asimismo, atendiendo, como hace el legislador estatal, a la especial situación de desprotección de determinados colectivos, establece una serie de exenciones para las personas que integran los mismos.

El Tribunal Constitucional, según refiere, admite que la regulación autonómica pueda incrementar, en virtud de sus disponibilidades financieras, el disfrute de los medicamentos que han sido ya financiados públicamente con un porcentaje unitario mínimo. Así, la Sentencia 98/2004 afirma (FJ 7):

“Y siendo una de las citadas prestaciones el medicamento, es evidente que el acceso al mismo en condiciones de igualdad presupone necesariamente una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español que establezca un sistema de precios de referencia a los efectos de determinar el alcance de su financiación pública, de tal modo que quede garantizado a todos los ciudadanos, con independencia de la Comunidad Autónoma en que residan, el disfrute de medicamentos financiados públicamente al menos en un mismo porcentaje mínimo, susceptible, como ha quedado ya dicho, de ser incrementado en virtud de las disponibilidades financieras de cada Comunidad en cuestión”.

Así pues, de acuerdo con el escrito de la representación del Gobierno Vasco, el Decreto impugnado no supone ninguna distorsión respecto al carácter de “mínimo común denominador” que la regulación básica impone. Esta última despliega todos sus efectos sin que se vea para nada alterada la estructuración unitaria y en condiciones de igualdad de los ámbitos subjetivo y objetivo del sistema nacional de salud. En la medida en que no se detecta ningún supuesto en el que la aportación pública prevista por la legislación básica resulte minorada, la aportación pública resulta susceptible de ser incrementada en virtud de las disponibilidades financieras de las Comunidades Autónomas, tal y como resulta del contenido del Decreto 114/2012.

h) Sentado que la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia para desarrollar las bases dictadas por el Estado en materia de sanidad, incorporando en su ámbito territorial una mejora respecto al mínimo común denominador que las primeras configuran, y que tal desarrollo resulta conforme al ordenamiento jurídico, señala el escrito de las representantes del Gobierno Vasco que tan sólo resta acreditar la garantía de la sostenibilidad financiera del sistema sanitario para desterrar la existencia de cualquier duda sobre el acomodo del Decreto impugnado a la normativa en vigor.

A efectos de acreditar esta sostenibilidad financiera del sistema sanitario vasco, el escrito de las representantes del Gobierno Vasco se acompaña de informes emitidos por el Departamento de Sanidad que concluyen que existiría en Euskadi una horquilla de entre 14.632 y 22.886 ciudadanos extranjeros sin permiso de residencia. Que el consumo real de servicios de estas personas es inferior al de la población en general, debido a que su edad media es muy inferior a la de aquélla, pues el 59,25 por 100 de los extranjeros sin residencia legal se concentra en el rango de 18 a 33 años de edad. Estudios contrastados afirman que consumen hasta 5 veces menos en farmacia, 4 veces menos en ingresos hospitalarios, etc. Asimismo, el coste adicional de la atención a estos colectivos puede situarse en torno al 0,2 por 100 del presupuesto sanitario del Gobierno Vasco. Que, atendiendo a la prevalencia en este colectivo de determinadas enfermedades infecto-contagiosas, resulta fundamental el contacto habitual de estas personas con los centros de atención primaria para su detección, tratamiento y seguimiento, de ahí que la denegación del acceso a estos servicios sanitarios implicaría la presencia de estas personas con una mayor frecuencia en los servicios de urgencia, con un resultado final mucho más costoso, tanto en términos económicos como clínicos, produciéndose, además, un riesgo de seguridad pública.

A la luz del conjunto de factores concurrentes, concluye el escrito del Gobierno Vasco que el coste adicional de atender a estos pacientes puede considerarse insignificante en relación con el total al que ha de hacer frente, teniendo en cuenta el valor sanitario y social que representa el mantenimiento de su cobertura sanitaria completa.

Respecto a la repercusión de la extensión de la cobertura financiera pública de la prestación farmacéutica, del informe emitido por la Dirección de Farmacia del Departamento de Sanidad y Consumo del Gobierno Vasco, resulta que la evolución del gasto farmacéutico a través de receta en el País Vasco muestra una tendencia a la baja, en valores similares a la media nacional. El escrito de alegaciones pone de manifiesto, como punto de inflexión relevante, el año 2011, en el que se pasó de un incremento del 3,8 por 100 a un decremento del 7,4 por 100. Esta reducción del gasto se ha visto confirmada en el ejercicio 2012, en el que la disminución de ese gasto alcanza un porcentaje estimativo del 3,53 por 100 respecto al presupuesto aprobado.

De acuerdo con el escrito de las representantes del Gobierno Vasco, la solvencia de la Administración sanitaria vasca se halla fuera de toda duda y así lo demuestra el puntual pago de la facturación farmacéutica y la falta de necesidad de acogerse a los instrumentos de financiación de deuda sanitaria a proveedores que han necesitado la mayor parte de las Comunidades Autónomas.

En virtud de las alegaciones referidas, finaliza solicitando la desestimación del conflicto planteado y, por medio de Otrosí propone al Pleno de este Tribunal que acuerde la apertura del oportuno incidente en el que se oiga a las partes sobre el levantamiento de la suspensión.

5. El Pleno, mediante providencia de 27 de septiembre de 2012, acordó unir a las actuaciones el escrito de la representación del Gobierno Vasco y, en cuanto a la solicitud formulada en el otrosí, oír al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, expusiera lo que considerase conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

El Abogado del Estado, en escrito registrado el 5 de octubre de 2012, instó el mantenimiento de la suspensión. El Pleno de este Tribunal Constitucional acordó, mediante el ATC 239/2012, de 12 de diciembre, levantar parcialmente la suspensión acordada.

6. Mediante providencia de 14 de noviembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el conflicto positivo de competencia planteado por el Abogado del Estado, en nombre del Gobierno, contra los artículos 1, 2 (apartados segundo y tercero), 3, 4, 5, 6 (apartados primero y segundo), 7 (apartados segundo y tercero), 8 (apartados primero y segundo) y disposición final primera del Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

El escrito de interposición del conflicto sostiene, como se ha desarrollado con detalle en los antecedentes, la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados por considerar que la regulación allí contenida excede de las competencias autonómicas, al vulnerar las competencias del Estado recogidas en los artículos 149.1.1, 149.1.2, 149.1.16, 149.1.17 CE. Por su parte, la representación del Gobierno de la Comunidad Autónoma sostiene la conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional de los preceptos impugnados.

2. El conflicto se interpone contra los artículos 1, 2 (apartados segundo y tercero), 3, 4, 5, 6 (apartados primero y segundo), 7 (apartados segundo y tercero), 8 y disposición final primera del Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

De acuerdo con el artículo 1 del Decreto114/2012, de 26 de junio, el mismo “tiene por objeto regular en la Comunidad Autónoma de Euskadi, el acceso a las prestaciones sanitarias contenidas en la cartera de servicios del Sistema Vasco de Salud a aquellas personas excluidas del ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por no tener la condición de asegurados ni de beneficiarios del mismo, así como la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica”.

El núcleo de la demanda gira en torno a la impugnación de los artículos 2 (apartados segundo y tercero) y 8 del Decreto 114/2012, remitiéndose la Abogacía del Estado, para la impugnación del resto de los artículos, a las alegaciones esgrimidas respecto a estos dos preceptos, por lo que centraremos preferentemente el juicio de constitucionalidad sobre los dos preceptos citados, al constituir el contenido de los mismos el núcleo de toda la impugnación.

De acuerdo con el artículo 2 del Decreto114/2012, de 26 de junio:

“1. En la Comunidad Autónoma de Euskadi podrán recibir las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Vasco de Salud las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por tener la condición de asegurados o beneficiarios del mismo.

2. También recibirán idénticas prestaciones sanitarias aquellas personas que dispusiesen de la Tarjeta Individual Sanitaria emitida en la Comunidad Autónoma de Euskadi con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 16/2012.

3. Así mismo, podrán recibir las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Vasco de Salud las personas que cumplan simultáneamente los siguientes requisitos:

a) Estar empadronadas en cualquiera de los municipios de la Comunidad Autónoma de Euskadi en el que tengan su domicilio habitual, por un periodo continuado de, al menos, un año inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud de reconocimiento de la asistencia sanitaria.

b) Ser persona perceptora de prestaciones económicas integradas en el Sistema Vasco de Garantía de Ingresos e Inclusión o tener ingresos inferiores a la cuantía correspondiente a la renta básica para la inclusión y protección social de acuerdo a su normativa reguladora.

c) No tener acceso a un sistema de protección sanitaria pública por cualquier otro título”.

Por tanto, el artículo 2 del Decreto 114/2012 tiene por objeto regular, en la Comunidad Autónoma de Euskadi, el acceso a las prestaciones sanitarias contenidas en la cartera de servicios del Sistema Vasco de Salud a aquellas personas que no tienen en la normativa básica estatal la condición de asegurados ni de beneficiarios del mismo.

Por otro lado, de acuerdo con el artículo 8 del mencionado Decreto 114/2012:

“1.- La cobertura prevista en el artículo anterior, en cuanto a la aportación de las personas usuarias a la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud supone las siguientes condiciones económicas:

a) Con carácter general, el porcentaje de aportación económica que corresponderá satisfacer a las personas usuarias, será del 40% sobre el precio de venta al público. Se exceptúan de tales condiciones los medicamentos sujetos al sistema de aportación reducida.

b) Con carácter singular, estarán exentos de aportación los usuarios y sus beneficiarios que pertenezcan a alguna de las siguientes categorías:

- Pensionistas, incluidas las personas perceptoras de pensiones no contributivas.

- Personas afectadas de síndrome tóxico y personas con discapacidad en los supuestos contemplados en su normativa específica.

- Personas perceptoras de Renta de Garantía de Ingresos.

- Personas paradas que han perdido el derecho a percibir el subsidio de desempleo en tanto subsista su situación.

- Personas con tratamientos derivados de accidente de trabajo y enfermedad profesional.

- Así mismo, están exentas de aportación aquellas personas que, comprendidas en los apartados segundo y tercero del artículo 2, se relacionan a continuación:

- Mayores de 65 años.

- Personas viudas.

- Personas huérfanas menores de 18 años.

- Personas con minusvalía en grado igual o superior al 33%.

2. La referida aportación se realizará en el momento de la dispensación. Si la dispensación se realiza en una oficina de farmacia ubicada fuera de la Comunidad Autónoma de Euskadi, el reintegro de lo abonado en exceso se ajustará a lo dispuesto en el artículo 7.3”.

El artículo 8 tiene así por objeto la regulación de las condiciones de aportación de los usuarios en relación con la prestación farmacéutica en Euskadi.

3. Las partes discrepan sobre el encuadramiento competencial que debe darse a los preceptos impugnados y, en este sentido, la materia regulada, según el Abogado del Estado, se encaja en los títulos competenciales recogidos en los apartados 1, 2, 16 y 17 del artículo 149.1 CE, ya sea como condición básica del ejercicio de un derecho constitucional (el derecho a la salud), como regulación que afecta a la inmigración y extranjería, como bases y coordinación general de la sanidad, o como régimen económico de la Seguridad Social.

Por su parte, la representación del Gobierno Vasco considera que la materia regulada se inserta en el título relativo a la sanidad, que, en lo que se refiere a lo básico, ha quedado reservado al Estado *ex* artículo 149.1.16 CE, mientras que en lo atinente al desarrollo y ejecución se atribuye a la Comunidad Autónoma del País Vasco, en virtud del artículo 18 de su Estatuto de Autonomía.

Partiendo del contenido de los preceptos impugnados y atendiendo a una consolidada doctrina de este Tribunal (SSTC 98/2004, de 25 de mayo, FFJJ 5 y 9; 136/2012, de 19 de junio, FJ 3; 211/2014, de 18 de diciembre, FJ 4; y 64/2017, de 25 de mayo, FJ 3, por todas), debemos concluir que el ámbito material más estrechamente relacionado con la presente controversia constitucional es el correspondiente a la “sanidad” (artículo 149.1.16 CE).

Así, tal y como afirmó este Tribunal en la STC 136/2012, FJ 5 —y ha reiterado más recientemente en las SSTC 33/2017, de 1 de marzo, FJ 4 y 97/2017, de 17 de julio, FJ 3, dictadas en fecha posterior a la modificación del Sistema Nacional de Salud, llevada a cabo por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril—, en lo que respecta a la determinación de las condiciones de asegurado y de beneficiario del sistema de salud es el título competencial previsto en el artículo 149.1.16 CE, sobre sanidad, el que tiene carácter prevalente.

A la misma conclusión se ha de llegar en relación con aquellas disposiciones impugnadas que se refieren a la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica, pues la norma vasca regula la prestación farmacéutica en su dimensión de “prestación sanitaria” del sistema de salud, al tener por cometido la regulación de uno de los aspectos fundamentales del acceso a la prestación farmacéutica, a saber, el de la financiación de los medicamentos. Así, y en la misma línea, este Tribunal ha encuadrado últimamente en la materia “sanidad”, a la que se refiere el artículo 149.1.16 CE, la fijación de importes máximos de financiación de las prestaciones ortoprotésicas, por afectar al régimen jurídico de una de las prestaciones proporcionadas por el Sistema Nacional de Salud, en cuanto que “el Sistema Nacional de Salud tiene por objeto y finalidad garantizar la protección de la salud de los ciudadanos, cometido que se instrumentaliza a través de un conjunto de servicios y prestaciones sanitarias de carácter preventivo, terapéutico, de diagnóstico, de rehabilitación, así como de promoción y mantenimiento de la salud. De este modo, proporciona a todos los ciudadanos una serie de prestaciones de atención sanitaria de índole diversa, como la atención primaria y especializada, las prestaciones complementarias (entre ellas, la prestación ortoprotésica y el transporte sanitario), los servicios de información y documentación sanitaria, y la ‘prestación farmacéutica’ (configurada tanto por los medicamentos como por los productos sanitarios necesarios para conservar o restablecer la salud de acuerdo con las concretas necesidades clínicas de los usuarios)” [STC 99/2017, de 20 de julio, FJ 3].

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, el título competencial específico sobre sanidad recogido en el artículo 149.1.16 CE prevalece sobre el referido a la materia de Seguridad Social previsto en el artículo 149.1.17 CE, pues hemos afirmado que el hecho de que “el Real Decreto-ley 16/2012 se haya decantado por configurar un régimen de acceso a la asistencia sanitaria, con cargo a fondos públicos, basado en el principio del aseguramiento no determina que la materia haya de encuadrarse en el título competencial de Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE) [STC 97/2017, de 17 de julio, FJ 3]. Así, de acuerdo con la doctrina del Tribunal, “a pesar de la indiscutible vinculación entre la protección de la salud y el sistema público de Seguridad Social, que dentro de su acción protectora incluye la asistencia sanitaria de sus beneficiarios en los casos de maternidad, enfermedad (común y profesional) y accidente (común y de trabajo), no cabe subsumir la materia aquí cuestionada en el título competencial relativo a ella (art. 149.1.17 CE)” (SSTC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 5; 136/2012, de 19 de junio, FJ 3, y más recientemente, 64/2017, de 25 de mayo, FJ 3).

Asimismo, ha de descartarse la concurrencia de la competencia estatal del artículo 149.1.1 CE, que, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, queda absorbida por la que le corresponde al Estado en la regulación de las bases de la sanidad *ex* artículo 149.1.16 CE, más específica y que puede dotarse de un mayor contenido (por todas SSTC 97/2017, de 17 de julio, FJ 3; 64/2017, de 25 de mayo, FJ 3, y 109/2003, de 5 de junio, FJ 3).

Finalmente, cabe descartar también que concurra en el presente caso la competencia recogida en el artículo 149.1.2 CE sobre inmigración y extranjería, pues igualmente, de acuerdo con nuestra doctrina, tal competencia comprendería “la determinación, en cuanto cuestión más primordial del régimen jurídico del extranjero en España, de los derechos que, correspondiendo, en principio, a los españoles, deben ser extendidos a los ciudadanos de otras nacionalidades radicados en nuestro país. Dicho en otros términos, el Estado, a través de su competencia para determinar el ‘estatuto del extranjero’, puede establecer los ámbitos del título I de la Constitución que no admiten diferencia de trato por la mera presencia de la nota de la ‘extranjería’. De acuerdo con esta visión, el ‘estatuto del extranjero’, como parte integrante del título competencial estatal del artículo 149.1.2 CE, no incluye, como parece entender la recurrente, la fijación de unas condiciones básicas de igualdad entre todos los extranjeros radicados en el territorio del Estado, sino que tiene, más bien, el objetivo de fijar las condiciones de igualdad entre extranjeros y españoles en la titularidad de los derechos constitucionales” (STC 87/2017, de 4 de julio, FJ 4).

El Tribunal ha afirmado, asimismo, que, en aquellos ámbitos en que el estatuto del extranjero fijado por el Estado *ex* artículo 149.1.2 CE permita una diferencia de trato por razón de la extranjería, los poderes públicos titulares de la competencia sectorial afectada pueden optar por aplicar a los extranjeros las mismas políticas o medidas adoptadas en relación con los españoles (STC 87/2017, FJ 4).

4. Una vez identificada la materia a la que se refiere la disposición objeto de conflicto, que es la de la “sanidad”, y descartado, también, que el Estado pueda en este caso superponer a tal materia los títulos sobre condiciones básicas que garanticen la igualdad, extranjería, o seguridad social reconocidos en los artículos 149.1.1, 149.1.2 y 149.1.17 CE, hemos de examinar la distribución de competencias sobre la sanidad que se deriva de lo dispuesto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía del País Vasco.

De acuerdo con el artículo 149.1.16 CE, el Estado tiene competencia exclusiva, tanto sobre la “sanidad exterior”, como sobre las “bases y coordinación general de la sanidad”, entendida esta como “sanidad interior” (SSTC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2, y 98/2004, FJ 6). Por su parte, a la Comunidad Autónoma del País Vasco le corresponde “el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado en materia de sanidad interior” [art. 18.1 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV)]. En el ejercicio de esta competencia, “la Comunidad Autónoma podrá organizar y administrar… dentro de su territorio, todos los servicios relacionados” con dicha materia “y ejercerá la tutela de las instituciones, entidades y fundaciones en materia de sanidad” (art. 18.4 EAPV).

Este Tribunal ha señalado que la definición de lo básico constituye una operación normativa de concreción del alcance de las competencias atribuidas que corresponde realizar al legislador estatal, pues es a éste al que la Constitución ha remitido la delimitación de aquellas, al reservarle la competencia sobre las bases de manera que “se deja el sistema abierto en el sentido de que aun careciendo las normas básicas estatales de efectos atributivos de competencias que puedan alterar el sistema constitucional y estatutario, tienen por objeto delimitar, con alcance general, el espacio normativo al que las Comunidades Autónomas deben circunscribirse cuando ejercitan las competencias propias que tengan en relación con la materia que resulte delimitada por dichas normas básicas” (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 5). Pero este Tribunal, igualmente, ha recordado que la función de defensa del sistema de distribución de competencias que al propio Tribunal confieren los artículos 161.1 c) de la Constitución y 59 de su Ley Orgánica tiene que venir orientada por la finalidad de que la definición de lo básico no quede a la libre disposición del Estado, en evitación de que puedan dejarse sin contenido o inconstitucionalmente cercenadas las competencias autonómicas (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 5).

A la satisfacción de tal finalidad responde el concepto material de norma básica acuñado por la doctrina constitucional y conforme a la cual corresponde a este Tribunal, como intérprete supremo de la Constitución decidir, en última instancia, los límites materiales de las normas básicas. Así, la doctrina de este Tribunal ha admitido una diversidad de técnicas para determinar el alcance de lo básico en función de la materia de que se trate, pues, tal y como así lo ha destacado, “este Tribunal ha empleado un concepto de bases que en modo alguno se concreta en el empleo de una técnica uniforme en todos los sectores del Ordenamiento, sino que presupone fórmulas de intensidad y extensión variables en función de las características del ámbito concretamente afectado” [STC 222/2006, de 6 de julio, FJ 3].

Entre tales fórmulas de determinación del alcance de lo básico y de sus límites, la doctrina de este Tribunal ha desarrollado la concepción de las bases como un mínimo común uniforme, pero mejorable, por parte de las Comunidades Autónomas, al hilo de interpretar el alcance de lo básico en una serie de materias como es la de las prestaciones sanitarias, en la que el Estado dispone, *ex* artículo 149.1.16 CE, de la capacidad para establecer las normas básicas y la coordinación, correspondiendo a las Comunidades Autónomas el desarrollo normativo de las bases y la ejecución.

Por lo que se refiere al alcance de la competencia estatal para dictar las bases de la sanidad, la doctrina de este Tribunal constata que, en dicha materia, “la Constitución no sólo atribuye al Estado una facultad, sino que le exige que preserve la existencia de un sistema normativo sanitario nacional con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español, eso sí, sin perjuicio, bien de las normas que sobre la materia puedan dictar las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivas competencias ... dirigidas, en su caso, a una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado, bien de las propias competencias de gestión o de financiación que sobre la materia tengan conforme a la Constitución y a los Estatutos. Y se lo exige cuando en el artículo 149.1.16 CE le atribuye las bases en materia de ‘sanidad’, para asegurar −como se ha dicho− el establecimiento de un mínimo igualitario de vigencia y aplicación en todo el territorio nacional en orden al disfrute de las prestaciones sanitarias, que proporcione unos derechos comunes a todos los ciudadanos” (STC 98/2004, FJ 7, doctrina reiterada en las SSTC 22/2012, de 16 de febrero, FJ 3; 136/2012, FJ 5; 211/2014, FJ 4; 33/2017, FJ 4; 64/2017, de 25 de mayo, FJ 4, y 99/2017, de 20 de julio, FJ 3).

Tal doctrina ha quedado consolidada en el ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, toda vez que el artículo 2 del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, que, respectivamente, modificó el texto del artículo 8 e introdujo los novedosos artículos 8 bis a 8 *quinquies* de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, ha permitido que, junto a las carteras, común de servicios, común básica de servicios asistenciales y común de servicios accesorios, del Sistema Nacional de Salud, mínimo común denominador para todo el Estado, figure también como normativa básica la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan, asimismo, desarrollar y mejorar el catálogo de prestaciones sanitarias en sus respectivos ámbitos territoriales, a través de la “cartera de servicios complementaria” (art. 8 *quinquies*). Este Tribunal así lo ha puesto de manifiesto al declarar que “las bases contenidas en los preceptos impugnados (en referencia a los artículos 8 *ter* y *quater*) ‘habilitan un margen para el desarrollo, por parte de las Comunidades Autónomas, de su propia política sanitaria. Estas podrán, respetando el mínimo formado por las carteras comunes, aprobar sus propias carteras de servicios (art. 8 *quinquies*) y establecer servicios adicionales para sus residentes’ (STC 136/2012, FJ 5) asumiendo el coste de estas carteras complementarias; que en ningún caso estarán incluidas en la financiación general de las prestaciones del Sistema Nacional de Salud” (STC 64/2017, de 25 de mayo, FJ 5).

5. En la relación de pronunciamientos que, precedentemente, ha dictado este Tribunal sobre la materia “prestaciones sanitarias”, el punto de atención de su enjuiciamiento lo ha sido solo respecto de la determinación de lo básico en el ámbito subjetivo y, de modo más particular, en el análisis de los preceptos de la normativa estatal que delimitan los conceptos de asegurado y beneficiario como elementos definidores de las personas que tienen derecho de acceso a las prestaciones sanitarias del Sistema Sanitario de Salud (SSTC 98/2004, de 25 de mayo, FFJJ 5 a 8; 136/2012, de 19 de junio, FJ 5; 139/2016, de 21 de julio, FFJJ 8 a 10, 33/2017, de 1 de marzo, FJ 4; 63/2017, de 25 de mayo, FFJJ 4 y 5, y 64/2017, de 25 de mayo, FFJJ 3 y 4).

Por ello, en la medida en que el presente conflicto competencial suscita, en este caso de modo frontal, la necesidad de que, desde el examen de constitucionalidad de los preceptos impugnados de la norma reglamentaria vasca, se aborde su acomodación al régimen de distribución de competencias previsto por el bloque de constitucionalidad, resulta necesario, con carácter previo, determinar el alcance de la normativa básica estatal en esta particular cuestión del ámbito subjetivo del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias, para completar, de este modo, el régimen de distribución de competencias en la materia y poder, a continuación, pasar al concreto enjuiciamiento de constitucionalidad de los preceptos del Decreto 114/2012 impugnados.

Pues bien, este Tribunal ha calificado como formal y materialmente básico el conjunto de preceptos que delimitan el concepto de quiénes hayan de tener acceso al catálogo de prestaciones del Sistema Nacional de Salud. En este sentido y en específica referencia a la normativa estatal vigente, representada por el artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012, que, en tres sucesivos apartados, ha introducido, de una parte, importantes modificaciones en el régimen jurídico de los titulares y beneficiarios del Sistema Nacional de Salud, dando nuevo contenido al anterior artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y, de otro lado, ha agregado los artículos 3 bis y 3 *ter* a la mencionada ley, regulando el régimen de reconocimiento y control de la condición de asegurado y la asistencia sanitaria en situaciones especiales, este Tribunal, de modo pormenorizado y reiterado, ha declarado tales preceptos como formal y materialmente básicos (SSTC 139/2016, de 21 de julio, FFJJ 8 a 10, 33/2017, de 1 de marzo, FJ 4; 63/2017, de 25 de mayo, FJ 4 y 64/2017, de 25 de mayo, FFJJ 3 y 4), así como dictado al amparo de la competencia estatal para la coordinación general de la sanidad (STC 33/2017, de 1 de marzo, FJ 4), por lo que hemos de remitirnos a la doctrina establecida previamente para afirmar ahora tal condición.

Es la primera vez que se plantea ante este Tribunal de un modo directo la cuestión de la naturaleza de la regulación básica del elemento subjetivo del Sistema de Salud. En las sentencias 63/2017 y 64/2017, ambas de 25 de mayo, a propósito del ámbito objetivo de dicho sistema, ya se constató que, en este último, las bases dejaban un margen de mejora a las Comunidades Autónomas, pero no así en cuanto a la determinación de quienes podían ser asegurados o beneficiarios; declaró la STC 64/2017 (FJ 5) que “la exigencia de permitir a las Comunidades Autónomas un margen suficiente para ejercer su competencia de desarrollo legislativo de la normativa básica se predica del conjunto de la materia —en este caso, la ‘sanidad interior’—, no de aspectos concretos de la misma. No son infrecuentes los casos en los que resulta posible que la legislación básica agote legítimamente el espacio normativo en un subsector de aquella materia”.

Ciertamente, el derecho a la salud recogido en el artículo 43 CE, es un mandato que ha quedado constitucionalmente enunciado como principio rector y no como derecho fundamental, y, por tanto, es el legislador quien ha de determinar las técnicas apropiadas para llevar a cabo su plasmación (STC 84/2013, de 11 de abril, FJ 6, y las allí citadas). Así, este Tribunal ha tenido la oportunidad de recordar que “la Constitución no ha prefigurado directamente un contenido prestacional que el legislador deba reconocer necesariamente a cualquier persona, sino que el artículo 43.2 CE impone un mandato a los poderes públicos, y en particular al legislador, para establecer los derechos derivados del apartado 1 de ese mismo precepto” (STC 139/2016, de 21 de julio, FJ 8).

No obstante lo anterior, y tal y como tempranamente advirtió este Tribunal, ello no significa que estemos ante normas meramente programáticas, sino que el “reconocimiento, respeto y protección” de los principios rectores de la política social y económica del capítulo III del título I, informarán “la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”, según ordena el artículo 53.3 CE. Esta declaración constitucional impide considerar a tales principios como normas sin contenido y obliga a tenerlos presentes en la interpretación, tanto de las restantes normas constitucionales, como de las leyes (STC 19/1982, de 5 de mayo, FJ 6). O, en otros términos, “al margen de su mayor o menor generalidad de contenido, enuncian proposiciones vinculantes en términos que se desprenden inequívocamente de los artículos 9 y 53 CE” (STC 14/1992, de 10 de febrero, FJ 11 y STC 233/2015, de 5 de noviembre).

En este sentido, sin desconocer el amplio margen que los principios rectores dejan al legislador, tales principios son decisiones axiológicas jurídico-objetivas que determinan que, a la hora de interpretar el modelo de distribución de competencias, y “por imperativo del criterio de unidad de la Constitución”, se les deba dotar de la mayor fuerza normativa posible, de forma que el margen que nuestra norma fundamental reconoce al legislador para la plasmación y desarrollo de tales principios no sea un margen privativo del legislador estatal sino de todo legislador con competencias en la concreta materia. Ello se traduce, en el caso de la sanidad, en la capacidad del Estado de preservar la existencia de un sistema normativo sanitario nacional “con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español”, que garantice la igualdad de atención, “sin perjuicio, bien de las normas que sobre la materia puedan dictar las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivas competencias… dirigidas, en su caso, a una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado, bien de las propias competencias de gestión o de financiación que sobre la materia tengan conforme a la Constitución y a los Estatutos. Y se lo exige cuando en el artículo 149.1.16 le atribuye las bases en materia de ‘sanidad’, para asegurar… el establecimiento de un mínimo igualitario de vigencia y aplicación en todo el territorio nacional en orden al disfrute de las prestaciones sanitarias, que proporcione unos derechos comunes a todos los ciudadanos” (por todas, la STC 99/2017, de 20 de julio, FJ 3).

El reconocimiento a las Comunidades Autónomas de desarrollar para mejorar el ámbito prestacional fijado por el Estado se halla en función, precisamente, de los límites y del alcance que las propias bases del Estado fijen, con fundamento en los intereses generales que aquél justifique.

A este respecto, en el preámbulo del Real Decreto-ley 16/2012 se alude a la necesidad de establecer un sistema que permita una mayor racionalización del gasto sanitario y un reforzamiento de la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud, abordando como objetivo fundamental el de “afrontar una reforma estructural del Sistema Nacional de Salud dotándolo de solvencia, viabilidad y reforzando las medidas de cohesión para hacerlo sostenible en el tiempo”. Además, de modo específico y en relación con el ámbito subjetivo del acceso a las prestaciones sanitarias, se viene a destacar de modo expreso la imposición de “una clarificación armonizada de la condición de asegurado, a efectos de la prestación de servicios sanitarios y sociosanitarios, de tal forma que ésta quede vinculada de forma efectiva a la financiación por impuestos y al carácter de solidaridad social que el esquema progresivo de los mismos tiene en nuestro país”.

Pues bien, como se ha dicho *supra*, este Tribunal (por todas, la STC 139/2016, FFJJ 8 a 10) ya ha reconocido como básico el artículo 3 de la Ley 16/2003, en la redacción proporcionada por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012, que es el que delimita, a efectos del Sistema Nacional de Salud, el ámbito de quiénes ostentan la condición de asegurado y de beneficiario; lo que ahora procede es determinar si la normativa básica estatal colma en su integridad el ámbito subjetivo del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias, de tal manera que en el Sistema Nacional de Salud establecido para todo el territorio del Estado el derecho de acceso a la cartera de prestaciones sanitarias tenga el mismo nivel de cobertura subjetiva.

El examen del precitado artículo 3 de referencia permite advertir que el mismo tiene una clara vocación de exhaustividad, toda vez que el eje central sobre el que se asienta el derecho a las prestaciones sanitarias viene delimitado por los conceptos nucleares de asegurado y beneficiario, que son los títulos jurídicos que habilitan para el ejercicio de aquel derecho. El Real Decreto-ley 16/2012 ha diseñado un sistema de bases que, en palabras de la STC 139/2016, FJ 8 “supone un giro en la anterior política de progresiva extensión de la asistencia sanitaria gratuita o bonificada, a partir de la creación del Sistema Nacional de Salud”, toda vez que los criterios de delimitación de la titularidad del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias, ahora seleccionados, son diferentes a los que establecía la anterior redacción del artículo 3 de la Ley 16/2003, que atendía a otros parámetros distintos, como eran, o bien el de la residencia del titular en territorio español [españoles o extranjeros que, en este último caso, lo fueren “en los términos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/2000”, de 11 de enero, en su redacción vigente en la fecha de entrada en vigor de dicha norma, (los que figuraren inscritos en el padrón municipal del lugar en que residieren, y, a falta de dicha inscripción, los menores de dieciocho años en las mismas condiciones que los españoles; las embarazadas, durante el embarazo, parto y postparto; y los mayores de dieciocho años, en supuestos de contracción de enfermedades graves o accidentes, cualquiera que fuera su causa hasta la obtención del alta médica)]; o bien, el de su estancia transitoria en España (nacionales de otros Estados de la Unión Europea o de terceros Estados, según lo que prescribieran, el derecho comunitario europeo, los tratados, las leyes y convenios suscritos por el Estado español).

Tal cambio en la configuración de las bases, que el preámbulo del Real Decreto-ley justifica en la necesidad de imponer “una clarificación armonizada de la condición de asegurado, a efectos de la prestación de los servicios sanitarios y sociosanitarios” financiada con fondos públicos, es lo que determina que, a la hora de delimitar, conforme al mencionado sistema de bases, quién tenga derecho a la prestación sanitaria, las diferentes Comunidades Autónomas, en cuanto administraciones sanitarias que tienen a su cargo el desarrollo normativo y la función ejecutiva de la prestación sanitaria, hayan de adecuar necesariamente sus regulaciones a los conceptos de asegurado y de beneficiario en la forma y con los límites configuradores que establece aquella normativa estatal básica, de tal manera que no puedan extender el ámbito subjetivo de la relación prestacional más allá de los límites que configura el artículo 3 de la Ley 16/2003, en la redacción operada por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012, que únicamente contempla como supuesto residual, al margen de los determinados por los conceptos de asegurado y beneficiario, el de la suscripción de un convenio especial en el que, de modo individual, quién pretenda obtener el acceso a la prestación de asistencia sanitaria, deba concertarlo con la administración sanitaria correspondiente mediante el pago de una contraprestación o cuota (art. 3.5 de la Ley 16/2003, en la redacción introducida por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012).

Por tanto, la normativa básica estatal cierra toda posibilidad a las normas autonómicas de desarrollo para configurar un sistema de acceso a las prestaciones sanitarias que no atienda a los conceptos de asegurado o de beneficiario que han establecido las bases recogidas en el tantas veces citado artículo 3 de la Ley 16/2003, a excepción del supuesto residual de la suscripción del convenio especial previsto en el apartado quinto del citado precepto.

6. Una vez que hemos examinado la doctrina constitucional en relación con el sistema de distribución de competencias en materia de sanidad, debemos comprobar seguidamente si, en los concretos preceptos impugnados, la Comunidad Autónoma del País Vasco se ha excedido en el ejercicio de las competencias que le reconoce el artículo 18 EAPV, invadiendo así la competencia del Estado conferida en el artículo 149.1.16 CE y delimitada en su legislación básica, o, por el contrario, se ha circunscrito a su ámbito competencial de desarrollo y ejecución.

Así, en el presente proceso se plantea un problema de inconstitucionalidad mediata o indirecta, en el que la norma autonómica no vulneraría directamente la Constitución, sino que lo haría de manera secundaria o derivada, por infringir una norma de rango infraconstitucional dictada por el Estado en el ejercicio de sus competencias propias. En estos casos, lo primero que hay que analizar es si la norma estatal, que el Abogado del Estado reputa infringida por la norma reglamentaria autonómica, es una norma básica en el doble sentido material y formal y, por tanto, dictada legítimamente al amparo de los correspondientes títulos competenciales que la Constitución ha reservado al Estado. En su caso y, en segundo lugar, constatar si la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, es efectiva e insalvable por vía interpretativa (SSTC 151/1992, de 19 de octubre, FJ 1; 166/2002, de 18 de septiembre, FJ 3; 4/2013, de 17 de enero, FJ 3; 219/2013, de 19 de diciembre, FJ 4; 106/2014, de 24 de junio, FJ 5; 200/2015, de 24 de septiembre, FJ 4, y 88/2016, de 28 de abril, FJ 3).

a) En lo que se refiere a la impugnación del artículo 2 del Decreto 114/2012, de 26 de junio, que establece el ámbito subjetivo de acceso a las prestaciones sanitarias en el ámbito territorial del País Vasco, el precepto estatal de contraste sería, como se ha dicho anteriormente, el recogido en el artículo1, en conexión con la disposición transitoria primera, del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, que ha modificado el artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, en relación con los requisitos para la adquisición de la condición de asegurado y de beneficiario del Sistema Nacional de Salud.

El referido precepto estatal configura el régimen de acceso a la asistencia sanitaria en España con cargo a los fondos públicos y parte del principio de que la condición de asegurado deriva de la relación o del vínculo de la persona con la Seguridad Social. Según el apartado uno del artículo 1, que modifica el apartado 2 del artículo 3 de la Ley 16/2003, tienen la condición de asegurado: (i) los ciudadanos de nacionalidad española o los extranjeros afiliados a la Seguridad Social como trabajadores por cuenta ajena o propia, en situación de alta o asimilada al alta; los pensionistas del Sistema de Seguridad Social; los perceptores de cualquier otra prestación periódica de la Seguridad Social (incluyendo la prestación y el subsidio de desempleo) y los inscritos en las oficinas de trabajo, una vez que hayan agotado la prestación o el subsidio de desempleo; (ii) el apartado 3 del mismo artículo 3 de la Ley 16/2003 amplía el colectivo de personas que pueden acceder a la condición de asegurado, aunque no cumplan ninguno de los requisitos anteriores, a quienes tengan la nacionalidad española o de algún otro Estado de la Unión europea, del Espacio Económico Europeo o de Suiza, y los extranjeros titulares de una autorización para residir en territorio español, siempre y cuando no superen el límite de ingresos que se determine reglamentariamente; (iii) el apartado 4 extiende la cobertura a personas que tampoco mantienen una vinculación personal directa con el Sistema de la Seguridad Social, como son los “beneficiarios”, categoría que comprende a los cónyuges y a las personas con una relación asimilada jurídicamente; a los excónyuges a cargo del asegurado; a los descendientes y personas asimiladas que sean menores de 26 años o que tengan una discapacidad de grado igual o superior al 65 por 100; (iv) el apartado 5 prevé el acceso a las prestaciones sanitarias de todas las personas que no tengan la condición de asegurado o de beneficiario mediante la correspondiente contraprestación o pago de una cuota derivada de la suscripción de un convenio especial (regulado por el Real Decreto 576/2013, de 26 de julio) y en el apartado 6 se mantiene el régimen específico de gestión indirecta de la asistencia sanitaria para las personas titulares o beneficiarias de los regímenes especiales de la Seguridad Social gestionados por diversas mutualidades; y (v) finalmente, la disposición transitoria primera prevé que las personas que tenían acceso a la asistencia sanitaria en España antes de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 16/2012 la continuarán teniendo hasta el 31 de agosto de 2012, sin necesidad de acreditar la condición de asegurado o beneficiario. En conexión con este precepto, la disposición transitoria primera limitó temporalmente el disfrute del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias en España hasta el día 31 de agosto de 2012, “sin necesidad de acreditar la condición de asegurado en los términos previstos en el artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo”.

La determinación de la condición de asegurado y beneficiario del Sistema establecida en el artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, que modificó el texto del artículo 3 e introdujo los artículos 3 bis y ter de la Ley 16/2003, cumple la doble exigencia de ser formal y materialmente básica, pues se encuentra recogida en una norma con rango de ley y tal determinación ha sido considerada por la doctrina de este Tribunal como materialmente básica, en los términos que hemos declarado en los fundamentos jurídicos anteriores. Lo mismo sucede con la disposición transitoria primera, que fue impugnada en conexión con el precitado artículo 1 y resuelta su desestimación por este Tribunal [STC 139/2016, de 21 de julio, FJ 5 b)].

Por tanto, establecido el carácter básico, tanto formal como material, de la normativa estatal, hemos de determinar, prosiguiendo con la segunda de las condiciones que son propias de un examen de constitucionalidad mediata, si el reconocimiento en el artículo 2, apartados 2 y 3, del Decreto 114/2012, de 26 de junio, del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias de una serie de colectivos que no se encuentran identificados como asegurados o beneficiarios en la normativa básica estatal entra o no en contradicción efectiva e insalvable por vía interpretativa con la norma básica referida.

A este respecto, el artículo 2 del Decreto 114/2012, de 26 de junio, después disponer que “en la Comunidad Autónoma de Euskadi podrán recibir las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Vasco de Salud las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por tener la condición de asegurados o beneficiarios del mismo” (artículo 2.1 no impugnado), dispone en sus apartados segundo y tercero, que recibirán idénticas prestaciones sanitarias, en primer lugar, los que dispusieran de tarjeta sanitaria emitida por la Comunidad Autónoma de Euskadi con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 16/2012 (que lo hizo el día 24 de abril de 2012, en la misma fecha de su publicación en el “BOE”) y, en segundo término, aquellas personas que cumplieran simultáneamente una serie de requisitos específicamente recogidos en el apartado tercero (empadronamiento en cualquier municipio de Euskadi con antigüedad de un año inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud del reconocimiento de la prestación sanitaria, percepción de prestaciones integradas en el Sistema Vasco de Garantía de Ingresos o tener ingresos inferiores a lo determinado para la renta básica de inclusión y protección social, y carecer de toda posibilidad de acceso a un sistema de protección sanitaria pública por cualquier otro título).

De conformidad con el texto reflejado, el artículo 2.2 de la norma vasca hace referencia a aquellas personas que, no habiendo quedado integrados en la condición de asegurado o de beneficiario conforme al Sistema Nacional de Salud, hubieran obtenido su tarjeta sanitaria antes del día 24 de abril de 2012, fecha de la entrada en vigor de la nueva normativa estatal. A partir de esta consideración y teniendo en cuenta la puesta en relación de ambas normativas, se aprecia que el precepto reglamentario vasco se halla en contradicción con la normativa básica estatal, particularmente con el artículo 1.1 en conexión con la disposición transitoria primera del Real Decreto-ley 16/2012, toda vez que mientras que aquella les reconoce indefinidamente el derecho de acceso a las prestaciones sanitarias, esta última únicamente lo limita temporalmente hasta el 31 de agosto de 2012, de tal manera que, a partir de esa fecha y conforme a la normativa estatal, tales personas habrían perdido aquel derecho de acceso a la cobertura sanitaria financiada con fondos públicos, salvo que se hubieran acogido a la posibilidad del convenio especial previsto en el artículo 3.5 de la Ley estatal 16/2003, en su redacción operada por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012.

Conforme al sistema de distribución de competencias anteriormente examinado, el apartado de la norma vasca de referencia resulta, pues, contrario a la normativa básica estatal, que sólo reconoció a estas personas el derecho a la prestación sanitaria durante un período de tiempo muy limitado y no de modo indefinido, resultando, en consecuencia, ambas regulaciones incompatibles, por lo que procede declarar su inconstitucionalidad y nulidad.

En lo que atañe al apartado tercero del artículo 2 de la norma vasca se aprecia también una contradicción incompatible con la regulación de la normativa básica del Estado, toda vez que los criterios establecidos por aquella para el reconocimiento del derecho de acceso a la prestación sanitaria no se corresponden con los que contempla el artículo 3 de la Ley 16/2003, en la redacción operada por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012. Al igual que en el supuesto anterior, este colectivo de personas únicamente tendrían la posibilidad de acceder al sistema público de prestaciones sanitarias, a través del convenio especial que contempla el artículo 3.5 de la Ley estatal 16/2003, en la redacción introducida por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012.

El establecimiento en la normativa autonómica de un derecho de acceso a las prestaciones sanitarias en las mismas condiciones que los beneficiarios y asegurados supone desconocer la previsión estatal referida, que exige para que se pueda dar tal acceso la existencia de una contraprestación o pago de una cuota derivada de la suscripción de un convenio especial. Se constata así que existe una efectiva e insalvable contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica que determina que deba estimarse el conflicto en este punto y declararse, también, la inconstitucionalidad y nulidad del apartado tercero del artículo 2 del Decreto 114/2012, de 26 de junio.

Resta en este punto el examen de la impugnación referente a los artículos 1, 3, 4 y 5 del Decreto 114/2012, que el Gobierno del Estado conecta con la alegada inconstitucionalidad y nulidad de los apartados segundo y tercero del artículo 2, ya analizados.

El artículo 1 define el doble objeto de esta norma reglamentaria autonómica, pues, de una parte, se propone regular, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, el acceso a las prestaciones sanitarias de las “personas excluidas del ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por no tener la condición de asegurados ni de beneficiarios del mismo”, es decir, de modo expreso, lo que lleva a efecto esta norma es una ampliación de la cobertura sanitaria en el ámbito subjetivo de las prestaciones, no contemplado por la normativa estatal. Y, de otro lado, se dirige a regular, también, “la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica”.

En lo que atañe al primer objetivo que regula la norma reglamentaria de referencia, contenido, igualmente, en el primer inciso de este precepto (único que analizaremos en este apartado, por su estrecha conexión con el artículo 2, apartados segundo y tercero anteriormente enjuiciados), hay que señalar que la norma vasca, como así lo expresa su exposición de motivos, pretende garantizar “la asistencia sanitaria que reside en su ámbito territorial”, agregando seguidamente que “se mantiene el ‘status quo’ porque la actual situación de crisis económica constituye el momento menos oportuno para restringir la cobertura sanitaria”.

De lo expuesto se deduce que la norma vasca y el precepto de referencia es reflejo de esta afirmación pues se aparta de la normativa estatal con objeto de desarrollar y ampliar el ámbito subjetivo de cobertura que ésta no contempla y extenderlo a diferentes colectivos de personas que, conforme al Sistema Nacional de Salud, quedarían fuera de su protección como asegurados o beneficiarios.

Ciertamente, este primer inciso del artículo 1, por su estrecha conexión con el artículo 2, apartados segundo y tercero del Decreto 114/2012, así como por las mismas razones anteriormente expuestas, no atiende al criterio de lo básico establecido por la norma estatal y, en consecuencia, procede también declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los términos “a aquellas personas excluidas del ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por no tener la condición de asegurados ni de beneficiarios del mismo”.

Otro tanto sucede con los siguientes artículos 3, 4 y 5 del Decreto 114/2012, dado que los mismos regulan, respectivamente, la extensión del acceso de las prestaciones sanitarias, el reconocimiento de dicho derecho y el título identificativo correspondiente a las personas a que se refieren los apartados segundo y tercero del artículo 2 de la norma vasca. En la medida en que, conforme al sistema de distribución de competencias, los mencionados apartados han sido declarados inconstitucionales y nulos, también, por conexión a los mismos, han de serlo los citados artículos.

b) En lo que se refiere a la impugnación del artículo 8 del Decreto 114/2012, de 26 de junio, que se refiere a la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica, el precepto estatal de contraste sería el recogido en el artículo 4 del Real Decreto-ley 16/2012, tantas veces citado, que, en lo que se refiere a este precepto, modificó la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, actualmente recogido en el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios.

Más concretamente, la norma estatal de contraste viene a ser el apartado decimotercero del precitado artículo 4 del Real Decreto-ley 16/2012, que da redacción al nuevo artículo 94 *bis* de la Ley 29/2006 (en la actualidad, el art. 102 del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio), que tiene el siguiente tenor:

“Trece. Se añade un nuevo artículo 94 *bis*, que tendrá la siguiente redacción:

Artículo 94 *bis*. Aportación de los beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria.

1. Se entiende por prestación farmacéutica ambulatoria la que se dispensa al paciente a través de oficina o servicio de farmacia.

2. La prestación farmacéutica ambulatoria estará sujeta a aportación del usuario.

3. La aportación del usuario se efectuará en el momento de la dispensación del medicamento o producto sanitario.

4. La aportación del usuario será proporcional al nivel de renta que se actualizará, como máximo, anualmente.

5. Con carácter general, el porcentaje de aportación del usuario seguirá el siguiente esquema:

a) Un 60 por 100 del PVP para los usuarios y sus beneficiarios cuya renta sea igual o superior a 100.000 euros consignada en la casilla de base liquidable general y del ahorro de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

b) Un 50 por 100 del PVP para las personas que ostenten la condición de asegurado activo y sus beneficiarios cuya renta sea igual o superior a 18.000 euros e inferior a 100.000 euros consignada en la casilla de base liquidable general y del ahorro de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

c) Un 40 por 100 para las personas que ostenten la condición de asegurado activo y sus beneficiarios y no se encuentren incluidos en los apartados a) o b) anteriores.

d) Un 10 por 100 del PVP para las personas que ostenten la condición de asegurado como pensionistas de la Seguridad Social, con excepción de las personas incluidas en el apartado a).

6. Con el fin de garantizar la continuidad de los tratamientos de carácter crónico y asegurar un alto nivel de equidad a los pacientes pensionistas con tratamientos de larga duración, los porcentajes generales estarán sujetos a topes máximos de aportación en los siguientes supuestos:

a) A un 10 por 100 del PVP en los medicamentos pertenecientes a los grupos ATC de aportación reducida, con una aportación máxima para el 2012, expresada en euros, resultante de la aplicación de la actualización del IPC a la aportación máxima vigente. Dicha aportación máxima se actualizará, de forma automática cada mes de enero de acuerdo con la evolución del IPC. La actualización se formalizará por resolución de la unidad responsable de farmacia del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

b) Para las personas que ostenten la condición de asegurado como pensionistas de la Seguridad Social y sus beneficiarios cuya renta sea inferior a 18.000 euros consignada en la casilla de base liquidable general y del ahorro de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o que no estén incluidos en los siguientes apartados c) o d), hasta un límite máximo de aportación mensual de 8 euros.

c) Para las personas que ostenten la condición de asegurado como pensionistas de la Seguridad Social y sus beneficiarios cuya renta sea igual o superior a 18.000 euros e inferior a 100.000 consignada en la casilla de base liquidable general y del ahorro de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, hasta un límite máximo de aportación mensual de 18 euros.

d) Para las personas que ostenten la condición de asegurado como pensionista de la Seguridad Social y sus beneficiarios cuya renta sea superior a 100.000 euros consignada en la casilla de base liquidable general y del ahorro de la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, hasta un límite máximo de aportación mensual de 60 euros.

7. El importe de las aportaciones que excedan estos montos será objeto de reintegro por la comunidad autónoma correspondiente, con una periodicidad máxima semestral.

8. Estarán exentos de aportación, los usuarios y sus beneficiarios que pertenezcan a una de las siguientes categorías:

a) Afectados de síndrome tóxico y personas con discapacidad en los supuestos contemplados en su normativa específica.

b) Personas perceptoras de rentas de integración social.

c) Persona perceptoras de pensiones no contributivas.

d) Parados que han perdido el derecho a percibir el subsidio de desempleo en tanto subsista su situación.

e) Los tratamientos derivados de accidente de trabajo y enfermedad profesional.

9. El nivel de aportación de los mutualistas y clases pasivas de la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, del Instituto Social de las Fuerzas Armadas y la Mutualidad General Judicial será del 30 por 100”.

El precepto estatal reproducido fija unas aportaciones variables por parte de los beneficiarios, en función de la renta de los ciudadanos. Así, pasa de una aportación general del 40 por 100 al 50 por 100, pues esta es la aportación a realizar por la mayoría de usuarios del Sistema Nacional de Salud, dado que se refiere a aquellas personas que ostenten la condición de asegurado activo y sus beneficiarios cuya renta sea igual o superior a 18.000 euros e inferior a 100.000 euros, si bien determinados colectivos habrán de realizar, bien una aportación superior, la de un 60 por 100 para los usuarios y sus beneficiarios cuya renta sea igual o superior a 100.000 euros, bien una aportación inferior, la de un 40 por 100 para las personas con renta anual inferior a la de 18.000 euros y un 10 por 100 para los pensionistas de la Seguridad Social, con excepción en este último caso de las personas con una renta superior a 100.000 €. La disposición estatal establece, asimismo, determinados supuestos de exención de la aportación.

Para el Abogado del Estado la concreción de la participación de los usuarios en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud corresponde única y exclusivamente al Estado, como garante de la equidad y cohesión del sistema. Las previsiones que se contienen en el artículo 8 del Decreto 114/2012 desconocerían la normativa básica estatal, por un lado, ignorando lo dispuesto en el apartado primero del artículo 89 de la Ley 29/2006 (actualmente art. 92.1 del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio) que, tras la reforma operada por el Real Decreto-ley 16/2012, impide que las Comunidades Autónomas establezcan “de forma unilateral, reservas singulares específicas de prescripción, dispensación y financiación de fármacos o productos sanitarios”; y, por otro, ignorando lo dispuesto en el apartado tercero del propio artículo 89 de la Ley 29/2006 (actualmente artículo 92.3 del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio), cuando señala que la “decisión de excluir total o parcialmente o someter a condiciones especiales de financiación los medicamentos ya incluidos en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud” se hará por el Estado.

La determinación de las condiciones de financiación de las prestaciones farmacéuticas en la redacción dada por el artículo 4, apartado decimotercero, del Real Decreto-ley 16/2012, cumple la doble exigencia de ser formal y materialmente básica, pues se encuentra recogida en una norma con rango de ley y tal determinación ha sido considerada por la doctrina de este Tribunal como materialmente básica. Así, este Tribunal ha afirmado “que la regulación relativa a la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud se encuadra en el ámbito de las bases y la coordinación general de la sanidad (art. 149.1.16 CE), y el acceso a la misma en condiciones de igualdad presupone necesariamente una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español” [por todas SSTC 132/2012, de 19 de junio, FJ 5; 210/2016, de 15 de diciembre, FJ 5; 63/2017, de 25 de mayo, FJ 5 a) y 64/2017, de 25 de mayo, FJ 6].

Establecido el carácter básico, tanto formal como material, de la norma estatal, hemos de determinar, prosiguiendo con la segunda de las exigencias propias de un examen de constitucionalidad mediata, si las condiciones de aportación de los usuarios recogidas en el artículo 8 del Decreto 114/2012, de 26 de junio, entran en contradicción efectiva e insalvable por vía interpretativa con las condiciones de aportación de los usuarios recogidas en la normativa básica.

El Decreto 114/2012 impugnado mantiene la situación de aportaciones farmacéuticas anterior al Real Decreto-ley 16/2012 [art. 8, aportación del 40 por 100 de manera general y exención para jubilados pensionistas y otros sujetos específicos (mayores de 65 años, huérfanos mayores de 18 años, discapacitados, etc.) para los asegurados o beneficiarios del Sistema Vasco de Salud y para aquellos que, con anterioridad a la norma, tuviesen la tarjeta sanitaria individual (art. 2.2), además de las personas que cumplan los requisitos fijados en el artículo 2.3 (estar empadronados desde hace un año en la comunidad vasca, recibir algunas de las prestaciones económicas del mismo y no tener derecho a las prestaciones por otros títulos)].

La norma autonómica de referencia introduce, pues, diferencias en las condiciones de aportación de los usuarios y, por tanto, en las condiciones de financiación de los medicamentos fijadas en la normativa básica estatal, que no se corresponden con los criterios que determina la norma básica estatal, lo que determina la estimación del conflicto y la declaración de inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de aquellos incisos del artículo 8 del Decreto 114/2012, de 26 de junio que contradigan la normativa básica estatal.

Así, ocurre con los siguientes incisos y apartados que deben ser declarados inconstitucionales y nulos:

El apartado a) del artículo 8.1, pues la fijación del porcentaje de aportación económica que corresponde satisfacer a las personas usuarias, el del 40 por 100 sobre el precio de venta al público, contradice el régimen de aportaciones variables en función de la renta de los ciudadanos que ha establecido la norma básica estatal.

Además, por desconocer el régimen de exención de aportación fijado por las bases, la referencia a los “pensionistas” recogida en el apartado b) del artículo 8.1, así como los apartados que aluden a los “mayores de 65 años”, a las “personas viudas”, a las “personas huérfanas menores de 18 años” y a las “personas con minusvalía en grado igual o superior al 33 por 100”, contenidas igualmente en el apartado b) del citado artículo 8.1, también deben ser declarados inconstitucionales y nulos, toda vez que estos colectivos de personas aparecen como exentos de toda aportación económica en su enunciado general y sin hacer ninguna precisión delimitadora.

Una vez que se ha depurado el contenido inconstitucional del artículo 8, queda por determinar en qué medida afecta dicho resultado, de una parte, al último inciso del artículo 1, que contiene el segundo objetivo de la norma reglamentaria vasca; y, de otro lado, a los apartados primero y segundo del artículo 6; apartados segundo y tercero del artículo 7, así como a la disposición final primera del Decreto 114/2012, también impugnados.

El último inciso del artículo 1 de la norma reglamentaria vasca tiene como segundo objetivo de la misma regular “la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica”, lo que obliga a poner en estrecha conexión esta finalidad con el artículo 8 anteriormente examinado. En este sentido, la depuración de los diferentes apartados del expresado artículo, realizada por el precitado juicio de constitucionalidad, permiten llegar a la conclusión de que dicho objetivo no es contrario al sistema de distribución de competencias previsto en el bloque de constitucionalidad sobre la materia “sanidad”; el complemento de las condiciones financieras básicas sobre prestación farmacéutica, que anticipa el inciso de referencia, es desarrollado después por el artículo 8 que, en lo que no ha sido afectado por la declaración de inconstitucionalidad, se adecúa a aquel sistema de distribución de competencias y es conforme, en consecuencia, con los artículos 149.1.16 CE y 18 EAPV y con la normativa básica estatal de referencia.

Otro tanto sucede también con los apartados primero y segundo del artículo 6, así como con el apartado tercero del artículo 7, toda vez que la mención que se hace en los mismos al Decreto 114/2012 y, en particular, al referido precepto lo será en los términos en que queda delimitada la constitucionalidad del artículo 8 impugnado.

En lo que atañe al apartado segundo del artículo 7, únicamente procede declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los términos “así como las personas a las que se refieren los apartados segundo y tercero del artículo 2 de este Decreto”, por su estrecha conexión con el citado precepto al que, de modo expreso, se remite. Por el contrario, el resto del apartado, vinculado al artículo 8, es conforme al bloque de constitucionalidad, con el mismo alcance y delimitación que hemos declarado anteriormente.

Por último, en lo que respecta a la disposición final primera, la precedente declaración de inconstitucionalidad y nulidad del artículo 5 del Decreto 114/2012, conlleva, por conexión, la misma declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los términos “para dictar las disposiciones precisas para la emisión del documento identificativo previsto en el artículo 5 y”. El resto del contenido de esta disposición, dado su carácter organizativo y procedimental, que se halla vinculado a la prestación farmacéutica en la Comunidad Autónoma de Euskadi y al procedimiento de reintegro de gastos previsto en el artículo 8.2 del Decreto 114/2012, es conforme con el sistema de distribución de competencias contenido en el bloque de constitucionalidad.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente el presente conflicto positivo de competencia, y declarar que son contrarios al orden constitucional de distribución de competencias y, en consecuencia, inconstitucionales y nulos los preceptos del Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi que, a continuación, se enuncian:

a) Del artículo 1, el inciso “a aquellas personas excluidas del ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por no tener la condición de asegurados ni de beneficiarios del mismo”.

b) Los artículos 2 (apartados segundo y tercero), 3, 4 y 5.

c) Del artículo 7, apartado segundo, el inciso: “así como las personas a las que se refieren los apartados segundo y tercero del artículo 2 de este Decreto”.

d) Del artículo 8.1:

- El apartado a).

- Del apartado b): Los incisos “pensionistas”, “mayores de 65 años”, “personas viudas” “personas huérfanas menores de 18 años” y “personas con minusvalía en grado igual o superior al 33%”.

e) De la disposición final primera, el inciso: “para dictar las disposiciones precisas para la emisión del documento identificativo previsto en el artículo 5 y”.

2º Desestimar el conflicto en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el conflicto positivo de competencia núm. 4540-2012.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría, formulamos el presente voto particular por discrepar de la fundamentación y del fallo de la Sentencia recaída en el conflicto positivo de competencia núm. 4540-2012, interpuesto por el Gobierno contra determinados preceptos del Decreto 114/2012, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, conflicto este que debió ser desestimado en su integridad.

1. La Sentencia recae en un conflicto positivo de competencia y, lógicamente, centraremos la exposición de nuestra discrepancia en la interpretación que se lleva a cabo del régimen constitucional de distribución de competencias en materia de sanidad.

No obstante, resulta obligado comenzar recordando el contexto de intensa polémica originada por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, que sirve ahora como parámetro de contraste. Dicha polémica ha quedado reflejada en los votos particulares formulados a las SSTC 139/2016, de 21 de julio; 33/2017, de 1 de marzo; 63/2017, de 25 de mayo; 64/2017, de 25 de mayo; 97/2017, de 17 de julio y 98/2017, de 20 de julio. A su lectura íntegra nos remitimos.

2. El Decreto vasco 114/2012, norma objeto de este proceso, amplía las prestaciones sanitarias en los ámbitos que quedaron desprotegidos a partir de la aprobación del Real Decreto-Ley 16/2012, que ha diseñado un sistema de bases que, según reconoció la STC 139/2016 y recuerda la presente Sentencia, “supone un giro en la anterior política de progresiva extensión de la asistencia sanitaria gratuita o bonificada, a partir de la creación del Sistema Nacional de Salud” (FJ 8).

Por esta razón, buena parte de lo ya expuesto en los mencionados Votos particulares adquiere pleno significado en esta ocasión. Ante la constatación de que la reforma del Sistema Nacional de Salud ha dejado sin cobertura sanitaria a determinados colectivos, el mínimo estatal, antes universal, resulta ahora susceptible de mejora por las Comunidades Autónomas, con fundamento general en el principio de autonomía y fundamento específico en la competencia autonómica de desarrollo legislativo en materia de sanidad.

En este nuevo escenario de reducción de la cobertura de la asistencia sanitaria garantizada por la legislación básica estatal, sostenemos que el nivel mínimo homogéneo o nivel de suficiencia de las prestaciones sanitarias públicas, cuya fijación compete al Estado *ex* art. 149.1.16 CE, es susceptible de mejora si así lo deciden las Comunidades Autónomas en sus respectivos ámbitos territoriales. Al hacerlo así actúan en el espacio normativo que es propio de la competencia autonómica de desarrollo legislativo en materia de sanidad, sometida al principio de solidaridad y a la existencia de financiación propia, principios que condicionan pero en modo alguno cercenan el principio de autonomía. Es esta una concepción consustancial a la diversidad territorial que otorga a nuestro ordenamiento una estructura compuesta, que supone necesariamente una diversidad de regímenes jurídicos, pues la autonomía significa precisamente la capacidad de adoptar políticas propias, en el marco de la Constitución y del Estatuto. Esta concepción no solo no contradice, sino que deriva de la doctrina previa del Tribunal.

a) Por una parte, la “necesaria uniformidad mínima, que corresponde establecer al Estado, asegurando así un nivel mínimo homogéneo o nivel de suficiencia de las prestaciones sanitarias públicas, puede ser susceptible de mejora, en su caso, por parte de las Comunidades Autónomas, en virtud de su competencia sustantiva y de su autonomía financiera, siempre y cuando, con ello, no se contravengan las exigencias que impone el principio de solidaridad (arts. 2 y 138 CE)”. Así lo señaló la STC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 7, añadiendo que esa regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español debe ser entendida “sin perjuicio, bien de las normas que sobre la materia puedan dictar las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivas competencias (…), dirigidas, en su caso, a una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado, bien de las propias competencias de gestión o de financiación que sobre la materia tengan conforme a la Constitución y a los Estatutos”. Esta doctrina, dictada inicialmente a propósito del acceso a la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud, ha sido reiterada para otras facetas del régimen de las prestaciones sanitarias, entre otras, en las SSTC 22/2012, de 16 de febrero, FJ 3; 71/2014, de 6 de mayo, FJ 7; 211/2014, de 18 de diciembre, FJ 5; 210/2016, de 15 de diciembre, FJ 7, 33/2017, de 1 de marzo, FJ 5; 64/2017, de 25 de mayo, FJ 4, y 99/2017, de 20 de julio, FJ 3.

b) Por otra parte, hemos de subrayar una idea que ha sido esbozada en la jurisprudencia constitucional, pero que lamentablemente todavía no ha cobrado la necesaria relevancia en su generalizada aplicación. La Constitución solo puede ser comprendida e interpretada correctamente cuando se la entiende como unidad. En el desempeño de la tarea interpretativa de las normas competenciales establecidas en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía, y por imperativo del criterio de unidad de la Constitución, que exige dotar de la mayor fuerza normativa a cada uno de sus preceptos, el Tribunal Constitucional ha de tener en cuenta también el conjunto de los principios constitucionales de orden material. Por ello, también en este proceso, la efectividad del derecho a la protección de la salud hubiera debido presidir la interpretación de los títulos competenciales confrontados, a fin de respaldar, de entre las diversas interpretaciones posibles, aquellas que razonablemente permitan cumplir el mandato proclamado en el artículo 43 CE y alcanzar sus objetivos (en el mismo sentido, SSTC 227/1988, de 29 de diciembre, FJ 13; 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 3; 30/2011, de 16 de marzo, FJ 5, y 233/2015, de 5 de noviembre, FJ 2). Como principio rector dirigido a orientar y determinar la actuación de todos los poderes públicos, estatales y autonómicos, el artículo 43 CE obliga “no sólo al despliegue de la correspondiente acción administrativa prestacional, sino además a desarrollar la acción normativa que resulte necesaria para asegurar el cumplimiento de esos mandatos constitucionales” (STC 113/1989, de 22 de junio, FJ 3), que se concreta en organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios.

Ya señaló el Tribunal, al resolver el incidente de suspensión del Decreto vasco 114/2012 que “sencillamente amplía las previsiones básicas estatales, que habrá que ver” en la solución del conflicto de fondo si de forma respetuosa o no se adecúa con el contenido de la legislación básica” (ATC 239/2012, de 12 de diciembre, FJ 4). Vale la pena transcribir con cierta extensión lo argumentado en dicha resolución, por la trascendencia que presenta también para el análisis de fondo:

“[L]a garantía del derecho a la salud no sólo tiene una dimensión general asociada a la idea de salvaguarda de la salud pública, sino una dimensión particular conectada con la afectación del derecho a la salud individual de las personas receptoras de las medidas adoptadas por los Gobiernos estatal y autonómico (…) [en la valoración de] los intereses vinculados a la garantía del derecho a la salud, es preciso acudir a lo dispuesto en el art. 43 CE, en relación con el deber de todos los poderes públicos de garantizar a todos los ciudadanos el derecho a la protección de la salud, cuya tutela les corresponde y ha de ser articulada ‘a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios’ (art. 43.1 y 2 CE)” (STC 126/2008, de 27 de octubre, FJ 6). Si, además del mandato constitucional, se tiene en cuenta, como ya lo ha hecho este Tribunal, la vinculación entre el principio rector del art. 43 CE y el art. 15 CE que recoge el derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral, en el sentido de lo reconocido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (por todos asunto *VO c. Francia* de 8 de julio de 2004), resulta evidente que los intereses generales y públicos, vinculados a la promoción y garantía del derecho a la salud, son intereses asociados a la defensa de bienes constitucionales particularmente sensibles (...) el derecho a la salud y el derecho a la integridad física de las personas afectadas por las medidas impugnadas, así como la conveniencia de evitar riesgos para la salud del conjunto de la sociedad, poseen una importancia singular en el marco constitucional, que no puede verse desvirtuada por la mera consideración de un eventual ahorro económico que no ha podido ser concretado” (FJ 5).

De haberse seguido estas mismas pautas, el conflicto competencial hubiera debido ser desestimado en su integridad.

3. La Sentencia de la que discrepamos parece razonar en la misma dirección en el fundamento jurídico 4 y en parte en el fundamento jurídico 5, tanto en la concepción de las bases estatales como un mínimo común uniforme, pero mejorable por las Comunidades Autónomas, como en la necesidad de tener presente el mandato del artículo 43 CE en la interpretación del modelo de distribución de competencias. Sin embargo, al entrar a contrastar la norma vasca con la legislación básica estatal, abandona la senda así emprendida para convertir la legislación básica en un muro rígido e infranqueable, que impide por completo el despliegue de las competencias autonómicas de desarrollo legislativo.

Expresamos nuestro rotundo desacuerdo con esa desmedida noción de lo básico, que no se diferencia sustancialmente de una competencia legislativa exclusiva del Estado. Se socava por esta vía una más que consolidada doctrina constitucional sobre las competencias normativas compartidas en un Estado de estructura plural.

El artículo 18 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV) habilita, no un mero complemento reglamentario, sino la configuración autonómica de políticas propias dentro de las coordenadas básicas que establezca el Estado [SSTC 32/1981, de 28 de julio, FJ 5, 130/2013, de 25 de abril, FJ 5 E), y 41/2016, de 3 de marzo, FJ 3]. El Estado, al establecer “el común denominador normativo que encierran las bases, y a partir del cual cada Comunidad Autónoma con competencias de desarrollo legislativo puede regular la materia con arreglo a sus peculiaridades e intereses (por todas, SSTC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 3; 225/1993, de 8 de junio, FJ 3 y 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 5), no puede hacerlo con un grado tal de detalle y de forma tan acabada o completa que prácticamente impida la adopción por parte de las Comunidades Autónomas de políticas propias en la materia mediante el ejercicio de sus competencias de desarrollo legislativo” (SSTC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3, y 135/2013, de 6 de junio, FJ 3).

4. A nuestro juicio, la norma vasca objeto de esta controversia constituye un ejercicio plenamente legítimo de la competencia atribuida a la Comunidad Autónoma del País Vasco por el artículo 18.1 EAPV. El Decreto vasco 114/2012 destaca en su preámbulo que los términos de esta iniciativa “son los propios de toda ampliación o mejora del ordenamiento básico que le es propio al espacio competencial autonómico”, contando con “la garantía previa de la suficiencia financiera en el marco del cumplimiento de los criterios de estabilidad presupuestaria”, y confirmando que “conlleva sin duda la asunción con cargo a los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi de todos los costes de aplicación de las prestaciones sanitarias públicas a las personas a las que se dirige el ámbito subjetivo de este Decreto”. Cumple así con los criterios fijados por el Tribunal a partir de la STC 98/2004, que la norma vasca invoca acertadamente en el preámbulo.

Concretamente, el artículo 18 EAPV permite a la Comunidad Autónoma tanto ampliar el ámbito subjetivo de la cobertura sanitaria en el ámbito del Sistema Nacional de Salud como mejorar las condiciones de cofinanciación o copago de la prestación farmacéutica ambulatoria:

a) Según la Sentencia de la que disentimos, el derecho de acceso a las prestaciones sanitarias ha sido regulado en la normativa básica estatal con clara vocación de exhaustividad, colmando en su integridad el ámbito subjetivo del Sistema Nacional de Salud, y cerrando toda posibilidad a las normas autonómicas de desarrollo para configurar un sistema de acceso a las prestaciones que no atienda a los conceptos de asegurado o beneficiario, a excepción del supuesto (que se califica de “residual”) de la suscripción de un convenio especial. Esta noción, que da pie a declarar la inconstitucionalidad y nulidad de la normativa vasca por ampliar el ámbito subjetivo de las prestaciones, entra en clara contradicción con la jurisprudencia previa que invoca, y que ha hecho constante referencia a la posibilidad que tienen las Comunidades Autónomas de mejorar los umbrales mínimos fijados por la normativa sanitaria básica. Y reduce a mera retórica las enfáticas consideraciones previas del fundamento jurídico 5 sobre el valor de los principios rectores (concretamente, del derecho a la protección de la salud del art. 43 CE) como decisiones axiológicas jurídico-objetivas que deben presidir la interpretación del modelo de distribución de competencias.

Si la normativa básica estatal que sirve como parámetro del enjuiciamiento de inconstitucionalidad mediata cerrara en efecto la posibilidad de desarrollo autonómico, como sostiene la mayoría, la Sentencia hubiera debido concluir que tal operación incurre en una clara extralimitación del ámbito de competencias que reserva al Estado el artículo 149.1.16 CE para dictar la legislación básica. Hubiera sido posible, sin embargo, sostener su condición de norma básica como mínimo común mejorable por la normativa autonómica, sin apreciar contradicción efectiva e insalvable entre ambas normas. Esta lectura alternativa halla apoyo, sobre todo, en la doctrina previa tantas veces citada, y no sería contradictoria con la literalidad de la normativa estatal, cuya vocación de norma cerrada y exhaustiva queda en entredicho cuando admite la ampliación del ámbito subjetivo de cobertura en función del nivel de renta (art. 3.3 de la Ley 16/2003, parcialmente afectado de nulidad, STC 139/2016, FJ 9) o el acceso a un sistema de protección sanitaria pública por título diferente al convenio especial [disposición adicional tercera del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, y art. 3 c) del Real Decreto 576/2013, de 26 de julio].

b) Contra lo que sostiene la mayoría, las diferencias en las condiciones de aportación de los usuarios y, por tanto, en las condiciones de financiación de los medicamentos fijadas en la normativa básica estatal, no determinan la inconstitucionalidad de la norma vasca. La Comunidad Autónoma puede mejorar la posición del usuario de la prestación, como se afirmó con toda claridad en la antes citada STC 98/2004, FJ 7 (criterio reiterado, entre otras, en las SSTC 211/2014, FFJJ 4 y 5; 210/2016, FFJJ 6 y 7; 33/2017, FJ 4; 64/2017, FFJJ 4 y 5 y 99/2017, FJ 3). Lo que está vedado al legislador autonómico es precisamente lo contrario: no puede empeorar el régimen de financiación de la prestación farmacéutica, haciéndolo más gravoso para el usuario, como quedó advertido en las SSTC 71/2014 y 85/2014, que anularon las tasas autonómicas conocidas como “euro por receta” de las Comunidades Autónomas de Cataluña y Madrid. Negar a las Comunidades Autónomas su capacidad de mejorar la posición de los usuarios en la financiación de la prestación farmacéutica se opone a lo hasta ahora sostenido por el Tribunal y, en definitiva, les impide ejercicio de sus competencias de desarrollo legislativo en materia de sanidad.

5. Afirmó el Tribunal en la temprana STC 19/1982, de 5 de mayo, que la Constitución “obliga a dar relevancia a determinados puntos de vista entre los cuales descuella el principio del Estado social y democrático de derecho del art. 1.1, que informa una serie de disposiciones como el mandato del art. 9.2, que prescribe a los poderes públicos ‘promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas’ y ‘remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud’, y el conjunto de los principios rectores de la política social y económica del Capítulo III del Título I, cuyo ‘reconocimiento, respeto y protección’ informarán ‘la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos’, según dice el art. 53.3 de la Constitución, que impide considerar a tales principios como normas sin contenido y que obliga a tenerlos presentes en la interpretación tanto de las restantes normas constitucionales como de las leyes” (FJ 6). El eco de esta concepción alcanza a la STC 18/2017, de 2 de febrero, cuando reconoce que “la cláusula del Estado social y su corolario en el artículo 9.2 son transversales y precisamente deben proyectarse en todos los ámbitos de la sociedad y del ordenamiento jurídico por voluntad del constituyente” (FJ 3).

Sin embargo, en esta ocasión la decisión de la mayoría, introduciendo una quiebra en la jurisprudencia constitucional que hasta el momento presente ha delimitado las competencias estatales y autonómicas en materia de sanidad, anula una norma autonómica que trata de garantizar el derecho a la protección de la salud de colectivos especialmente vulnerables, mediante una ampliación de las prestaciones sanitarias que encaja perfectamente en el modelo constitucional de distribución de competencias.

6. Antes de dar por concluido el presente Voto particular, entendemos de todo punto obligado efectuar algunas reflexiones generales, instalando ahora el debate en un nivel superior de abstracción o, si se prefiere, en buena medida distante del asunto sustanciado por la Sentencia de nuestra discrepancia.

Conforme ya se ha tenido oportunidad de razonar con anterioridad, el Real Decreto-ley 16/2012 ha comportado un intenso retroceso en la promoción y desarrollo del derecho a la protección de la salud (art. 43.1 CE), retroceso este apreciable en términos tanto subjetivos, referido a los titulares de los derechos de acceso a las prestaciones sanitarias, como objetivos, relativo al contenido de tales prestaciones. Apartándose de manera brusca del principio de universalidad en el acceso a la asistencia sanitaria, final y felizmente alcanzado en el doble plano de su reconocimiento normativo y de su vigencia aplicativa por la Ley 16/2003, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud aquella norma de urgencia ha vuelto a emparentar el derecho a la protección de la salud, que es de seguro el principio rector más estrechamente relacionado con el valor de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE) así como con el derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral (art. 15 CE), con una noción vinculada a una muy concreta e históricamente superada situación jurídica: la de asegurado o, en su caso, beneficiario de la seguridad social. A resultas de esta involución normativa, ese legislador excepcional que es el Gobierno ha colocado entre paréntesis el fatigoso pero constante proceso de construcción y consolidación en la sociedad española del Estado de Bienestar. Por este lado, la concepción del *Welfare State*, propia del constitucionalismo social más avanzado, ha sido suplantada, en aras al logro de presuntos objetivos tales como la eficiencia y la racionalización económicas, por la de*l Workfare Sta*te.

Como reacción a este injustificado viraje y con la abierta finalidad de evitar las situaciones de desprotección, con riesgos evidentes para la salud no solo individual sino también colectiva, generadas por el Real Decreto-ley 16/2012 en relación con los colectivos sociales más vulnerables en una economía de mercado progresivamente globalizada, la práctica totalidad de las Comunidades Autónomas ha procedido, en el curso de los últimos años, a adoptar medidas de retorno al principio de universalidad de la asistencia sanitaria. Algunas de entre ellas, como es el caso de la Comunidad del País Vasco, decidieron afrontar el problema de manera abierta y directa, plasmando dichas medidas en disposiciones de carácter normativo; la mayoría de ellas, en cambio, eligieron opciones políticas extremas y camufladas de carácter indirecto e informal, al estilo del dictado de instrucciones a los centros sanitarios de su competencia de que faciliten a todos los ciudadanos, con criterios de gratuidad y al margen de su situación jurídica o de su nacionalidad, las prestaciones sanitarias precisas para garantizar su derecho a la salud.

En un contexto como el que se viene de describir, la situación que se produce es, cabalmente, la contraria a la pretendida con la formalización por el Gobierno de los oportunos procesos constitucionales, consistente, tal y como se encargan de razonar de manera sistemática sus representantes legales, de un lado, en asegurar la igualdad de todos los ciudadanos “españoles” en el acceso a los cuidados médicos y a los productos farmacéuticos y, de otro, en mantener a disposición del poder central, como si se tratara de una competencia suya exclusiva, la completa ordenación jurídica de las políticas sanitarias. Esta perseverancia ha provocado, sin embargo, una desigualdad de hecho en el tratamiento de la asistencia sanitaria, desigualdad que ha terminado acampando en el territorio nacional.

El interrogante que de manera inmediata emerge en este entorno fáctico es de sencillo, bien que preocupante, enunciado: la vía informal de mejora de la legislación básica en materia de sanidad ¿constituye el único recurso del que pueden disponer las Comunidades Autónomas para procurar combatir la exclusión social derivada de una política restrictiva y centralizadora en materia sanitaria que, además y a nuestro juicio, resulta de todo punto incompatible con el concepto constitucional de bases tal y como el mismo ha sido acuñado por este Tribunal?

Una respuesta afirmativa, que es la que de manera silente ha venido a validar la sentencia de nuestra discrepancia, no solo confronta con la cláusula social enunciada en el artículo 1.1 de nuestro texto constitucional; adicionalmente cuestiona tanto el principio de seguridad jurídica, en su condición de pilar y motor del Estado de Derecho, como la estructura compleja de nuestro sistema político.

En tal sentido emitimos nuestro Voto particular.

Madrid, a dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez en relación con la Sentencia dictada en el conflicto positivo de competencia núm. 4540-2012.

Aun cuando como ponente de esta Sentencia me ha correspondido su redacción de conformidad con el parecer de la mayoría del Pleno de este Tribunal, mi posición es parcialmente contraria a aquél y así lo expuse en la deliberación previa, por lo que, en el momento presente, formulo voto discrepante respecto de aquella, partiendo, como no puede ser menos, de la consideración y respeto que merece la decisión adoptada por los Sres. Magistrados de la mayoría.

De los dos ejes centrales sobre los que oscilaba el presente conflicto positivo de competencias, localizados, respectivamente, en la impugnación de los artículos 2, apartados segundo, tercero y octavo, así como de los preceptos conexos a los mismos, todos ellos del Decreto 114/2012, de 26 de junio, del Gobierno Vasco sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, mi discrepancia se limita a la declaración de inconstitucionalidad del primero de los referidos, así como de los preceptos que guardan conexión con éste, es decir, de los artículos 3, 4 y 5 y del inciso “a aquellas personas excluidas del ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por no tener la condición de asegurados ni de beneficiarios del mismo”, que recoge el artículo 1 de la citada disposición reglamentaria. A mi parecer, los precitados artículos son conformes al sistema de distribución de competencias establecido por el bloque de constitucionalidad en la materia “sanidad”, que es el criterio competencial que fue determinado por la Sentencia para realizar el juicio de constitucionalidad, que comparto.

En consecuencia, el conflicto debería haber sido desestimado en este extremo y declarada la capacidad de la Comunidad Autónoma del País Vasco de ampliar el ámbito subjetivo de las prestaciones sanitarias. La razón no es otra que la de considerar que una doctrina, que se encuentra ya consolidada en el ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, tendría, también, que haber sido aplicada por este Tribunal al mencionado ámbito subjetivo de las prestaciones.

Por ello, las razones de mi disentimiento son las siguientes:

a) Si bien, como he anticipado, comparto el encuadre competencial que se realiza en la Sentencia, sin embargo, no puedo aceptar el alcance que se le da a la competencia estatal sobre las bases de la sanidad.

Ciertamente, este Tribunal ha señalado que la definición de lo básico constituye una operación normativa de concreción del alcance de las competencias atribuidas que corresponde realizar al legislador estatal, pues es a éste al que la Constitución ha remitido la delimitación de aquellas, al reservarle la competencia sobre las bases de manera que “se deja el sistema abierto en el sentido de que aun careciendo las normas básicas estatales de efectos atributivos de competencias que puedan alterar el sistema constitucional y estatutario, tienen por objeto delimitar, con alcance general, el espacio normativo al que las Comunidades Autónomas deben circunscribirse cuando ejercitan las competencias propias que tengan en relación con la materia que resulte delimitada por dichas normas básicas” (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 5). Pero este Tribunal igualmente ha recordado que la función de defensa del sistema de distribución de competencias que al propio Tribunal confieren los artículos 161.1 c) de la Constitución y 59 de su Ley Orgánica tiene que venir orientada por la finalidad de que la definición de lo básico no quede a la libre disposición del Estado, en evitación de que puedan dejarse sin contenido o inconstitucionalmente cercenadas las competencias autonómicas (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 5).

A la satisfacción de tal finalidad responde el concepto material de norma básica acuñado por la doctrina constitucional y, conforme al cual, corresponde a este Tribunal, como intérprete supremo de la Constitución, decidir, en última instancia, los límites materiales de las normas básicas. Así, la doctrina de este Tribunal ha admitido una diversidad de técnicas para determinar el alcance de lo básico en función de la materia de que se trate, pues, tal y como así lo ha destacado, “este Tribunal ha empleado un concepto de bases que en modo alguno se concreta en el empleo de una técnica uniforme en todos los sectores del Ordenamiento, sino que presupone fórmulas de intensidad y extensión variables en función de las características del ámbito concretamente afectado” [STC 222/2006, de 6 de julio, FJ 3].

Entre tales fórmulas de determinación del alcance de lo básico y de sus límites, este Tribunal ha desarrollado la concepción de las bases como un mínimo común uniforme, pero mejorable, por parte de las Comunidades Autónomas, al hilo de interpretar el alcance de lo básico en una serie de materias, como la que ahora se enjuicia, referente a las prestaciones sanitarias.

En efecto, tal concepción de lo básico como un mínimo mejorable ha sido utilizada por el Tribunal Constitucional al interpretar el alcance de la competencia estatal en materia de sanidad, materia en la que el Estado dispone, *ex* artículo 149.1.16 CE, de la capacidad para establecer las normas básicas y la coordinación, correspondiendo a las Comunidades Autónomas el desarrollo normativo de las bases y la ejecución.

Por lo que se refiere al alcance de la competencia estatal para dictar las bases de la sanidad, la doctrina de este Tribunal constata que en dicha materia “la Constitución no sólo atribuye al Estado una facultad, sino que le exige que preserve la existencia de un sistema normativo sanitario nacional con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español, eso sí, sin perjuicio, bien de las normas que sobre la materia puedan dictar las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivas competencias ... dirigidas, en su caso, a una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado, bien de las propias competencias de gestión o de financiación que sobre la materia tengan conforme a la Constitución y a los Estatutos. Y se lo exige cuando en el artículo 149.1.16 CE le atribuye las bases en materia de ‘sanidad’, para asegurar —como se ha dicho— el establecimiento de un mínimo igualitario de vigencia y aplicación en todo el territorio nacional en orden al disfrute de las prestaciones sanitarias, que proporcione unos derechos comunes a todos los ciudadanos” (STC 98/2004, FJ 7, doctrina reiterada en las SSTC 22/2012, de 16 de febrero, FJ 3; 136/2012, FJ 5; 211/2014, FJ 4; 33/2017, FJ 4; 64/2017, de 25 de mayo, FJ 4; y 99/2017, de 20 de julio, FJ 3). Tal doctrina, que ha sido consolidada en el ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, tendría que haber sido ahora aplicada por este Tribunal también al ámbito subjetivo de las mismas.

En efecto, la concepción de las bases como una ordenación mediante mínimos, que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencia de desarrollo en la materia establezcan niveles de prestación más altos, la ha fundamentado la doctrina constitucional en que “en el desempeño de la tarea interpretativa de las normas competenciales establecidas en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía, y por imperativo del criterio de unidad de la Constitución, que exige dotar de la mayor fuerza normativa a cada uno de sus preceptos, este Tribunal ha de tener en cuenta también el conjunto de los principios constitucionales de orden material” que la propia norma fundamental recoge (SSTC 233/2015, de 5 de noviembre, FJ 2; 69/2013, de 14 de marzo, FJ 2; o 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 13).

Así, entre los principios constitucionales de orden material, se encuentran también los principios rectores de la política social y económica recogidos en el capítulo III del título I. Por ello, este Tribunal, aunque refiriéndose al mandato recogido en el artículo 45 CE, pero que, en todo caso, también es trasladable al ámbito de la protección de la salud prescrito en el artículo 43 CE, por hallarse igualmente dentro de aquel capítulo, ha tenido ocasión de señalar que “entre las diversas interpretaciones posibles de las reglas de distribución de competencias, este Tribunal sólo puede respaldar aquellas que razonablemente permitan cumplir dicho mandato” [SSTC 227/1998, de 29 de noviembre FJ 13, 233/2015, de 5 de noviembre, FJ 2 b)].

Ciertamente, tanto el derecho a la salud recogido en el artículo 43 CE, como, por ejemplo, el derecho al medio ambiente recogido en el artículo 45 CE, son mandatos que han quedado constitucionalmente enunciados como principios rectores y no como derechos fundamentales, y, por tanto, es el legislador quien ha de determinar las técnicas apropiadas para llevar a cabo la plasmación de los mismos (STC 84/2013, de 11 de abril, FJ 6, y las allí citadas). Así, ha recordado la doctrina constitucional en relación con el derecho a la salud, que “la Constitución no ha prefigurado directamente un contenido prestacional que el legislador deba reconocer necesariamente a cualquier persona, sino que el artículo 43.2 CE impone un mandato a los poderes públicos, y en particular al legislador, para establecer los derechos derivados del apartado primero de ese mismo precepto” (STC 139/2016, de 21 de julio, FJ 8). No obstante lo anterior, y tal y como tempranamente advirtió este Tribunal, ello no significa, así lo dice la Sentencia aprobada por la mayoría, que estemos ante normas meramente programáticas, sino que el “reconocimiento, respeto y protección” de los principios rectores de la política social y económica del capítulo III del título I, informarán “la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”, según ordena el artículo 53.3 de la Constitución. Esta declaración constitucional impide considerar a tales principios como normas sin contenido y obliga a tenerlos presentes en la interpretación, tanto de las restantes normas constitucionales, como de las leyes (STC 19/1982, de 5 de mayo, FJ 6). O, en otros términos, “al margen de su mayor o menor generalidad de contenido, enuncian proposiciones vinculantes en términos que se desprenden inequívocamente de los artículos 9 y 53 CE” (STC 14/1992, de 10 de febrero, FJ 11 y STC 233/2015, de 5 de noviembre).

Pues bien, sin desconocer el amplio margen que los principios rectores dejan al legislador, tales principios son decisiones axiológicas jurídico-objetivas que determinan que, a la hora de interpretar el modelo de distribución de competencias, y “por imperativo del criterio de unidad de la Constitución”, se les deba dotar de la mayor fuerza normativa posible, de forma que el margen que nuestra norma fundamental reconoce al legislador para la plasmación y desarrollo de tales principios no sea un margen privativo del legislador estatal, sino de todo legislador con competencias en la concreta materia. Ello se traduce, para el caso de la sanidad, en la capacidad del Estado de preservar la existencia de un sistema normativo sanitario nacional con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español, sin perjuicio, de las normas que sobre la materia, y, en relación tanto con el ámbito objetivo como con el ámbito subjetivo, puedan dictar las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivas competencias, dirigidas, en su caso, a una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado (por todas 99/2017, de 20 de julio, FJ 3).

A mi entender, el reconocimiento a las Comunidades Autónomas de la capacidad de mejorar el ámbito prestacional mínimo fijado por el Estado debe llevar consigo, de modo correlativo, que la Comunidad Autónoma correspondiente deba establecer una previsión financiera con cargo a sus propios presupuestos, por estar sujeta a la exigencia de contar con “la garantía previa de suficiencia financiera de la misma en el marco del cumplimiento de los criterios de estabilidad presupuestaria” (STC 99/2017, de 20 de julio, FJ 4). Se trata, en tal caso, de un límite al ejercicio de la competencia constitucionalmente atribuida a la Comunidad Autónoma en esta materia y no propiamente de un límite a la titularidad de la misma. En suma, según mi parecer, las Comunidades Autónomas pueden, respetando el mínimo establecido por el Estado, mejorar las prestaciones sanitarias para sus residentes, asumiendo el coste de estas mejoras, que en ningún caso deben estar incluidas en la financiación general de las prestaciones del Sistema Nacional de Salud.

b) Este entendimiento del sistema de distribución de competencias entre bases y desarrollo normativo de aquellas, debería haber llevado a la desestimación del conflicto planteado en el apartado al que, a continuación, voy a referirme, que es el de la delimitación del ámbito subjetivo del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias.

A este respecto, el artículo 2 del Decreto 114/2012, de 26 de junio, en sus apartados segundo y tercero, que fueron los impugnados por el Gobierno del Estado, extendía, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, la cobertura de prestaciones sanitarias a dos colectivos de personas que no iban a estar incluidas en el Sistema Nacional de Salud por mor de la reforma introducida en la normativa estatal que se acababa de aprobar en aquellas fechas.

En efecto, la norma básica estatal de contraste, que es la recogida en el artículo 1 del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, que ha dado nueva redacción al artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, ha venido a establecer un régimen novedoso en la delimitación de las personas que tienen derecho de acceso a la cobertura sanitaria en el territorio del Estado. Esta norma, reputada formal y materialmente como básica, en los términos que describe la Sentencia, pivota en torno a los conceptos de asegurado y de beneficiario, a los que asigna una relación de supuestos que son los que van a determinar el derecho de acceso al cuadro de prestaciones del Sistema Nacional de Salud, incorporando también un tercer concepto, residual de los dos anteriores y regulado en el artículo 3.5 de la Ley 16/2003, que permite acogerse a la cobertura de dicho sistema sanitario si se suscribe un convenio especial con la Seguridad Social, previo pago de una contraprestación o cuota por la adquisición del derecho de acceso.

Pues bien, a mi modo de ver y en ello reside mi discrepancia con el criterio de la mayoría del Pleno, el precepto estatal de referencia no restringe la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado, siempre que, lógicamente, sea respetado tal mínimo igualitario de vigencia y aplicación en todo el territorio nacional del derecho al disfrute de las prestaciones sanitarias.

A mi parecer, el artículo 2 del Decreto 114/2012, de 26 de junio, ha respetado ese mínimo común denominador que exigen las bases estatales, pues, luego de disponer que “en la Comunidad Autónoma de Euskadi podrán recibir las prestaciones de la cartera de servicios del Sistema Vasco de Salud las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por tener la condición de asegurados o beneficiarios del mismo” (apartado primero, no impugnado), cumpliendo así el respeto a aquel mínimo común denominador establecido por el Estado, ha dispuesto que recibirán idénticas prestaciones sanitarias una serie de colectivos que no se encuentran identificados como asegurados o beneficiarios en la normativa básica estatal. La referida norma básica estatal identifica quiénes son asegurados y beneficiarios del sistema, pero, a mi parecer, en ningún caso excluye la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan ampliar el ámbito subjetivo de las prestaciones sanitarias. Ni siquiera el apartado quinto del artículo 3 de la Ley 16/2003, que alude a la posibilidad de acceso a las prestaciones sanitarias a través del convenio especial, en los términos en que aparece regulado y que ya he destacado anteriormente, constituye un obstáculo a la que, creo, debe ser competencia de desarrollo en materia de sanidad que debe ser reconocida a las Comunidades Autónomas, pues se trata, simplemente, de una exigencia mínima que se debe cumplir en todo el territorio nacional para el acceso a la asistencia sanitaria de las personas que no estén incluidas en los conceptos de asegurado o beneficiario, pero que no supone un límite a la capacidad autonómica de establecer un acceso a las prestaciones sanitarias específico —fuera del convenio especial— para los colectivos a los que se refiere la base estatal. Se constata así que no existe efectiva e insalvable contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica.

Finalmente, no está de más decir que los apartados del artículo 2 declarados inconstitucionales venían a responder al sentido imperante que, sobre esta materia, subyace en la realidad social del año 2017, toda vez que la práctica totalidad de las Comunidades Autónomas, bien de *iure*, bien de *facto*, han ido configurando, de modo progresivo, un sistema de prestación asistencial que ha venido a extender el ámbito subjetivo de cobertura a sectores desfavorecidos de la comunidad social, hasta el punto de ampliar la efectividad del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias a colectivos de personas que, conforme a la normativa básica estatal, no podrían recibirla.

Por ello y, a mi modo de ver, el planteamiento del régimen de distribución de competencias que, sobre esta concreta cuestión y en materia de atención sanitaria, hace la Sentencia, no se corresponde con la doctrina ampliamente reiterada de este Tribunal respecto de la dinámica constitucional bases-desarrollo que establece el artículo 149.1.16 CE, al tiempo de que, en mi opinión, se ha dejado pasar una nueva oportunidad de elaborar una construcción de lo básico que devuelva algún sentido a la distribución de competencias sobre la indicada materia, amén de no haber podido avanzar en la construcción de una interpretación integradora de la Constitución como un todo.

Por todo ello, emito mi Voto particular discrepante.

Madrid, a dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 135/2017, de 27 de noviembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 7, de 8 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:135

Recurso de amparo 4850-2014. Promovido por la organización de productores núm. 652, Greenmed, S.L., en relación con las resoluciones dictadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en proceso sobre reintegro de ayuda agrícola.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones que deja sin explicación la decisión de no plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

1. No hay un derecho de la parte en un proceso al planteamiento de la cuestión prejudicial pero el Tribunal, ante la puesta de manifiesto de la necesidad u oportunidad de la misma, debe motivar suficientemente su opción. Y ello sería, en principio, englobable dentro del canon general de control externo de la motivación de las resoluciones judiciales (STC 27/2013) [FJ 3].

2. El hecho de no instar la parte la presentación de la cuestión hasta el incidente de nulidad de actuaciones no impide su examen puesto que: (i) la presentación de la cuestión prejudicial es un procedimiento ajeno a toda iniciativa de las partes y corresponde solamente al órgano jurisdiccional instar la cooperación directa ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (ii) el debate procesal sobre la contradicción del derecho europeo y su aplicación fue ya introducida en fase de instancia, y (iii) la sentencia de instancia fue revocada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4850-2014, promovido por la organización de productores núm. 652, Greenmed, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Ramón Rodríguez Nogueira y asistida por el Abogado don Antonio Lon García, contra la sentencia núm. 101/2014, de 19 de febrero, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que resolvió el recurso de apelación 136-2012 del procedimiento ordinario 104-2010 y asimismo contra la providencia de la misma Sala y Sección de 26 de mayo de 2014 por la que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones contra la anterior sentencia. Ha comparecido la Generalitat Valenciana, a través de su representante. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 22 de julio de 2014, la representación de la organización de productores núm. 652 Greenmed, S.L., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La recurrente solicitó acogerse al régimen de ayudas agrícolas en la modalidad de transformación de cítricos en la campaña 2003/2004. Dicha solicitud fue aceptada y se resolvió que podía acogerse a dicho régimen con carácter plurianual y con sujeción a la regulación contenida en el Reglamento (CE) 2111/2003. Para cada campaña se calcula la ayuda en base a los listados de efectivos productivos que aporta el solicitante.

b) Acogida a las ayudas la organización de productores, por acuerdo de la administración competente de fecha 25 de enero de 2008, se inició un procedimiento de reintegro con número de expediente 12/002/2008. El organismo pagador (Agencia Valenciana de Fomento y Garantía Agraria) apreció una desviación entre las superficies declaradas y las realmente computables a efectos de calcular el monto de la liquidación. La recurrente presentó alegaciones que fueron parcialmente estimadas por resolución de 7 de julio de 2008, fijándose el porcentaje de minoración de la ayuda en un 6,65 por 100 y se reclamó la restitución de las cantidades indebidamente percibidas hasta la cifra de 115.030,75 €.

c) Frente a dicha resolución se presentó recurso potestativo de reposición en fecha 16 de agosto de 2008. Contra el silencio administrativo en la resolución del anterior recurso se interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana. En fecha 11 de marzo de 2009 tuvo lugar la resolución expresa del recurso de reposición que estimó parcialmente las pretensiones, reduciendo el porcentaje de reintegro al 5,18 por 100 y la cuantía a 89.602,89 €. Se solicitó la ampliación del recurso contencioso-administrativo también a la resolución tardía del recurso de reposición.

En la resolución administrativa se detalla la operación de cálculo por la que se obtiene la cifra líquida. Así, en los controles administrativos se detecta una diferencia de hectáreas entre las declaradas (1.884,50) y las validadas por el control administrativo (1.809,18). Ello supone un porcentaje de reducción del -4,07 por 100. A ello se añaden los controles físicos por muestreo que amplían un ulterior -1,11 por 100 de desviación por exceso, obteniéndose así la cifra final de -5,18 por 100. La finalidad última de dichos controles es comprobar que las superficies de cultivo (medida determinante de cálculo de la ayuda) se ajusten a la realidad.

d) La formalización de la demanda tuvo lugar por escrito registrado el 7 de septiembre de 2008. En él la recurrente combatió el acto administrativo por varios motivos: (i) la incorrecta determinación del porcentaje de minoración de las ayudas; (ii) la incorrecta imputación de las discrepancias producidas; (iii) la infracción del artículo 33 del Reglamento (CE) 2111/2003 al minorar las ayudas cuando la discrepancia resulta, en realidad, inferior al 5 por 100, (umbral mínimo exento del procedimiento de reintegro según el artículo 33.1 a) del Reglamento CE 2111/2003).

e) La representación de la Generalitat Valenciana se personó y alegó falta de competencia objetiva de la Sala para conocer del recurso. Se dio traslado al Ministerio Fiscal que alegó en el mismo sentido. Por Auto de la Sala de 28 de diciembre de 2009, se acordó establecer la falta de competencia del Tribunal Superior y se remitieron los Autos al Juzgado Decano. Efectuado el correspondiente reparto, correspondió el conocimiento del asunto al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5.

f) Abierto el pleito a prueba y propuesta y practicada la que consta en autos, se concluyó con el dictado de la sentencia del citado Juzgado núm. 5 núm. 354/2011, de 9 de noviembre de 2011. En ella, se estima el recurso y por tanto se reconoce el derecho de la recurrente a no reintegrar cantidad alguna de las ayudas recibidas. Razona la sentencia que de acuerdo con el artículo 33 del reglamento comunitario, para alcanzar el umbral mínimo de desviación a partir del que se habilita el procedimiento de reintegro no pueden sumarse los controles físicos y los administrativos. La conjunción copulativa “y” del precepto no puede tener sentido acumulativo sino meramente enunciativo. A juicio de la Sentencia, el umbral mínimo a partir del cual se habilita el procedimiento de reintegro debe superarse bien en uno o en ambos parámetros, lo que implica que al no rebasarse en el caso, no procede reducir las ayudas ni reintegrar cantidad alguna. Se cita en apoyo de esta fundamentación la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 10 de Valencia de 19 de febrero de 2010.

g) Contra la anterior resolución judicial, la representación legal de la Generalitat Valenciana formuló recurso de apelación por escrito presentado el 7 de diciembre de 2011. Correspondió conocer del asunto a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, quien dio traslado a la hoy recurrente, que presentó su oposición suplicando se desestimara íntegramente la apelación. En su sentencia núm. 101/2014 de 19 de febrero de 2014, la Sala estimó la apelación, y declaró no conforme a derecho la resolución judicial apelada y estableció que las resoluciones administrativas impugnadas se acomodaban al ordenamiento legal aplicable.

Para la Sala, la posición de la apelante coincide con la circular núm. 31/2006 del Fondo Español de Garantía Agraria, de fecha 18 de diciembre de 2006, de coordinación sobre la gestión y control relativa al régimen de ayudas a los productores de determinados cítricos. A pesar de reconocer que la circular no es una norma jurídica y que la controversia tiene que ver con una campaña anterior a aquélla para la que resulta de aplicación la circular, ello no impide, a juicio del órgano judicial, que este documento tenga en el proceso un muy importante valor interpretativo. De acuerdo con dicha circular, entiende la Sala que es legítimo en Derecho sumar los porcentajes de los dos controles que se realizan (físico y administrativo) a los efectos de determinar las reducciones de la ayuda concedida a la correspondiente organización de productores, siendo preciso cambiar el criterio de instancia. La sentencia reconoce que “la redacción del artículo 33 del Reglamento (CE) 2111/2003 ha podido ser, desde luego, mucho más explícita y certera. De su tenor se derivan dudas interpretativas sobre si los dos tipos de controles de superficie pueden tomarse acumulativamente en consideración —con una pequeña matización, como hace el Fondo Español de Garantía Agraria— o ello, en cambio, no es posible”. La conclusión que alcanza la Sentencia es que no existe imposibilidad legal de adicionar unos y otros controles, sino que tiene sentido la metodología de cálculo seguida por la Administración y adoptada por el propio órgano estatal de coordinación de las ayudas.

En cuanto al resto de cuestiones que se plantearon inicialmente en el recurso contencioso-administrativo y no resueltas en primera instancia, la Sala confirma las discrepancias apreciadas en las resoluciones administrativas impugnadas, privando de valor para desvirtuarlas a la prueba aportada por la demandante de amparo y al informe emitido por el jefe de la sección de mercados agrarios de Castellón.

h) Notificada la sentencia el 5 de marzo de 2014, la recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones contra la sentencia de la Sala reiterando los argumentos ya expresados en la revisión jurisdiccional y alegando, además, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Por una parte, se alega que se había omitido el planteamiento de cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con el Reglamento (CE) 2111/2003, a lo cual venía obligado, a juicio de la recurrente, el Tribunal juzgador desde el momento en que en el procedimiento se pusieron de manifiesto dudas interpretativas sobre lo dispuesto en dicha norma; por otra, porque se había producido una valoración irrazonable, arbitraria y errónea de la prueba. El incidente fue inadmitido por providencia de 26 de mayo de 2014, en la que se fundamenta la inadmisión en un doble motivo. De una parte, porque se insiste en una serie de posturas jurídicas que ya han sido respondidas por el tribunal de forma suficientemente motivada (particularmente en relación a la valoración de la prueba practicada) y, de otra parte, porque la cuestión de la vulneración de derechos fundamentales, por el no planteamiento de la cuestión prejudicial, se trata “de cuestiones que con más facilidad se sitúan fuera del campo de un incidente de nulidad de actuaciones”.

3. La demanda de amparo atribuye a las resoluciones judiciales recurridas la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), individualizada en una triple vulneración:

a) Vulneración del artículo 24 CE apartados 1 y 2, en conexión con el artículo 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). Ello provocaría a su vez tanto una vulneración del apartado segundo del artículo 24 ya que el no planteamiento de cuestión prejudicial ante la jurisdicción europea acarrearía una vulneración del derecho al juez predeterminado por la ley, así como una indefensión (art. 24.1 CE) al no expresarse motivación suficiente de esa opción por parte del juzgador.

b) Vulneración del mismo derecho a la tutela judicial efectiva por una valoración errónea, arbitraria e incongruente de la prueba en segunda instancia, prueba que fundamentaría la revocación de la sentencia de primera instancia. El Tribunal Superior incurriría en esa motivación errónea en tanto que: (i) habría rechazado la prueba aportada por la recurrente en la instancia; (ii) habría interpretado equivocadamente los resultados de la pericial de parte; (iii) habría dado prevalencia a un informe técnico de la Generalitat, frente a otro informe procedente de la misma Administración y emitido en el mismo procedimiento de reintegro sin explicar las razones.

c) Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por impedir el acceso a un recurso legalmente establecido al inadmitir sin motivación el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la sentencia.

Antes de adentrarse en el desarrollo argumental de las infracciones, el escrito de la demanda dedica un apartado específico a justificar la especial trascendencia constitucional del recurso. Para ello, argumenta de manera diferenciada para cada lesión alegada:

a) Para la primera de ellas, se argumenta que el caso presenta un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no hay doctrina constitucional o que pueda servir para aclarar la doctrina constitucional existente sobre la formulación de la cuestión prejudicial europea [supuestos a) y b) de la STC 155/2009]. A juicio de la recurrente, la novedad o especialidad del caso se basaría en el hecho de que existiría una omisión total de la motivación en cuanto al no planteamiento de la cuestión prejudicial y, habiéndose acreditado en las actuaciones judiciales la existencia de dudas objetivas sobre la interpretación, el órgano judicial debió pronunciarse sobre la idoneidad o no de plantear la cuestión prejudicial. El Tribunal nacional no podría alcanzar su propia conclusión de manera exclusiva y autónoma sin aportar elementos externos y objetivos de contraste, de forma que esa misma convicción fuera compartida por otros órganos jurisdiccionales de otros Estados miembros o incluso por el propio Tribunal de Justicia de la Unión.

b) La segunda de las alegadas lesiones consiste en la vulneración de la tutela judicial efectiva por una valoración errónea, arbitraria e incongruente de la prueba. Se alega que la doctrina constitucional está siendo incumplida de forma general y reiterada por parte de la jurisdicción [supuesto e) de la STC 155/2009]. En concreto, para la cuestión de la errónea valoración de la prueba, se alega que la revocación en segunda instancia se ha realizado sin una motivación razonable. A juicio de la recurrente, la revocación de la sentencia de instancia requiere una motivación reforzada, pues, de otro modo, la apelación se convierte en un simple replanteamiento de lo sometido al juez de instancia. La Sala habría negado la suficiencia de las pruebas de la instancia, haciendo prevalecer unas sobre otras sin la mínima motivación.

c) Finalmente, en lo que refiere a la vulneración del derecho de acceso al recurso, se argumenta de nuevo el incumplimiento general y reiterado de la doctrina constitucional, a la vez que una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina constitucional [supuestos e) y f) de la STC 155/2009]. Se argumenta que con la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, el incidente de nulidad de actuaciones adquiere una importancia capital. Para ello se aportan los razonamientos de las SSTC 43/2012, de 26 de julio, y 56/2013, de 11 de marzo, que a juicio de la recurrente la Sala no habría acatado. Lo anterior se conecta con el hecho de que la providencia de inadmisión del incidente de nulidad no solo es excesivamente breve, sino que ni tan siquiera contiene una motivación que pueda ser calificada de sucinta. La Sala juzgadora hubiera debido realizar una argumentación suficiente sobre los motivos que le llevaron a no admitirlo y no limitarse a inadmitir de plano. Este tipo de vulneración se conecta en el escrito con lo que se señala es un proceder generalizado de la Sala, con aportación de sendas providencias recaídas en otros procedimientos ordinarios.

Justificado de este modo el requisito de la “especial trascendencia constitucional” de su recurso, pasa a adentrarse en la cuestión de fondo suscitada, imputando a las resoluciones judiciales recurridas las vulneraciones constitucionales antes descritas.

4. Mediante providencia de 27 de febrero de 2017, la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso presentado, apreciando que concurría una especial trascendencia constitucional, pues el recurso podría dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina como consecuencia de un proceso de reflexión interna. En aplicación de lo previsto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se dirigió atenta comunicación al Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana a fin de que remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones, y para que se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto a la recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo deseaban, en el presente recurso de amparo.

5. Por diligencias de ordenación de 27 de febrero y 4 de abril de 2017, la Secretaría de la Sala Segunda de este Tribunal requirió a la Agencia Valenciana de Fomento y Garantía Agrícola, la remisión de copia adverada del expediente administrativo (procedimiento de reintegro 12/002/2008 de ayuda de transformación de cítricos de la campaña 2003/2004).

6. Por escrito registrado en la sede electrónica del Tribunal en fecha 6 de abril de 2017, el Letrado de la Abogacía de la Generalitat formalizó la comparecencia como parte, suplicando se tuviera por comparecida y personada. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal de 9 de mayo de 2017 se tuvo por personado y parte en el procedimiento al Letrado de la Generalitat Valenciana y, conforme determina el artículo 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones testimoniadas y recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de 20 días para que pudieran presentar alegaciones.

7. La representación de la recurrente formalizó sus alegaciones por escrito presentado en el registro general de este Tribunal en fecha 7 de junio de 2017, ratificándose en la demanda interpuesta.

8. El Letrado de la Abogacía General de la Comunidad Valenciana presentó sus alegaciones el 9 de junio de 2017, interesando la denegación del amparo solicitado. Respecto de la cuestión de la vulneración del artículo 24 CE por no presentación de la cuestión prejudicial, en el escrito se alega que, si bien es cierto que la Sala expresa dudas acerca de la redacción del precepto europeo, las disipa de manera clara. El Tribunal juzgador no albergó dudas sobre la interpretación del artículo controvertido del Reglamento (CE) 2111/2003. En cuanto al segundo motivo, se refiere a que, la valoración de la prueba practicada es una cuestión inherente a la potestad de juzgar y que pese a la revocación de la sentencia de instancia, la Sala no se apartó de las consideraciones fácticas efectuadas por la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo. Y finalmente, se alega que la desestimación de los dos anteriores motivos debe conllevar la misma suerte para el tercero, puesto que “si la sentencia no debe tener ningún reproche constitucional, tampoco lo debe tener el Auto (*sic*) que se remite a la motivación contenida en la sentencia”. Se suplica la denegación del amparo solicitado.

9. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones por escrito registrado el 19 de junio de 2017. En dicho escrito, una vez dada cuenta de los antecedentes, se argumenta que “[e]l Tribunal de Justicia de la Unión Europea es el que tiene la competencia exclusiva para pronunciarse sobre la interpretación y validez del derecho de la UE. Las dudas sobre la interpretación y validez de las normas de derecho europeo, que son de aplicación en los procesos judiciales de los Estados miembros, deberán ser objeto de planteamiento de la cuestión prejudicial a la que se refiere el art. 267 TFUE. La finalidad del mecanismo del planteamiento de la cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la UE, como único intérprete del derecho de la UE, es la de garantizar la correcta y homogénea interpretación del derecho de la UE, actuando los jueces nacionales como colaboradores del TJUE en la consecución de esa garantía de una aplicación uniforme del derecho europeo … Los órganos judiciales de los Estados miembros están facultados para solicitar del TJUE un pronunciamiento al respecto mediante la elevación de una cuestión prejudicial, pero cuando se trata de un órgano judicial que conoce del proceso en última instancia, el art. 267 TFUE le impone la obligación de elevar la cuestión prejudicial, cuando existan dudas sobre la interpretación o validez de la norma europea que resulta de aplicación”. Con este razonamiento, y constatando que la duda existía y que la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana resolvió la apelación como última instancia, concluye el Fiscal que debió motivarse adecuadamente la opción de no presentar la cuestión prejudicial.

Se estaría con ello ante una resolución judicial vulneradora del artículo 24.1. CE por ser indebidamente fundada en derecho y por negar a la recurrente el derecho al juez predeterminado por la ley.

Prosigue el escrito del Fiscal con el examen de la vulneración del artículo 24 CE relativa a una arbitraria valoración de la prueba, concluyendo que del examen externo de la valoración de la prueba —con independencia de la mayor o menor claridad expositiva de la — no resulta un error patente o una falta de expresión de los motivos que llevan al juzgador a otorgar mayor eficacia a unas frente a otras. “El Tribunal de apelación ha apreciado libremente las pruebas practicadas, no otorgándoles la virtualidad pretendida por la recurrente para estimar su pretensión de dejar sin efecto la resolución administrativa que dispuso el reintegro parcial de las ayudas percibidas. No estamos, como pretende la entidad recurrente, ante un supuesto de una resolución judicial que pueda considerarse inmotivada, por incurrir en un error manifiesto en la valoración de las pruebas o ser su motivación irrazonable o arbitraria, sino ante la falta de acuerdo de la demandante de amparo con esa valoración judicial de las pruebas”.

Por último, el escrito del Fiscal analiza la vulneración relativa a la inadmisión del incidente de nulidad. Para el Fiscal, la providencia de inadmisión rechaza el incidente válidamente formulado en cuanto a sus presupuestos procesales con una motivación no solo estereotipada sino contraria a lo establecido en el artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por todo ello, interesa el Fiscal que se dicte sentencia estimando parcialmente el amparo interpuesto, declarando que la sentencia dictada en apelación vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión del artículo 24.1. CE en la vertiente del derecho a una resolución debidamente fundada en derecho y al juez predeterminado por la ley del artículo 24.2 CE en relación con la infracción del artículo 267 TFUE, y la vulneración por la providencia de inadmisión a trámite del incidente de nulidad de actuaciones del derecho a la tutela judicial, en la vertiente del derecho al recurso del artículo 24.1 CE.

10. Por providencia de 23 de noviembre de 2017 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto detalladamente en los antecedentes, el presente recurso de amparo se interpone por la organización de productores núm. 652 Greenmed, S.L., solicitando que se declare la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva por una triple vulneración: de una parte, el órgano judicial habría vulnerado su derecho al juez predeterminado por la Ley al no presentar cuestión prejudicial de interpretación ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea cuando hubiera venido obligado a ello por virtud del artículo 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). Además, tampoco se exteriorizaría una motivación suficiente para el rechazo de esa remisión prejudicial a la jurisdicción europea. En segundo lugar, se vulneraría el mismo precepto (art. 24 CE) por haberse realizado por el Tribunal de apelación una apreciación irracional y arbitraria de la prueba, que resultó en la estimación de la apelación y la revocación de la sentencia de instancia. Y finalmente, también se vulneraría el derecho a la tutela judicial en su vertiente de derecho de acceso al recurso, por haberse inadmitido por providencia inmotivada el incidente de nulidad de actuaciones contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 19 de febrero de 2014.

Personada la Generalitat Valenciana en el presente recurso, suplica la desestimación del mismo al considerar que no se da un supuesto de presentación obligatoria de la cuestión prejudicial europea, puesto que el Tribunal *a quo* no alberga dudas sobre la interpretación del precepto del reglamento comunitario. Además, la ponderación de la prueba de manera distinta en la instancia y en la apelación constituye un elemento connatural a la función de enjuiciar, sin que se haya incurrido por ello en ninguna lesión al atribuir más fuerza convincente y virtualidad a una pericial en detrimento de otra. Finalmente, el incidente estaría correctamente inadmitido al remitirse a la fundamentación ya expresada en la sentencia.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación parcial del recurso al apreciar vulneración del artículo 24.1 CE, al no ser la sentencia recurrida una resolución judicial debidamente fundada en derecho en relación con la obligación de planteamiento de la cuestión prejudicial. También se vulneraría, por lo mismo, el derecho al juez predeterminado por la ley. En cambio, no se aprecia error ni arbitrariedad que sustentara la vulneración constitucional alegada en la cuestión de la prueba. En cuanto a la última de la lesiones del artículo 24 CE, es decir, la inadmisión inmotivada del incidente de nulidad, al rechazar la Sala de plano el incidente, no solo impediría que éste cumpliera su función procesal como instrumento de tutela de derechos fundamentales sino que en sí mismo constituiría una lesión autónoma y diferenciada.

2. Como también se ha detallado en los antecedentes, la trascendencia constitucional del recurso se argumenta de manera diferenciada para cada una de las lesiones. La providencia de admisión considera que la admisión del recurso daría lugar a la posibilidad de matizar o aclarar la doctrina del Tribunal respecto a la cuestión de la obligación de presentación de cuestión prejudicial europea por parte de los órganos jurisdiccionales nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno.

La concurrencia de este motivo de especial trascendencia, ligado por el recurrente solo a una de las lesiones, no debe impedir que, superada la fase de admisión, el Tribunal se pronuncie sobre todos los extremos alegados. Como es nuestra doctrina, la trascendencia constitucional constatada se predica del asunto en su totalidad y el hecho de detallar en la providencia de admisión uno de los motivos y no todos ellos no supone que el Tribunal deba limitar el análisis de las lesiones efectivamente vinculadas a esa alegada trascendencia [STC 2/2013, de 14 de enero, FJ 3. En el mismo sentido, SSTC 32/2013, de 11 de febrero, FJ 2; 46/2014, de 7 de abril, FJ 2 a), y 203/2015, de 5 de octubre, FJ 2].

Igualmente, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, en abstracto, procedería empezar con el análisis de aquellas vulneraciones constitucionales que, en caso de apreciarse, dieran lugar a una mayor retroacción de las actuaciones. No obstante, se constata aquí como la decisión de presentación de cuestión prejudicial conlleva un elemento formal previo: la motivación del órgano judicial. En efecto, sólo desde la motivación ofrecida por el órgano judicial es posible dilucidar por este Tribunal si ésta es arbitraria, irracional o se encuentra incursa en un error patente (art. 24.1 CE), pues este es el canon de control de las decisiones sobre el no planteamiento de dicha cuestión por los Tribunales ordinarios.

La resolución del presente recurso presenta además la particularidad de que la cuestión de la lesión que pudiera producir el no planteamiento de la cuestión prejudicial, se plantea por primera vez en la interposición del incidente de nulidad de actuaciones. También por ello, debe iniciarse el examen por la motivación de la providencia de inadmisión del incidente. El hecho de no instar la parte la presentación de la cuestión hasta ese momento procesal no impide su examen puesto que: (i) la presentación de la cuestión prejudicial es un procedimiento ajeno a toda iniciativa de las partes y corresponde solamente al órgano jurisdiccional instar la cooperación directa ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STC 212/2014, FJ 2); (ii) el debate procesal sobre la contradicción del derecho europeo y su aplicación fue ya introducida en fase de instancia (STC 99/2015, FJ 2), y (iii) la sentencia de instancia fue revocada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

3. La decisión sobre el planteamiento de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea corresponde de forma exclusiva e irrevisable al órgano judicial que resuelve el litigio (SSTC 180/1993, de 31 de mayo FJ 2; 201/1996, de 9 de diciembre FJ 2, y 203/1996, de 9 de diciembre FJ 2). No existe vulneración alguna de los derechos garantizados por el artículo 24.1 CE cuando el Juez o Tribunal estima en una resolución razonada y fundada en Derecho, no incursa en manifiesta irrazonabilidad o en arbitrariedad, que no cabe plantear dicha cuestión.

En este sentido, la presencia de normas de Derecho de la Unión no altera el canon de constitucionalidad establecido con carácter general para las decisiones judiciales que efectúan una interpretación y aplicación del Derecho al caso concreto. Cuando se trate de dudas sobre la interpretación que haya de darse a una norma de derecho de la Unión europea o su aplicación en relación con los hechos enjuiciados en el litigio y el órgano judicial decida no plantear consulta, es constitucionalmente determinante que ello se haga mediante una exégesis racional del ordenamiento y, por tanto, no sea fruto de un error patente o de la arbitrariedad (SSTC 27/2013, de 11 de febrero, FJ 6; 212/2014, de 18 de diciembre, FJ 3, y 99/2015, de 25 de mayo, FJ 3).

El Tribunal Constitucional ha excluido en todo caso que la falta de planteamiento de una cuestión prejudicial lesione el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE) en cuanto exigencia de que el órgano judicial haya sido creado por una norma legal invistiéndolo de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial. El hecho de no plantear una cuestión prejudicial queda extramuros del contenido del mencionado derecho fundamental (SSTC 212/2014, de 18 de diciembre, FJ 5, y 99/2015, de 25 de mayo, FJ 5), pues el juez nacional es también juez del Derecho europeo.

Como el no planteamiento de cuestión prejudicial no vulnera *per se* el derecho a la tutela judicial efectiva debe concluirse que el control constitucional debe limitarse a la expresión de la motivación que da un Tribunal ante la pretensión de la parte a la presentación de la cuestión prejudicial (art. 24.1 CE). Es decir, no hay un derecho de la parte en un proceso al planteamiento de la cuestión prejudicial pero el Tribunal, ante la puesta de manifiesto de la necesidad u oportunidad de la misma, debe motivar suficientemente su opción. Y ello sería, en principio, englobable dentro del canon general de control externo de la motivación de las resoluciones judiciales (STC 27/2013, de 11 de febrero). No se exige pues un canon constitucional reforzado para fundamentar en Derecho la negativa de un órgano jurisdiccional a presentar una cuestión prejudicial de interpretación (en este sentido, STC 27/2013).

4. Dado que la providencia dictada tras el planteamiento del incidente de nulidad, tan solo expresa como razón que la cuestión “se sitúa fuera del campo de un incidente de nulidad de actuaciones”, no podemos desentrañar cuáles fueron los motivos que llevaron al órgano judicial a no plantear la cuestión prejudicial. Únicamente el haber contestado al incidente, siguiendo el canon de motivación exigido por el Tribunal en estos casos, nos hubiera permitido resolver la queja desde el artículo 24.1 CE.

Este Tribunal ha otorgado una indudable relevancia constitucional al incidente de nulidad de actuaciones, tras la reforma operada en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional por la Ley Orgánica 6 /2007 (por todas, STC 153/2012, de 16 de julio). Ello le ha llevado a afirmar que, para evitar que el recurrente quede sin ningún tipo de protección en aquellos casos en los que las vulneraciones en las que supuestamente incurriera la resolución impugnada a través del incidente de nulidad de actuaciones carecieran de trascendencia constitucional, el órgano judicial debe realizar una interpretación no restrictiva de los motivos de inadmisión, tramitar el incidente y motivar, en cualquier caso, suficientemente su decisión (STC 9/2014, de 27 de enero, FJ 3), salvo que se den las causas de inadmisión de plano, supuesto en el que podrá realizarse una motivación sucinta (art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). En el presente caso se constata que el incidente se inadmite con la simple expresión de que lo planteado supera el ámbito objetivo del mismo.

El Tribunal Constitucional ha considerado que, a pesar de que el incidente de nulidad de actuaciones no constituye un recurso en sentido estricto, es un cauce procesal que, al tener por objeto la revisión de resoluciones o actuaciones procesales, debe ser enjuiciado desde el canon propio del derecho de acceso al recurso legalmente establecido (SSTC 57/2006, de 27 de febrero; y 157/2009, de 25 de junio, FJ 2). Por ello el Tribunal se ha de limitar a comprobar si la resolución de inadmisión está motivada y si ha incurrido o no en error material patente, en arbitrariedad o en manifiesta irrazonabilidad lógica, evitando toda ponderación acerca de su corrección jurídica (SSTC 258/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 314/2005, de 12 de diciembre, FJ 3; 57/2006, de 27 de febrero, FJ 3; 22/2007, de 12 de febrero, FJ 4, y 9/2014, de 27 de enero, FJ 5).

El control constitucional que permita examinar si las decisiones judiciales se ajustan a una exégesis racional del ordenamiento tiene directa relación con la expresión de la motivación judicial. Mal se puede realizar un control —ni siquiera externo— de lo que carece de un razonamiento expreso. En consecuencia, se constata en este caso una vulneración del artículo 24.1 CE con respecto a la motivación de la providencia de inadmisión del incidente que inadmite de plano de incidente por plantear éste “cuestiones que … se sitúan fuera del campo de un incidente de nulidad de actuaciones”. No se da respuesta alguna a la supuesta vulneración de la tutela judicial efectiva por no presentación de la cuestión prejudicial como desarrolla ampliamente el escrito de interposición del incidente. No se expresa en modo alguno la motivación que conduce a la Sala del Tribunal Superior no ya a no presentar la cuestión sino simplemente a no dar contestación a lo expuesto profusamente en el escrito.

Y ello, en sí mismo constituye una vulneración del artículo 24.1 CE y el derecho a obtener de los jueces y Tribunales una resolución fundada en Derecho.

Lo expuesto conduce a estimar el presente recurso de amparo y declarar que la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones incurre en una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por la organización de productores núm. 652 Greenmed, S.L., y en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) con respecto a la motivación de la providencia de inadmisión del incidente de nulidad en los términos del fundamento jurídico 4 de esta sentencia.

2º Restablecerla en el citado derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la providencia de 26 de mayo de 2014, por la que se inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones en el recurso de apelación número 136-2012.

3º Retrotraer las actuaciones hasta el momento anterior a la producción de la lesión constitucional aquí declarada, para que por el citado órgano judicial se proceda al dictado de una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 136/2017, de 27 de noviembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 7, de 8 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:136

Recurso de amparo 6138-2014. Promovido por doña María Luisa de la Cita Burgueño en relación con la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la contraparte en proceso por despido.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): inexistente alegación de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización del puesto de trabajo ocupado por la demandante (STC 147/2016).

1. El derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho al recurso, se vulnera cuando la resolución judicial omite pronunciarse sobre uno de los puntos controvertidos (incongruencia omisiva o *ex silentio*), y/o cuando las razones para no resolver la cuestión planteada adolecen de arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente (STC 147/2016) [FJ 3].

2. Asunto similar al resuelto en la STC 147/2016, de 19 de septiembre [FJ 1].

3. Doctrina sobre el momento procesal idóneo para el análisis de la especial trascendencia constitucional (STC 166/2016) [FJ 2].

4. No puede imponerse a la persona que ha obtenido una sentencia favorable en la instancia, la carga desproporcionada de promover recurso de suplicación contra ella simplemente porque no ha visto estimada su pretensión por todos los motivos que alegaba en su demanda (STC 147/2016) [FJ 3].

5. Constituye presupuesto inexcusable para la aplicación de la doctrina fijada por la STC 147/2016 la verificación en el caso de que el recurrente en amparo ha desplegado una actividad procesal diligente durante la vía judicial previa [FJ 4].

6. Sólo si la parte, a través de su defensa, introduce la causa de pedir concreta o la solicitud de tutela correspondiente mediante los cauces legalmente previstos, podrá permitir que pase una u otra a integrarse en la materia objeto de debate, resulte conocido por el órgano judicial competente en cada grado y engendre en ellos, en definitiva, el consiguiente deber de respuesta, siendo congruente con las pretensiones deducidas, ex art. 24.1 CE [FJ 4].

7. Doctrina sobre la figura del hecho notorio judicial (SSTC 79/1985 y 108/1992) [FJ 5].

8. Doctrina sobre el principio de búsqueda de la verdad material en el proceso laboral (SSTC 3/1983, 227/1991 y 116/1995) [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6138-2014, promovido por doña María Luisa de la Cita Burgueño, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Armesto Tinoco y asistida por la abogada doña Inmaculada Martínez López, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 21 de enero de 2014, estimatoria del recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1086-2013 promovido por el Ayuntamiento de Parla, y contra el Auto de la misma Sala, de 7 de julio de 2014, desestimatorio del incidente de nulidad planteado por la aquí recurrente contra aquella Sentencia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido como parte el Ayuntamiento de Parla, representado por la procuradora doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu y asistido por el abogado don Juan de la Cruz Ferrer. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 13 de octubre de 2014, la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Armesto Tinoco, actuando en nombre de doña María Luisa de la Cita Burgueño, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales indicadas en el encabezamiento.

2. Los hechos con relevancia para el presente recurso de amparo y a los que se refiere la demanda presentada, son los siguientes:

a) Con fecha 21 de diciembre de 2001 se registró en el Juzgado de lo Social, delegación del Decanato de Madrid, escrito de la recurrente en amparo por la que formuló demanda en materia de despido contra el Ayuntamiento de Parla, alegando que había prestado servicios en él desde el 8 de octubre de 2001, hasta que el 24 de octubre de 2011 recibió una carta donde se le comunicaba la extinción de su relación laboral por amortización de la plaza, en virtud de la resolución adoptada por la junta de gobierno local de 20 de octubre de 2011. Al ser personal laboral indefinido no fijo, explica, su régimen contractual y de extinción de la relación no es el mismo que el del personal laboral interino por vacante. Su despido puede ser acordado por la Administración solamente si concurren las causas de los artículos 51 y 52 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET), las cuales no se han acreditado que concurran en la carta de despido recibida, pero además ha de serlo siguiendo el procedimiento previsto en los artículos 51 a 53 LET, lo que tampoco se ha hecho, por lo que el despido debe reputarse como “sin causa o improcedente”.

La demanda suplicaba al Juzgado de lo Social que dictase sentencia calificando su despido de improcedente, con condena al ayuntamiento demandado a readmitir a la demandante en su puesto de trabajo o en su defecto a la indemnización legal, en todo caso con el abono de los salarios de tramitación desde la fecha del despido, y los demás pronunciamientos que le resulten favorables. En el escrito de demanda no se formula ningún motivo de nulidad o improcedencia del despido, relativo a la incompetencia de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla para adoptar el acuerdo de 20 de octubre de 2011 antes referido.

Se aportó como documento núm. 3 de la demanda, decreto del consejero delegado del área personal y régimen interior del Ayuntamiento de Parla de 20 de octubre de 2011, acordando la extinción del contrato laboral de la recurrente en ejecución del acuerdo adoptado en la misma fecha por la junta de gobierno local, que se aporta también como parte del documento 3. El mismo acuerdo de la junta figura como documento 12 del expediente administrativo remitido por el ayuntamiento, y en el documento 14 la relación de los 56 trabajadores afectados, 47 de ellos incluidos en la relación de puestos de trabajo (RPT) de la corporación, entre ellos la aquí recurrente en amparo, y otro grupo de 9 trabajadores no incluidos en la RPT.

b) Con fecha 2 de abril de 2012 el Juzgado de lo Social núm. 35 de Madrid, al que correspondió el conocimiento del asunto (procedimiento de despido núm. 1404-2011), dictó sentencia con la siguiente dispositiva:

“Que estimando como estimo la demanda de despido formulada por Dª María Luisa de la Cita Burgueño contra Ayuntamiento de Parla, debo declarar y declaro la nulidad del mismo con condena a la Entidad local demandada a la readmisión de la actora en el plazo de cinco días y abono de los salarios de tramitación desde 24 de octubre de 2011 hasta su readmisión a razón de un salario día de noventa y cinco euros con un céntimo (95,01)”.

Como hecho probado cuarto, la sentencia dejó asentado que “el cese reseñado se fundamenta en la decisión adoptada en la Resolución de la Junta de Gobierno Local de fecha 20.10.2011”. Ya en sus razonamientos jurídicos, el juzgado reconoce la calificación de la actora como trabajadora indefinida no fija, si bien entiende que la Administración ha acordado la amortización de las 56 plazas de su personal —entre ellas la suya— por la existencia de una causa económica objetiva que la justifica, la del “artículo 49.1 i) o l) LET”, aunque ello ha de realizarse “siguiendo los procedimientos y con las consecuencias resarcitorias previstas en el resto del articulado del ordenamiento” (fundamento de Derecho cuarto). Esto se traduce en el reconocimiento de un derecho de indemnización “a su favor de 20 días por año”, por lo que no resulta admisible que se haya puesto término a su relación laboral sin recibir indemnización alguna “y sin seguirse el cauce procedimental legalmente establecido” (fundamento de Derecho quinto). La sentencia no hace ninguna mención a la falta de competencia de la junta de gobierno para la adopción del acuerdo de 20 de octubre de 2011.

c) El 29 de mayo de 2012, el abogado del Ayuntamiento de Parla, actuando en nombre y representación de este último, formalizó escrito de interposición de recurso de suplicación contra la anterior sentencia. En síntesis, el recurso plantea que no se está ante un despido sino ante la extinción de un contrato indefinido no fijo, el cual sí se equipara al contrato de interinidad por vacante, quedando así sometido a la normativa administrativa en la materia [motivo primero del recurso, al amparo del art. 193 c) de la Ley reguladora de la jurisdicción social —LJS—, por infracción de los artículos 23 y 103 CE en relación con el artículo 15.3 LET)], de modo que para acordar su despido no era necesario seguir el procedimiento de los artículos 51 a 53 LET [motivo segundo del recurso, al amparo del artículo 193.c) LJS, por infracción del artículo 49.1 b) en relación con los artículos 51 a 53 LET]. No se formuló ninguna alegación referida a la competencia de la junta de gobierno para adoptar el acuerdo de 20 de octubre de 2011.

La representación procesal de la recurrente en amparo presentó escrito el 8 de junio de 2012, oponiéndose al recurso de suplicación. Dicho escrito se limita a rechazar los argumentos del ayuntamiento, sin hacer señalamiento alguno tampoco, en lo que aquí importa, a la incompetencia de la junta de gobierno para adoptar el acuerdo de amortización de plazas arriba indicado.

d) Admitido a trámite el recurso por la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso núm. 4564-2012), se dictó sentencia en fecha 13 de marzo de 2013, desestimando la suplicación. En su fundamento de Derecho único se responde al recurso haciendo invocación de otra sentencia anterior de la misma Sala, recaída el 5 de noviembre de 2012 en el recurso de suplicación núm. 4648/2012 (que aunque no se indica, es de su Sección Sexta), de la cual pasa a reproducirse literalmente lo que sigue:

“La cuestión de fondo suscitada en esta litis es idéntica a la que viene planteándose en asuntos recientes relativos a la extinción contractual, por idénticas causas, de contratos de trabajadores vinculados con el Organismo recurrente mediante una relación laboral declarada indefinida, habiéndose dictada sentencia por el Pleno de esta Sala, de 19-10-2012 (recurso 3742-2012) y de esta misma Sección, de 29-10 2012, en sentido proclive al pronunciamiento ahora impugnado. Así, en relación con la calificación que ha de darse al cese del actor, esta última sentencia señala que ‘... en cuanto a la calificación de nulidad, una vez que se parte de la premisa de inexistencia de válida amortización de la plaza, la aplicación de la normativa laboral a la relación de los trabajadores con la Administración Pública viene impuesta por el artículo 1.1 y 2 LET no siendo dudosa la condición de ‘empresario’ de la Administración en cuanto celebra contratos de trabajo, no operando ninguna de las exclusiones del artículo 1.3 LET , y así lo corrobora el EBEP cuando en su artículo 7 establece que ‘El personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan’, concordante con el artículo 177.2 RD Legislativo 781/86 por lo que se refiere a la Administración Local, sin que legalmente se haya establecido ninguna excepción a la aplicabilidad de la normativa sobre despido colectivo. Por todo ello hay que concluir en la aplicación del artículo 51 LET y normativa concordante a la Administración, como incluso se reconocía legalmente de forma aislada (art. 52 e) LET), si bien evidentemente toda duda queda despejada a partir de la nueva disposición adicional 20ª LET, introducida por RDL 3/12 y Ley 3/12, que clarifica la situación y define las causas objetivas de despido en la Administración. (No obsta a lo anterior la exclusión del personal laboral de las administraciones públicas o de las instituciones de Derecho público según el art. 2 b) de la Directiva 98/59 sobre despidos colectivos, pues la legislación nacional puede establecer condiciones más favorables para los trabajadores, como dispone el artículo 5 de la propia Directiva).

Por ello, no habiéndose seguido el trámite del despido colectivo, se ha de declarar la nulidad del despido, conforme solicita la recurrente, siendo aplicable el artículo 124 en relación con el 113 de la LPL —dado que la fecha del despido es anterior a 12-11-12 fecha de entrada en vigor de la LJS, aunque los preceptos citados permanecen en iguales términos— pues la causa real de la extinción ha sido de índole económica como incluso de forma expresa consta en el Acuerdo de la Junta de Gobierno y se han superado los umbrales del art. 51.1 LET al haberse extinguido más de 30 contratos’”.

La Sala concluye, con base en lo expuesto, que en el presente caso la extinción del contrato de la actora no ha acaecido por causa natural sino por la modificación de la RPT adoptada por el ayuntamiento, “siendo plenamente aplicable la fundamentación de la sentencia de esta Sala que se cita, lo que lleva a desestimar los motivos y el recurso”.

e) El Ayuntamiento de Parla interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina. En el escrito, presentado el 9 de abril de 2013, se alegan como puntos de contradicción los relativos: “1. A la equiparación entre contratos indefinidos no fijos y de interinidad por vacante efectuada por la jurisprudencia” y “2. A la posibilidad de que dichos contratos pueden resolverse sin necesidad de acudir al procedimiento establecido para los despidos objetivos. Estas dos cuestiones han sido resueltas en sentido distinto por la sentencia de contraste invocada en el escrito de preparación del recurso y por la sentencia recurrida”. El análisis subsiguiente del recurso versa exclusivamente sobre esta disparidad de criterios, ofreciendo como sentencia de contraste una dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 24 de mayo de 2005, a propósito de un acuerdo de amortización de plazas del Ayuntamiento de Martorell.

f) Admitido a trámite el recurso (RCUD núm. 1086-2013), el abogado y representante procesal de la recurrente en amparo presentó escrito el 31 de julio de 2013, impugnándolo. Dicho escrito ofrece sus argumentos para considerar que no concurren las identidades necesarias que se exigen en esta modalidad de casación unificadora, siempre refiriéndose al régimen jurídico aplicable a su condición de trabajadora indefinida no fija, y a la exigencia del procedimiento del artículo 51 LET para poder acordar la extinción de su contrato. El escrito no menciona en ningún apartado, la posible nulidad o improcedencia del despido por la falta de competencia de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla en relación al acuerdo de 20 de octubre de 2011.

g) La Sala de lo Social del Alto Tribunal resolvió el recurso mediante sentencia de 21 de enero de 2014, con la siguiente dispositiva:

“Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por … Excmo. Ayuntamiento de Parla, contra la sentencia dictada el 13 de marzo de 2.013 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 4564/2012, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 35 de Madrid, de fecha 2 de abril de 2012, recaída en autos núm. 1404/2011, seguidos a instancia de Dª Mª Luisa de la Cita Burgueño, contra Excmo. Ayuntamiento de Parla, sobre despido. Revocamos la sentencia recurrida y, resolviendo en suplicación, declaramos el despido procedente y condenamos al Ayuntamiento recurrente a abonar a la actora la suma de 8.453,98 euros, en concepto de indemnización por fin de contrato. Sin costas”.

Para alcanzar esta decisión la Sala, tras afirmar que se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 219 LJS para el pertinente análisis de fondo (fundamento de Derecho segundo), resuelve este último en el fundamento tercero con invocación de la Sentencia de la Sala General de 22 de julio de 2013 (RCUD núm. 1380-2012), dictada también en relación con el Ayuntamiento de Parla, en cuyo fundamento de Derecho tercero a su vez se afirmaba, “en relación con la extinción de los contratos laborales de interinidad por vacante, que éstos se extinguen —sin derecho a indemnización alguna— no solamente por cobertura reglamentaria de la plaza sino también por amortización de la misma”, y pasa a reproducir parte de dicho fundamento. De aquí extrae la Sala que el despido de la actora resulta procedente.

Sin embargo, en el fundamento cuarto de la Sentencia aquí recurrida la Sala advierte, respecto del derecho a recibir una indemnización por la extinción del contrato, que “la posterior doctrina de esta Sala Cuarta del TS ha establecido que en estos casos procede, por imperativo legal, en aplicación analógica del artículo 49.1 c) LET, otorgar en estos casos al trabajador indefinido no fijo que ha sido objeto de un despido improcedente la misma indemnización por fin de contrato establecida para la mayoría de los contratos temporales en dicho precepto. Así, la STS de 14/10/13 (RCUD 68-2013), afirma en su FD Quinto 4 y 5”, reproduciendo a continuación dicho fundamento. Tras hacerlo, concluye la Sentencia aquí recurrida:

“Por ello procede declarar el derecho de la actora a cobrar dicha indemnización que, por aplicación de la Disposición Transitoria Decimotercera LET, dado que el contrato se celebró antes del 31 de diciembre de 2011, debe ser no de 12 días de salario por año de servicio sino de 8 días de salario por año de servicio. Dado que el salario reconocido a la actora en la sentencia de instancia, confirmada en suplicación, asciende a 2.850,40 euros brutos mensuales incluida la prorrata de pagas extraordinarias (95,01 euros/día) y que su antigüedad reconocida era la de 8/10/2001 y la finalización del contrato se ha producido en la fecha de esta Sentencia, que por primera vez declara el despido procedente, que es el 21 de enero de 2014, dicha indemnización asciende a 8.453,98 euros”.

h) Frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por escrito presentado el 24 de febrero de 2014 la abogada y representante procesal de la aquí demandante de amparo, interpuso incidente de nulidad de actuaciones (art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ).

En el bloque de los antecedentes, apartado V, se sostiene que el inciso “una vez se parte de la inexistencia de la válida amortización de la plaza”, contenido en el fundamento de Derecho único de la sentencia de suplicación, “se refiere, obviamente, a la validez y regularidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno. Además la mencionada Sentencia se remite a la del pleno de la Sala de fecha 29.10.2012 en recurso 3742/2012, que estima la nulidad del despido de otra trabajadora del Ayuntamiento por la nulidad del acto de amortización de los 57 puestos de trabajo. A la vista de estos fundamentos queda claro que la Sentencia de la Sala desestima el recurso –sus remisiones a la fundamentación jurídica de otras Resoluciones, recaídas en procedimientos idénticos a los de la actora son claras- por dos razones: porque el acto de amortización es inválido y nulo … Esto es, la validez del acto administrativo de amortización constituye la llave y el presupuesto esencial para la decisión administrativa. Esta cuestión es más clara, si cabe, en la Sentencia del pleno de la Sala a la que igualmente remite la Resolución, en la que la competencia funcional y la regularidad del procedimiento administrativo de amortización de los puestos de trabajo por la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Parla se han analizado en profundidad con el resultado de invalidar el mencionado acto”.

Más adelante, en el antecedente VII, se señala la existencia de otras sentencias anteriores a la impugnada, en las que la Sala ha “analizado los despidos realizados por el Ayuntamiento de Parla con fundamento en el Acuerdo de modificación de la RPT y de amortización de puestos de trabajo adoptado por la Junta de Gobierno de dicho Ayuntamiento”. Los asuntos que cita son:

- “Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 3287-2012, el día 14/10/13. Ponente Excmo. Sr. Fernando Salinas Molina”.

- “Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 3290-2012, el día 14/10/13. Ponente Excma. Sra. Milagros Calvo Ibarlucea”.

- “Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 3291-2012, el día 22/10/13. Ponente Excmo. Sr. Miguel A. Luelmo Millán”.

- “Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 390-2013, el día 16/01/14 Ponente Excmo. Sr. Jesús Gullón Rodríguez. (Conforme al número del recurso, se corresponde en realidad con la dictada por la Sala en la fecha que se indica, siendo Ponente la Excma. Sra. María Lourdes Arastey Sahun)”.

- “Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 845-2013, el día 03/02/2013. Ponente Excmo. Sr. Fernando Salinas Molina. (Conforme al número del recurso, se corresponde en realidad con la dictada por la Sala el 3 de febrero de 2014, Ponente Excmo. Sr. Miguel Ángel Luelmo Millán)”.

- “Sentencia dictada en R.C.U.D. núm. 911-2013, el día 23/12/13. Ponente Excma. Sra. Mª Lourdes Arastey Sahún”.

- “Sentencia dictada en R.C.UD. núm. 1118-2013, el día 23/12/13. Ponente Excmo. Sr. Rosa Mª Virolés Piñol. (El número del recurso no guarda correspondencia con la serie que se alega. Sí la tiene el recurso núm. 118-2013, resuelto por la Sala en Sentencia de 18 de diciembre de 2013, con la misma Excma. Sra. Magistrada Ponente que se indica)”.

Precisa así el escrito, que en tales sentencias “ese Tribunal ha desestimado el recurso promovido por el Ayuntamiento recurrente, al quedar firme que el acto de amortización de puestos de trabajo llevado a cabo por la junta de gobierno de la corporación no era válido y ha sido dejado sin efecto. Circunstancia esta que es, por tanto, notoria y sobradamente conocida por la Sala que ha dictado la presente Resolución”.

En el bloque de fundamentos jurídicos, el escrito alega dos vulneraciones constitucionales. La primera, la del derecho a la tutela judicial efectiva, artículo 24.1 CE (aunque por error se invoca el art. 24.2 CE), por haber incurrido aquélla en incongruencia omisiva, ya que la sentencia de suplicación “…establece que la causa de nulidad del despido es la ‘inexistencia de válida amortización de la plaza’ … La *ratio decidendi* del Tribunal Superior de Justicia es que no existe una válida amortización de la plaza, para lo que se remite a sus Sentencias de 29.10.12 y 05.11.12 y no existiendo una amortización válidamente realizada, la extinción de los contratos, con independencia de su naturaleza sobre la que nada se discute, ha de seguir la legislación laboral … El supuesto por tanto es idéntico al contemplado por la Sala a la que nos dirigimos en las resoluciones que se han citado en el Antecedente VII de este escrito. Esta cuestión: la nulidad del acto administrativo, origen del despido de la actora, se refleja en la Sentencia del TSJ de Madrid, tanto de manera expresa como implícita, dado que la misma resuelve la cuestión por remisión a las Sentencias” arriba citadas. A continuación el escrito cita sentencias de este Tribunal Constitucional relativas a la técnica de la motivación por remisión (invoca las SSTC 11/1995, de 16 de enero, y 116/1998, de 2 de junio) y señala que la Sentencia objeto de este incidente “ha resuelto sobre una cuestión accesoria … sin entrar a discutir la *ratio decidendi*” de la sentencia de suplicación que revoca; evidenciando con ello además una falta de motivación que le ha producido indefensión.

Y en segundo lugar, el escrito denuncia la “infracción del art. 24.2 en relación con el art. 14 de la Constitución española”, por adoptarse una decisión distinta a la dictada por la misma Sala respecto de otros trabajadores cesados por idéntico acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla, en concreto en las sentencias citadas en el antecedente VII del mismo escrito; lo que supone una lesión del derecho a la igualdad en aplicación de la ley, al no justificarse el apartamiento de criterio.

i) Tras la tramitación del incidente, el 7 de julio de 2014 la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictó Auto desestimando la nulidad solicitada. En relación al primer motivo invocado, el de la incongruencia omisiva, la Sala lo aborda en el razonamiento jurídico segundo, descartando dicha lesión constitucional en los términos siguientes:

“La presunta incongruencia o defecto de motivación —y, por ende, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el art 24.1 CE— derivaría, según la recurrente de un hecho del que en absoluto puede derivarse el significado que ella pretende. Dicho hecho consiste en que en la sentencia de suplicación (TSJ de Madrid 131312013, Rec. Sup. 4564-2012) que se revocó por la que ahora se pretende anular se dice que ‘...una vez se parte de la premisa de la inexistencia de la válida amortización de la plaza...’. De ahí deduce la ahora recurrente que esa expresión ‘se refiere, obviamente, a la validez y regularidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno’. Pero no hay tal. Esa frase, como la propia recurrente reconoce, solo aparece por vía de remisión de esa sentencia del TSJ de Madrid de 13/3/2013 a otra del mismo TSJ de Madrid de 511112012 (Rec. Sup. 464812012) que, a su vez, se remite a dos más del mismo TSJ de 29/10/2012 (Rec. 374212012). Pues bien, en dicha sentencia remitida es cierto que se dice que ‘una vez que se parte de la premisa de inexistencia de válida amortización de la plaza, la aplicación de la normativa laboral a la relación de los trabajadores con la Administración Pública viene impuesta por el artículo 1.1 y 2 del EL. [por lo que] hay que concluir en la aplicación del artículo 51 LET’. Se trata de una frase poco comprensible, habida cuenta que la aplicación de la normativa laboral a ese tipo de relaciones no depende en absoluto de que el acto administrativo de amortización de la plaza sea o no válido.

Pero, en cualquier caso, lo que no se puede pretender, como hace el recurrente de nulidad, es que esa frase ‘se refiere, obviamente, a la validez y regularidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno’. Tan esto no es así, que basta seguir leyendo la invocada y remitida Sentencia del TSJ de Madrid de 5/11/2012 para constatar que en su FD Segundo dice: ‘Prescindiendo de los aspectos atinentes al problema de la competencia de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Parla, que no se han planteado ni en la sentencia de instancia ni en esta fase de alzada...’. Por lo tanto, es claro que en dicha sentencia no hay pronunciamiento alguno sobre ‘la validez y regularidad de la Junta de Gobierno’. Y, desde luego, está meridianamente claro que en la sentencia remitente, la del TSJ de Madrid de 13/3/2013 (Rec. Sup. 4564/2012), que fue la confirmada por la STS cuya nulidad se pretende, no hay la más mínima alusión al tema de la posible falta de competencia de la Junta de Gobierno Local para adoptar el acuerdo de amortización de plazas que adoptó (es más, ni siquiera se menciona que posteriormente dicho acuerdo fue revocado por el Pleno del Ayuntamiento) razón por la cual hay que entender que, en realidad, la ‘inexistencia del acuerdo válido’ a que se refiere (por vía de remisión a la otra sentencia) se basa, exclusivamente, en que se adoptó sin someterse al procedimiento del artículo 51 LET y no a que se adoptó por órgano incompetente, aunque la redacción —al hablar de una premisa que, en realidad, es una consecuencia— no sea muy afortunada”.

Por lo que respecta al segundo motivo del escrito de nulidad, es contestado a su vez en el razonamiento jurídico tercero, también en sentido desestimatorio:

“Si dicha imputación [la del primer motivo del incidente] es manifiestamente carente de fundamento igual sucede con la segunda imputación: violación del artículo 14 CE al haber incurrido —se dice— en ‘infracción del derecho de igualdad ante la ley y el derecho a no obtener resoluciones contradictorias en los pronunciamientos judiciales sobre un mismo hecho, en este caso, la validez del Acuerdo de la Junta de Gobierno de 20 de octubre de 2011’. Pero, como hemos dicho, la sentencia cuya nulidad se pretende no entra para nada en si tal Acuerdo era o no válido por razones formales sino que atiende exclusivamente al planteamiento del único motivo del recurso de casación unificadora, a saber, la nulidad de los despidos acordados por no haberse seguido el procedimiento del artículo 51 LET. Y, siguiendo la doctrina de la Sala en aquel momento vigente, concluye —exactamente igual que todas nuestras sentencias del que hemos denominado ‘segundo grupo’— que no era necesario seguir ese procedimiento estatutario en los casos de amortización de plazas por AAPP. Eso es todo. El segundo motivo debe ser también rechazado y así lo hacemos”.

3. La demanda de amparo se articula en dos motivos:

a) El primero de ellos plantea la infracción del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley del artículo 14 CE, el cual se pone en relación con el artículo 24.1 CE. Se reprocha a la sentencia recurrida no haber resuelto el recurso de casación para la unificación de doctrina planteado, en los mismos términos que otros recursos de casación del mismo tipo promovidos por el Ayuntamiento de Parla, donde la Sala sí tuvo en cuenta que el acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla de 20 de octubre de 2011 que resolvió la amortización de los 56 puestos de trabajo, entre ellos el de la recurrente, era nulo y fue revocado por el pleno municipal en sesión celebrada el 8 de noviembre de ese mismo año, al ser aquélla incompetente.

Señala que “la cuestión de la validez de las amortizaciones consta como razón decisiva en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid objeto del Recurso de casación que nos ocupa, tal vez de igualdad legal pero en cualquier caso ésta es la causa de la calificación como nulo del despido”. Que la invalidez del acto administrativo (acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla de 20 de octubre de 2011), “es conocida y notoria por la Sala del Tribunal Supremo que ha tenido ocasión de examinarla en todos y cada uno de los recursos y resoluciones que hemos citado … Y es sabido que los hechos y cuestiones notorios no hay que alegarlos”, además de que dicho acto administrativo era único y para una pluralidad de destinatarios, por lo que el acto debía ser inaplicado a todos los supuestos de hecho donde esté concernido, estando regido el proceso laboral por el principio de búsqueda de la verdad material y no solo formal, configurándose así como una “cuestión de orden público procesal”. Se cita doctrina de este Tribunal acerca del fin corrector de desigualdades entre trabajador y empresario que hemos atribuido al proceso laboral (STC 3/1983, de 25 de enero), y la consecución para ello del indicado principio de búsqueda de la verdad material (SSTC 227/1991, de 28 de noviembre, y 116/1995, de 17 de julio).

Rechaza también la demanda que el Auto de desestimación del incidente de nulidad justifique la desigualdad de trato en la unidad o pluralidad de motivos aducidos por el ayuntamiento en los distintos recursos presentados, pues la situación en todos los casos deriva siempre “de un único e idéntico acto administrativo —el Acuerdo de la junta de Gobierno de 20 de octubre de 2001 [sic]— que fue revocado por el Pleno del Ayuntamiento, y que originó un único Decreto de cese que se aplicó a la totalidad de los trabajadores. La situación es igual con independencia de los motivos de recurso, y máxima [sic] cuando esta parte en todas las instancias ha puesto de relieve y manifiesto las cuestiones referidas a la incompetencia de la Junta de Gobierno”.

b) El segundo motivo de la demanda de amparo denuncia la vulneración del artículo 24.2 CE (en realidad, la del art. 24.1 CE) por incongruencia omisiva de la Sentencia, reiterando los argumentos vertidos previamente en el incidente de nulidad de actuaciones contra la STS de 21 de enero de 2014: ésta ha obviado en su enjuiciamiento, que la *ratio decidendi* de la sentencia de suplicación era “que no existe una válida amortización de la plaza, para lo que se remite a sus Sentencias de 29.10.12 y 05.11.12 y no existiendo una amortización válidamente realizada, la extinción de los contratos con independencia de su naturaleza sobre la que nada se discute, ha de seguir la legislación laboral”. Se defiende la técnica de motivación por remisión empleada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia, con cita de doctrina constitucional que la permite (SSTC 11/1995, de 16 de enero, y 116/1998, de 2 de junio), extrayendo de ello la demanda de amparo que “los Fundamentos de derecho de la Sentencia de la sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, origen del presente Recurso de Casación, los constituye igualmente los de las Sentencias de la Sala de 5.11.12 y del pleno de 29.10.1012 [sic], y, es más la mención expresa que de ellas se hace (que lo es a la de pleno de 29.10.12) se refiere a que la premisa básica de las mismas, la verdadera razón de decidir se encuentra en la inexistencia de válida amortización de plaza y es esta nulidad del acto administrativo de la que arranca el razonamiento por el cual se concluye con la nulidad del despido”. Continúa diciendo que se evidencia por tanto “un defecto que, a nuestro juicio, debió conducir de entrada a la inadmisión del Recurso de Casación para Unificación de Doctrina, bien por falta de contradicción —en la sentencia de contraste no se cuestionaba la validez del acto extintivo—, o por falta de interés —el Tribunal ya había unificado doctrina respecto de los ceses del Ayuntamiento de Parla en resoluciones anteriores— (reiteramos las sentencias enumeradas en los antecedentes del presente incidente”. Insiste en que la sentencia del Tribunal Supremo ha resuelto sobre una “cuestión accesoria … sin entrar a discutir una de las *ratio decidendi* de la misma, que ha quedado sin combatir y firme, produciéndose de esta forma una incongruencia omisiva”; y que se incurre con ello en una ausencia de motivación, causante de indefensión y arbitrariedad. Este vicio no queda subsanado por el Auto que desestima la nulidad, de 7 de julio de 2014, sigue diciendo la demanda, porque en él se “obvia tanto la remisión a la Sentencia que la Sala de lo Social del TSJ de Madrid realiza en su conjunto y totalidad, y no en una de sus partes, sino que, como expresamente se indica en ella: ‘siendo plenamente aplicable la fundamentación de la sentencia de esta Sala que se cita (F.D. único in fine)’…”. Por lo que, remacha, “cobra pleno sentido la afirmación de la Sentencia del TSJ de Madrid, que hemos citado, los efectos de la remisión que efectúa, y que la falta de competencia de la Junta de Gobierno se constituya en *ratio decidendi* de la misma”.

Finalmente, en relación al requisito de la especial trascendencia constitucional del recurso [arts. 49.1 y 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC], la demanda plantea tres de los supuestos del listado de la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2: (i) la del apartado “f”, negativa manifiesta del órgano judicial a acatar la doctrina de este Tribunal Constitucional, “puesto que … existe una doctrina constitucional firme que no es aplicada por el órgano judicial” acerca del deber de motivación y el deber de no incurrir en incongruencia omisiva; (ii) la del apartado “a”: “la cuestión que se plantea no tiene, que esta parte conozca, Resolución o Doctrina Constitucional que a ella se refiera … el Tribunal Supremo ha admitido un recurso de casación para la unificación de doctrina que no combatía una de las *ratio decidendi* de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la incompetencia del órgano que emitido [sic] el Acuerdo y sin convertir este extremo revoca la Sentencia. De esta manera se produce una clara indefensión para la parte”; y (iii) la del apartado “b” del mismo listado: “nos encontramos frente a la entrada en vigor de la Ley Reguladora de la Jurisdicción social, cuyo art. 197.1 permite a la parte favorecida por la resolución judicial, efectuar oposición a algunos de los aspectos de la misma en el trámite de impugnación del recurso de suplicación interpuesto por la contraparte, de forma que estas alegaciones constituyen parte del debate procesal. Esto es lo que se realizó en este acto de juicio y valoró el Tribunal Superior de Justicia en su Sentencia de 13 de enero de 2013, origen del recurso de casación objeto del presente amparo. No obstante la Sala entiende que no procede en modo alguno el enjuiciamiento de esta cuestión (la competencia y regularidad del acto), por no haber sido la sentencia de instancia objeto de recurso de suplicación por esta parte, cuando la Ley procesal Ya no exige este trámite. La interpretación de la Sala constituye a nuestro juicio la introducción en el proceso de un formalismo enervante, y no contemplado en la norma procesal, que le produce una indefensión evidente, y vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva … Esta cuestión que se genera como consecuencia de la modificación legal, legitima, a nuestro juicio, la relevancia constitucional del motivo, tanto en la vía del cambio normativo que afecta al alcance y ejercicio del derecho, como igualmente ante la inexistencia de doctrina constitucional en la materia”.

El suplico de la demanda solicita se dicte sentencia que otorgue el amparo, con nulidad de las resoluciones del Tribunal Supremo impugnadas, y como consecuencia de ello, se anule “todo lo actuado desde el momento de la admisión a trámite del Recurso de Casación para la Unificación de doctrina … que ha de inadmitirse por falta de contradicción. Subsidiariamente, se anule todo lo actuado desde el momento de dictar Sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo para que por el mismo se dicte la Resolución que en Derecho corresponda salvando los defectos de nulidad observados”.

4. La Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de este Tribunal dictó diligencia de ordenación el 20 de octubre de 2014, por la que acordó conceder a la representación procesal de la recurrente el plazo de diez días para que aportase copia de las resoluciones impugnadas, acreditase fehacientemente la fecha de notificación de la última resolución recurrida en amparo, y presentase escritura de poder original relativa a la representación que dice ostentar, con apercibimiento de inadmitir el recurso en caso de no atender a este requerimiento.

Con fecha 3 de noviembre de 2014, la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal levantó acta de apoderamiento apud acta, por la que la recurrente en amparo otorgó dicha representación en favor de la Procuradora hasta entonces actuante, doña Carmen Armesto Tinoco quien, estando presente en el acto, manifestó aceptar su designación.

Por escritos de 29 de octubre y 1 de diciembre de 2014, la representación procesal de la recurrente cumplimentó los demás requisitos exigidos en el anterior requerimiento de 20 de octubre, tras apercibimiento de archivo efectuado por sendas diligencias de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta, de 3 y 24 de noviembre de 2014.

Por nueva diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta, de 25 de septiembre de 2015, se requirió a la parte recurrente para que aportara copia sellada tanto de la demanda presentada al Juzgado de lo Social, como de los escritos de impugnación al recurso de suplicación y de casación para la unificación de doctrina; lo que resultó cumplimentado por medio de escrito de su representante procesal, presentado el 6 de octubre de 2015.

5. Con fecha 30 de noviembre de 2015, la Sección Cuarta de este Tribunal dictó providencia admitiendo a trámite la demanda de amparo, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]”. Asimismo, acordó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo para que, en plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 1086-2013; con este mismo fin a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, respecto del recurso de suplicación núm. 4654-2012 y al Juzgado de lo Social núm. 35 de Madrid, en cuanto al procedimiento núm. 1404-2011. Asimismo, acordó requerir a este último para que procediera al emplazamiento de quienes hubiesen sido partes en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para su comparecencia si lo desean en el presente recurso, en un plazo de diez días.

6. Por escrito registrado el 8 de enero de 2016, doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu, con la asistencia del abogado don Juan de la Cruz Ferrer, solicitó se le tuviera por personado y parte en nombre y representación del Ayuntamiento de Parla, entendiéndose con ella las sucesivas diligencias y notificaciones.

Similar solicitud formuló por su lado el abogado don Mariano Salinas García, mediante escrito presentado el 12 de enero de 2016.

La Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de este Tribunal dictó diligencia de ordenación el 13 de enero de 2016, teniendo por presentados ambos escritos, “y, antes de acordar lo que proceda sobre la personación que ambos y por separado pretenden en nombre del Ayuntamiento de Parla, requiéraseles para que en el plazo de diez días aclaren que profesionales son los que pretenden personarse y, a su vez, presenten poder para pleitos original que acredite la representación que dicen ostentar del Ayuntamiento de Parla, haciéndose saber a la Procuradora antes mencionada que en la fotocopia de poder para pleitos que aporta no consta que se le haya otorgado tal representación, y de igual manera al Letrado don Mariano Salinas García que, conforme preceptúa el art. 81 LOTC, deberá comparecer representado mediante Procurador, además de aportar igualmente el correspondiente poder para pleitos original; y estese a la recepción de actuaciones y emplazamiento de partes que se interesó del Juzgado de lo Social núm. 35 de Madrid”.

A través de escrito presentado el 29 de enero de 2016, la procuradora doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu procedió a subsanar su anterior comparecencia, aportando escritura de poder otorgada a su nombre.

7. Con fecha 1 de marzo de 2016 la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda dictó diligencia de ordenación del siguiente tenor: “1º.- Tener por personada y parte en el procedimiento a la Procuradora doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Garztelu en nombre y representación de Ayuntamiento de Parla, acordándose entender con ella las sucesivas actuaciones y devolviéndole el poder para pleitos original aportado acreditativo de su representación, dejando copia autorizada del mismo en las actuaciones; y, en consecuencia, por decaído al Letrado don Mariano Salinas García en el traslado que le fue conferido por resolución de 13 de enero de 2015, al no haber realizado alegación alguna en el plazo concedido al efecto. 2º.- Dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, dentro de los cuales podrán presentar las alegaciones que estimen pertinentes, conforme determina el art. 52.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal”.

8. El 7 de marzo de 2016, la representación procesal de la recurrente en amparo presentó escrito de alegaciones por el que se ratificó en su integridad en la demanda presentada.

9. Por su parte, la representante procesal del Ayuntamiento de Parla presentó escrito de alegaciones el 5 de abril de 2016, interesando la inadmisión del recurso y en su defecto que no se reconozca el amparo solicitado. Así, como cuestión previa opone como óbice la falta de justificación suficiente del requisito de la especial trascendencia constitucional del artículo 50.1 b) LOTC, aduciendo que lo alegado en la demanda no tiene encaje en ninguno de los supuestos de la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, pese a lo cual “el Tribunal consideró satisfecha la exigencia … en un supuesto en que se podía entender que el recurrente la sustentaba en la importancia del caso planteado para la interpretación de los derechos fundamentales afectados y para la determinación del contenido y alcance de los mismos … no existe trascendencia constitucional ni se ha realizado el esfuerzo en el recurso de justificarla adecuadamente”.

Por lo que respecta a las lesiones de fondo expuestas en la demanda de amparo, el Ayuntamiento se refiere en primer lugar a la queja por incongruencia omisiva del artículo 24 CE, negando que ésta se haya cometido por la Sentencia del Tribunal Supremo recurrida, para lo cual ha de atenderse a la diferencia que establece la doctrina constitucional entre las pretensiones de las partes y las alegaciones que sustentan dichas pretensiones, pues sólo respecto de las primeras cabe exigir el deber judicial de resolverlas. Afirma que “es cierto” que la sentencia de instancia del “25 de febrero de 2012” (no es la dictada en este proceso) declaró la nulidad del despido por incompetencia de la junta de gobierno del ayuntamiento, que luego la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid “Sala de lo contencioso administrativo sección octava y número de sentencia 680/2012 de 19 de septiembre de 2012” declara en su fundamento de derecho segundo que la junta sí es competente, y que la “del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (sentencia de 13 de marzo de 2013) declaraba la nulidad del despido por no seguir el procedimiento del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores”. Pero la Sentencia recurrida de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se limitó a unificar doctrina. Añade que el resultado hubiera podido ser distinto si la trabajadora hubiera instado algunos mecanismos (aclaración de sentencia de la Ley de enjuiciamiento civil, incidente de nulidad, la impugnación al recurso de suplicación ex artículo 197 LJS, o el recurso de casación para la unificación de doctrina) que sin embargo no utilizó.

Respecto de la queja por vulneración del derecho a la igualdad del artículo 14 CE, el escrito de alegaciones de la corporación local niega que la desigualdad denunciada carezca de una justificación objetiva y razonable; insiste en la finalidad del recurso de casación para la unificación de doctrina, y dice que existen situaciones distintas porque han existido defensas distintas que han llevado a una diversidad de peticiones, líneas de defensa, que en aras al principio de justicia rogada explican los distintos pronunciamientos; por lo cual no concurre la lesión referida.

10. La Fiscal Jefe ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 13 de abril de 2016, interesando la desestimación del recurso:

a) En cuanto a la primera queja, por vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), luego de hacer cita de doctrina constitucional en la materia (STC 7/2015, de 22 de enero, FJ 4) y aludir a la finalidad del recurso de casación para la unificación de doctrina conforme algunas resoluciones de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (ATS 12 de marzo de 2015, STS 14 de octubre de 2013), sostiene que la demandante de amparo parte de unas premisas fácticas incorrectas, pues la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no ha declarado, en las sentencias que invoca esta última, la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla tantas veces referenciado, sino que se ha limitado a descartar la contradicción entre sentencias, con rechazo de los recursos interpuestos, mientras que cuando ha entrado en el fondo éste ha versado sobre la exigencia en el caso del procedimiento del artículo 51 LET. Tampoco es cierto que la Sentencia aquí recurrida sea la única que le reconoce solamente ocho días de indemnización por año, pues lo ha hecho así en los asuntos citados en el Auto que desestima la nulidad. La dualidad de pronunciamientos del Tribunal Supremo en esta serie de recursos se debe a la “pluralidad de enfoques” adoptados por los jueces de lo social y las Salas de suplicación sobre la materia y por la función unificadora de esta casación.

Todavía dentro de la primera queja de la demanda de amparo, señala la Fiscal Jefe en su escrito que tampoco se ha acreditado la merma de los principios del procedimiento, ni que se le haya causado indefensión a la recurrente, debiendo estarse con el Auto de 7 de julio de 2014, a que “ni en la sentencia de instancia ni en la de suplicación hubo la más mínima alusión al tema de la posible falta de competencia de la Junta de Gobierno Local para adoptar el acuerdo de amortización de plazas, por lo que el tema fue ajeno al recurso de casación para la unificación de doctrina del que dimana el presente amparo”; insistiendo en que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no ha declarado la nulidad de tal acuerdo.

b) Se refiere el escrito de la Fiscal Jefe a continuación, a la queja de incongruencia omisiva de la sentencia de casación, que la demanda entiende no reparada por el Auto desestimatorio del incidente de nulidad. Con cita de doctrina general sobre aquel vicio de relevancia constitucional ex artículo 24.1 CE (STC 39/2015, de 2 de marzo, FJ 4) y sobre el derecho a una resolución jurídicamente fundada, garantía integrada en el mismo derecho fundamental (STC 214/1999, de 29 de noviembre, FJ 4 y siguientes), entiende que no se puede decir que la Sentencia de casación no haya dado respuesta al recurso planteado “tal como había sido interpuesto por la corporación local demandada, ni que en su resolución no se atuviera al motivo casacional esgrimido, apoyado por el Ministerio Fiscal ni a su posible impugnación, que se atuvo en exclusividad a ese motivo … máxime cuando la demanda no se esgrime que en dicha sentencias el Tribunal Supremo no se hubiera dado respuesta a ninguna impugnación, por la ahora demandante efectuada y la lectura de la impugnación constata que nada se expuso, lo que tampoco se adujo en el incidente de nulidad de actuaciones que la parte planteó”. Pese a los “esfuerzos argumentativos” de la demanda de amparo, añade, la *ratio decidendi* de la sentencia de suplicación “se hizo radicar en rechazar la decisión de la corporación empleadora de proceder a la amortización del puesto de trabajo sin acudir al preceptivo ERE”. Tampoco por ello la sentencia de casación aquí impugnada puede hacerse acreedora de la tacha de arbitrariedad, y el Auto posterior dio cumplida respuesta al incidente de nulidad de actuaciones planteado.

11. Mediante providencia de fecha 23 de noviembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se interpone el presente recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 21 de enero de 2014, que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, contra la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, confirmatoria de otra anterior dictada por el Juzgado de lo Social núm. 35 de Madrid, la cual, a su vez, estimaba la demanda presentada por la aquí recurrente, declarando nulo su despido, que había sido acordado por decreto del delegado del área de personal y régimen interior de aquella corporación local, en cumplimiento del acuerdo adoptado por la junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, sobre amortización de 56 plazas de trabajadores a su servicio.

Como consecuencia de la sentencia recaída en casación, la Sala Cuarta del Alto Tribunal revocó la impugnada, “resolviendo el debate en suplicación” y, con estimación de dicho recurso, igualmente interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, declaró procedente el despido de la actora y el derecho a recibir una indemnización de ocho días de salario por año trabajado. Se solicita también el amparo frente al Auto de la misma Sala ad quem, de 7 de julio de 2014, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la recurrente contra la sentencia de casación ya indicada.

La demanda de amparo, en síntesis, atribuye a las dos resoluciones que impugna dos vulneraciones constitucionales: (i) la del derecho a la igualdad en aplicación de la ley (art. 14 CE), puesta en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por haber resuelto la Sala en sentido contrario a siete recursos de casación interpuestos por el mismo Ayuntamiento de Parla en relación a trabajadores despedidos en ejecución del mismo acuerdo de la junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, siendo todos ellos desestimados porque a diferencia de la sentencia de contraste, en la impugnada del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se declaró la incompetencia de aquella junta de gobierno; recursos con los que guarda la debida identidad el de la recurrente, pues así igualmente consta en la de suplicación del mismo Tribunal Superior impugnada por el ayuntamiento, cuya *ratio decidendi* se funda en la nulidad de aquel acto administrativo y; (ii) la del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que la demanda tacha de incongruencia omisiva, por haber resuelto la Sala el recurso de casación en el que es parte recurrida, excluyendo de su análisis el dato de la nulidad del referido acuerdo de la junta de gobierno, pese a que, como afirma la demanda, ello fue objeto de debate en todo el proceso, y constarle además su existencia con ocasión de los otros recursos fallados previamente.

El Ministerio Fiscal, como se dejó dicho en los antecedentes, estima que el recurso debe ser desestimado pues, de un lado, la Sala ad quem se atuvo al objeto y especial naturaleza del recurso de casación para la unificación de doctrina. Y de otro lado, porque la nulidad del despido por falta de competencia de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla en relación al citado acuerdo de 20-10-2011 que acordó las amortizaciones, no fue apreciada por la sentencia de suplicación, ni la recurrente en amparo alegó nada al respecto durante el proceso.

Finalmente, el Ayuntamiento de Parla, que ha comparecido en este proceso de amparo, ha solicitado se declare la inadmisibilidad del recurso —en los términos que de inmediato se resolverán— y subsidiariamente su desestimación.

2. Con carácter previo al análisis de los dos motivos de la demanda de amparo, ha de darse respuesta al óbice de insuficiente justificación del requisito de la especial trascendencia constitucional, que alega el Ayuntamiento de Parla en su escrito de alegaciones del artículo 52 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Si bien este último no niega que la demanda dedica un apartado a acreditar su concurrencia, entiende que la argumentación se ha sustentado tan solo “en la importancia del caso planteado para la interpretación de los derechos fundamentales afectados y para la determinación del contenido y alcance de los mismos”.

El óbice, planteado en estos términos, debe por fuerza desestimarse. La demanda esgrime, entre otros argumentos, que el caso no cuenta con doctrina previa y además que la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada no ha tenido en cuenta la novedad que supone la actual Ley reguladora de la jurisdicción social (LJS), cuyo artículo 197 otorga derecho a la parte recurrida en suplicación a que se le dé respuesta a las cuestiones planteadas en su escrito de oposición a dicho recurso, sin tener la carga de tener que interponerlo, lo que luego tiene su repercusión en el resultado final del procedimiento. Todo ello determinó, como se informa asimismo en los antecedentes, que la demanda se admitiera a trámite por concurrir el motivo “a” del listado de causas de especial trascendencia constitucional de la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 (el recurso plantea “un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no haya doctrina del Tribunal Constitucional”).

De hecho, el presente recurso de amparo forma parte de la serie de recursos interpuestos ante este Tribunal por un grupo de trabajadores del Ayuntamiento de Parla afectados por una misma amortización colectiva de plazas, adoptada por acuerdo de la junta de gobierno de dicha corporación local el 20 de octubre de 2011, lo que propició que se fijara doctrina sobre algunos de los temas planteados, en la STC 147/2016, de 19 de septiembre, resolutoria del recurso núm. 5750-2014; confirmada por la más reciente STC 115/2017, de 19 de octubre (recurso de amparo núm. 7315-2014), de las que ahora se darán cuenta.

En todo caso, la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo que exigen los artículos 49.1 in fine y 50.1 b) LOTC no se erige en requisito para la estimación de la demanda en sentencia, sino para su admisión a trámite. En consecuencia, como recuerda por todas la STC 166/2016, de 6 de octubre, del Pleno, en su fundamento jurídico 2: “el momento procesal idóneo para el análisis del cumplimiento de este requisito material de admisibilidad es el trámite de admisión de la demanda de amparo (SSTC 126/2013, de 3 de junio, FJ 2; 170/2013, de 7 de octubre, FJ 2, y 191/2013, de 18 de noviembre, FJ 2), correspondiendo únicamente a este Tribunal Constitucional apreciar en cada caso la existencia o inexistencia de esa ‘especial trascendencia constitucional’, esto es, si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo, atendiendo, conforme al artículo 50.1 b) LOTC, a ‘su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales’ (SSTC 95/2010, de 15 de noviembre, FJ 4; 47/2014, de 7 de abril, FJ 2, y 54/2015, de 16 de marzo, FJ 4)”. Por tanto, no procede ya que en un momento procesal posterior, como puede ser el trámite de alegaciones del artículo 52 LOTC, se pida que este Tribunal reconsidere la decisión adoptada entonces.

3. Para el enjuiciamiento de las dos quejas formuladas por la demanda de amparo seguiremos el orden fijado en la STC 147/2016, FJ 2, esto es, empezando por aquella que aparece previa a la censura del propio juicio de fondo resuelto por la Sentencia impugnada, relativa a la alegada incongruencia omisiva vulneradora del artículo 24 CE, abordando después, de ser necesario, la que denuncia la quiebra del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE).

Delimitado esto, y como se ha anticipado antes, para la resolución del presente recurso de amparo habremos de tener en consideración la doctrina asentada en la STC 147/2016 ya mencionada, de la cual procede hacer resumen así como su aplicación al asunto de autos entonces enjuiciado:

a) El derecho a la tutela judicial efectiva no solamente se vulnera en el ámbito del derecho al recurso cuando la resolución judicial omite pronunciarse sobre uno de los puntos controvertidos (incongruencia omisiva o ex silentio), sino también cuando el órgano judicial expone las razones para no resolver la cuestión planteada, y tales razones adolecen de arbitrariedad, irrazonabilidad o error patente [STC 147/2016, FJ 3].

b) Conforme con doctrina constitucional precedente, y atendido el marco de la vigente Ley reguladora de la jurisdicción social, no puede imponerse a la persona que ha obtenido una sentencia favorable en la instancia, la carga desproporcionada de promover recurso de suplicación contra ella simplemente porque no ha visto estimada su pretensión por todos los motivos que alegaba en su demanda. En concreto, además, el artículo 197 LJS permite a la parte recurrida en suplicación alegar “motivos de inadmisibilidad del recurso, así como eventuales rectificaciones de hecho o causas de oposición subsidiarias aunque no hubieran sido estimadas en la sentencia, con análogos requisitos a los indicados en el artículo anterior” (STC 147/2016, FJ 4).

c) La Sala autora de la resolución impugnada en amparo tomó la decisión de excluir un punto de la controversia, “limitando indebidamente el debate en dicha sede de casación unificadora, partiendo para ello de premisas erróneas, como fueron: (i) la falta de alegación por la recurrente de este punto en sus escritos -y vista- de instancia y suplicación; (ii) la falta de pronunciamiento expreso de la Sentencia de suplicación al respecto, y (iii) la falta de mención por la recurrente en su escrito de impugnación al recurso de casación. La solución que alcanza la Sala a partir de esas premisas erróneas (la exclusión de dicho thema decidendi), resulta por tanto contraria al canon de resolución jurídicamente fundada (SSTC 214/1999, de 29 de noviembre, FJ 4; 164/2002, de 17 de septiembre, FJ 4; 59/2006, de 27 de febrero, FFJJ 3 y 4, o 183/2011, de 21 de noviembre, FFJJ 5 y 7)” (STC 147/2016, FJ 4).

Esto es, se vulnera “el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la recurrente, en su vertiente de derecho al recurso, entendido como derecho a una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones planteadas por ambas partes; lesión que no fue reparada por dicha Sala en el trámite de incidente de nulidad de actuaciones” (STC 147/2016, FJ 6).

d) En el caso planteado en el recurso de amparo que dio lugar a la STC 147/2016, la demandante, trabajadora del Ayuntamiento de Parla afectada por la amortización colectiva de 56 plazas de su personal laboral indefinido no fijo, por mor del acuerdo de su junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, tuvo la diligencia de plantear en todos los grados jurisdiccionales de la causa, como uno de los motivos de nulidad de su despido, el de la incompetencia de la junta para adoptar aquel acuerdo —revocado además por el pleno, el 8 de noviembre de 2011—. Primero como actora de la demanda de instancia y luego como parte recurrida en suplicación y subsiguiente casación para la unificación de doctrina.

Sobre esta base, la STC 147/2016, FFJJ 5 y 6, apreció que la demandante de amparo tenía derecho a que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo resolviera el debate planteado en dicha sede de casación unificadora, no solamente a partir de lo defendido por el ayuntamiento recurrente, sino también tomando en cuenta lo alegado por ella como parte recurrida, pues solamente así puede garantizarse de manera efectiva el principio de contradicción en el ámbito de dicho recurso extraordinario, y sin olvidar que a la misma Sala, al resolver al menos otros siete recursos de casación para unificación de doctrina interpuestos también en relación al despido colectivo del Ayuntamiento de Parla, le constaba que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid había declarado la nulidad del citado acuerdo de la junta de gobierno, como también lo había hecho la Sentencia recurrida por el ayuntamiento en casación unificadora, de la que deriva a su vez la impugnada en ese amparo.

Cabe añadir que la propia Sala de lo Social del Alto Tribunal ha puesto de manifiesto en algunas de las resoluciones invocadas por la recurrente de aquel amparo (y por la de este), en concreto en las Sentencias de 14 de octubre de 2013 (RCUD núm. 3287-2012); 22 de octubre de 2013 (RCUD núm. 3291-2012); 18 de diciembre de 2013 (RCUD núm. 118-2013) y 3 de febrero de 2014 (RCUD núm. 845-2013), en todas fundamento de Derecho cuarto, 5, al hilo de los casos ahí planteados, acerca de la importancia de disponer de sentencias laborales contradictorias con las que poder sustentar el recurso de casación para la unificación de doctrina “sobre la especifica cuestión competencial afectante a los diversos órganos de un Ayuntamiento regido por la normativa administrativa”, en atención a “los supuestos de impugnación de actos administrativos en materia, laboral, sindical y de seguridad social que a partir de la entrada en vigor de la Ley reguladora de la jurisdicción social son de conocimiento del orden social (arts. 2 y 3 LJS)”.

e) En todo caso, por entrañar función propia de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE), no correspondía a este Tribunal indicar cuál debía ser el desenlace del recurso de casación tras un nuevo examen de su objeto, ahora ya sin exclusión alguna de los términos del debate planteado y resuelto por la sentencia de suplicación. Partiendo de la jurisprudencia de la propia Sala del Alto Tribunal, citada en el fundamento jurídico 5 de nuestra STC 147/2016, que de manera flexible postula que el recurso debe resolverse siempre del modo que permita alcanzar “la solución más ajustada a Derecho para el caso controvertido”, se acordó estimar la demanda de amparo limitándonos a declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas, y la “retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia del recurso de casación para la unificación de doctrina promovida por el Ayuntamiento de Parla, con el fin de que la Sala dicte nueva resolución que resulte respetuosa con el derecho fundamental de la recurrente que ha sido declarado” (STC 147/2016, FJ 6, y fallo).

En ejercicio de aquella libertad de enjuiciamiento, y dando ejecución a lo resuelto por este Tribunal, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha dictado la Sentencia núm. 71/2017, de 27 de enero de 2017, (RCUD núm. 430-2013) con la siguiente dispositiva: “1º) Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por [el] Ayuntamiento de Parla, contra la sentencia de 23 de enero de 2.013 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso de suplicación núm. 5767/2012, formulado frente a la sentencia de 23 de abril de 2.012 dictada en autos 1358/2011 por el Juzgado de lo Social núm. 40 de Madrid seguidos … contra el Ayuntamiento de Parla sobre despido. 2º) Confirmar la decisión de la sentencia recurrida en lo que a la declaración de nulidad del despido de la demandante se refiere. 3º) Se condena en costas al Ayuntamiento recurrente”.

f) Como antes se ha señalado, la posterior STC 115/2017, de 19 de octubre, que otorga el amparo interpuesto por otro trabajador del Ayuntamiento de Parla afectado por el acuerdo de la junta de 20 de octubre de 2011, razona que la conclusión alcanzada “en aplicación de los criterios establecidos en la citada STC 147/2016 es también la defendida en este caso por el Pleno de este Tribunal. En efecto, la razón por la que en estas circunstancias se considera vulnerado el art. 24.1 CE no radica en el hecho de que en la Sentencia de casación la Sala de lo Social del Tribunal Supremo haya establecido que la cuestión sobre la competencia de la Junta de Gobierno para adoptar la decisión de amortización de plazas no podía ser objeto de pronunciamiento por no resultar necesaria la unificación de criterios al no haber sido la concreta causa de nulidad estimada en la suplicación, apreciando con ello una causa de inadmisión respecto de esa particular pretensión” (STC 115/2017, FJ 5).

Antes bien, con invocación en ese mismo fundamento jurídico 5 de doctrina constitucional sobre el derecho al recurso [STC 7/2015, de 22 de enero, FJ 2 A)], precisa luego en el fundamento jurídico 6 que la censura “se produce en un segundo momento cuando, una vez que se acuerda la estimación del recurso y el propio órgano judicial reconoce que tiene el deber legal de resolver el debate de suplicación, no aporta ninguna razón por la que excluye de ese debate la resolución de todas las cuestiones que de manera directa o subsidiaria estaban siendo objeto de controversia y se limita únicamente a la cuestión relativa a la legalidad de haberse seguido el procedimiento de los despidos colectivos del art. 51 y ss. LET”. Y que, dicha “obligación, además, aparece reforzada desde la perspectiva constitucional y en el marco del control externo que corresponde desarrollar en esta jurisdicción de amparo, en atención al resultado irregular o paradójico que supone el hecho de que al órgano judicial ya le constaba de manera fehaciente en el desarrollo de su labor de casación que había sido declarada judicialmente la incompetencia de la Junta de Gobierno para adoptar la decisión de amortización de plazas por parte de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación con otros afectados por el proceso de amortización de plazas”.

4. Se desprende así de la doctrina fijada por la STC 147/2016, confirmada por la más reciente del Pleno 115/2017, de 19 de octubre —en la que la parte recurrente tuvo igual comportamiento procesal—, que constituye presupuesto inexcusable para su aplicación la verificación en el caso de que el recurrente en amparo ha desplegado una actividad procesal diligente durante la vía judicial previa, planteando la cuestión controvertida que anuda a su pretensión dentro de las posibilidades que le brinda la ley y con cumplimiento de la carga procesal que le sea exigible en cada fase del proceso, lo que, ya se ha dicho, no implica que tenga que promover recurso contra la sentencia que le ha sido favorable. Por consiguiente, sólo si la parte, a través de su defensa, introduce la causa de pedir concreta o la solicitud de tutela correspondiente mediante los cauces legalmente previstos, podrá permitir que pase una u otra a integrarse en la materia objeto de debate, resulte conocido por el órgano judicial competente en cada grado y engendre en ellos, en definitiva, el consiguiente deber de respuesta, siendo congruente con las pretensiones deducidas (art. 24.1 CE).

Así expuesto, resulta sin embargo de los antecedentes de esta Sentencia que la defensa de la aquí recurrente (pese a lo que afirma al respecto en su demanda de amparo) no ha planteado la nulidad de su despido por el motivo de incompetencia de la junta de gobierno para adoptar el acuerdo de 20 de octubre de 2011, o su revocación por el pleno el 8 de noviembre del mismo año, ni en su demanda ante el Juzgado de lo Social, ni en el escrito de impugnación al recurso de suplicación promovido por el ayuntamiento ni, en fin, tampoco en su escrito de oposición al recurso de casación para la unificación de doctrina.

Hasta el momento en que recayó la sentencia de la Sala de lo Social de 21 de enero de 2014, los únicos temas de defensa de la recurrente eran la naturaleza jurídica de su contrato, la ausencia de alguna de las causas objetivas de los artículos 51 a 53 LET para acordar su despido, y el no haberse seguido tampoco el procedimiento previsto en estos preceptos. Dado que la indicada corporación municipal, en los diversos grados en que se desarrolló esta contienda, tampoco suscitó a su vez aquel tema de la incompetencia administrativa, ninguna de las resoluciones judiciales dictadas, incluyendo se insiste la sentencia de casación, pudieron incurrir en vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por no verter consideraciones sobre una causa de pedir que no había sido traída en fase alguna al debate.

Ciertamente esta ya sí se alega en el escrito de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de 21 de enero de 2014, de manera por ende claramente extemporánea, como correctamente responde el Auto de la Sala de lo Social de 7 de julio de 2014, porque una circunstancia que era conocida por la recurrente y relevante en el proceso desde el principio, que por tanto debió ser tratada ya en su escrito de demanda ante el juzgado como parte de su pretensión de nulidad de despido, y mantenida en los grados ulteriores del procedimiento aunque fuere desde su posición de parte recurrida, no puede aparecer de súbito tras la sentencia de casación para exigir que sea considerada como *ratio decidendi* del recurso precisamente ya finalizado. Esta falta ostensible de diligencia, achacable a la defensa jurídica de la recurrente en la vía judicial previa, es lo que determina la imposibilidad de hacer aplicación a su favor de la doctrina de la STC 147/2016.

No puede compartirse, por otro lado, la afirmación del escrito de nulidad y de la demanda de amparo, de que la sentencia de suplicación declaró el despido nulo por la incompetencia de la junta de gobierno, al reproducir un pasaje de una sentencia anterior de 5 de noviembre de 2011 en la que se dice: “en cuanto a la calificación de nulidad, una vez que se parte de la premisa de inexistencia de válida amortización de la plaza”.

Semejante interpretación de ese inciso es rechazada, de manera motivada y razonable, por el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo desestimatorio de la nulidad de actuaciones. Aceptada la técnica de la motivación por remisión empleada por la sentencia de suplicación del presente proceso, lo cierto es que la Sentencia del 5 de noviembre de 2011, a la que aquélla se remite, en ninguno de sus apartados señala que la nulidad a la que alude sea la fundada en la incompetencia del acuerdo de la junta de gobierno. Por el contrario se evidencia más adelante de ese pasaje —como observa el propio Auto de 7 de julio de 2014—, que la *ratio decidendi* de dicha Sentencia de 5 de noviembre de 2011 es la nulidad del despido por inobservancia del procedimiento del artículo 51 LET.

Fuera de esta constatación, no puede pretenderse una especie de remisiones en cadena, de carácter implícito, para poder llegar a la Sentencia cabecera de esta serie de recursos de suplicación, dictada por el Pleno de la Sala de lo Social del mismo Tribunal Superior de Justicia el 19 de octubre de 2012, donde sí se declara la nulidad del despido entre otros motivos por la incompetencia de la junta de gobierno. Dicha Sentencia de 19 de octubre de 2012 apenas aparece citada, pero no reproducida, en la de 13 de marzo de 2013 de la Sección Segunda de dicho Tribunal, concernida en este amparo, por lo que no puede considerarse parte de su fundamentación. Trata así de paliar, la defensa de la recurrente, su propia inactividad al no plantear directamente la cuestión desde el principio.

5. Con todo, la queja de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), se completa argumentalmente en la demanda de amparo, aduciéndose que la circunstancia de que el acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla había sido declarado nulo por diversas Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, constituye un hecho notorio para la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (con al menos siete sentencias de ésta que lo recogían) que le exime de tener que “alegarlo”; teniendo en cuenta además la vigencia del principio de búsqueda de la verdad material imperante en este orden de jurisdicción, lo que constituye cuestión de orden público procesal. Bajo esta perspectiva, lo que afirma en este punto la demanda de amparo es que estamos ante una cuestión que debe ser tenida en cuenta de oficio por el órgano judicial competente, y que al no haberlo hecho así se le ha producido indefensión.

A este respecto, debe indicarse que este Tribunal ha reconocido la figura del hecho notorio judicial (aquel que le consta al juez o tribunal de la causa, no por virtud de su ciencia general, sino por haber resuelto otros asuntos similares anteriormente) y su posible invocación en el ámbito del derecho fundamental a la igualdad en la aplicación de la ley, concretamente en procesos laborales, lo que comporta que el órgano competente tiene que tenerlo por acreditado sin necesidad de su prueba, lo que por cierto es cosa distinta a que no tenga que alegarlo la parte que pretende ser favorecida por él (SSTC 79/1985, de 3 de julio, FJ 6, y 108/1992, de 14 de septiembre, FJ 3).

Sin embargo, esta específica línea impugnativa acerca de la vinculación del hecho notorio (judicial) con los efectos así pretendidos, como ya se ha indicado, se expone en la demanda de amparo por vez primera, es decir, sin que por tanto se le haya dado a conocer a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, ni en el escrito de oposición al recurso de casación para que no cometiera la lesión, ni en el posterior de nulidad de actuaciones (en el que apenas se alude a que la Sala conocía “notoria y sobradamente” aquellas sentencias anteriores) para que la reparara, a fin de preservar con ello la subsidiariedad de esta jurisdicción constitucional. Incurre así la parte en el óbice procesal del artículo 44.1 c) LOTC (incumplimiento de la carga de denunciar formalmente la lesión en el proceso, “tan pronto como, una vez conocida, hubiera lugar para ello”), lo que impide que podamos entrar en su análisis de fondo.

Otro tanto cabe decir del principio de búsqueda de la verdad material en el proceso laboral, invocado sin argumentación que desarrolle la queja en el escrito de nulidad, luego ampliado en la demanda, aunque lo cierto es que este Tribunal, en ninguna de las sentencias que se citan en esta última (SSTC 3/1983, de 25 de enero, 227/1991, de 28 de noviembre, y 116/1995, de 17 de julio) o en cualquier otra sentencia, ha declarado que tal principio releve al trabajador de la carga de deducir correctamente sus pretensiones en el correspondiente proceso.

6. Por último, respecto de la segunda queja de la demanda de amparo, fundada en la vulneración del derecho a la igualdad en aplicación de la ley (art. 14 CE), ha de concederse razón al escrito de alegaciones de la Fiscal Jefe ante este Tribunal que la descarta, pues precisamente debido a la falta de inclusión como objeto del proceso del tema de la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno, no puede afirmarse que la Sentencia de 21 de enero de 2014 —ni el posterior Auto de 7 de julio del mismo año— incurra en un apartamiento injustificado de un criterio precedente ya aplicado, sea por resultar irreflexivo o arbitrario, o bien expresivo de un voluntarismo o de tratarse de una solución ad personam, requisito éste necesario para apreciar vulnerado el derecho fundamental referido (entre otras, SSTC 268/2005, de 24 de octubre, FJ 8; 161/2008, de 12 de diciembre, FJ 2, y 7/2015, de 22 de enero, FJ 4, amén de las que en ellas se citan).

No conculca tampoco la igualdad en aplicación del artículo 14 CE el pronunciamiento, a efectos indemnizatorios, de los ocho días por año trabajado, explicando la sentencia de casación en su fundamento de Derecho cuarto, que ese mismo ha sido el módulo aplicado en otros asuntos relativos al propio grupo de trabajadores del Ayuntamiento de Parla, por lo que ni siquiera puede hablarse de cambio de criterio.

Todo lo cual trae consigo la desestimación del presente amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo interpuesta por doña María Luisa de la Cita Burgueño.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 137/2017, de 27 de noviembre de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 7, de 8 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:137

Recurso de amparo 5108-2016. Promovido por don Nicolás Sauveur Tixeront Castellano con respecto a las resoluciones dictadas por un Juzgado de Primera Instancia de Alcobendas en juicio verbal de desahucio y reclamación de rentas.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos sin agotar los medios de comunicación personal (STC 181/2015).

1. Se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del demandante de amparo al no haberse agotado los medios de averiguación del domicilio real antes de la comunicación por edictos, cuando además constaba identificado un domicilio aportado por la parte demandante tras resultar infructuoso el intento de notificación en otro domicilio [FJ 5].

2. El órgano judicial no agotó todos los medios que tenía a su alcance para llevar a cabo una notificación personal, al descartar la citación en el domicilio aportado en un segundo momento por los demandantes, y al no efectuar una mínima labor de contraste, que no hubiera sido en absoluto compleja, en relación con la dirección exacta del domicilio social de la primera de las empresas cuyo nombre fue facilitado por los demandantes para efectuar la notificación personal [FJ 5].

3. La comprobación de domicilio, fácilmente realizable acudiendo a cualquier base de datos de acceso público de direcciones de empresas, hubiera permitido al órgano judicial percibirse de que existía un error de transcripción del nombre de la calle facilitado por los demandantes, error fácilmente detectable, y aún más fácilmente subsanable [FJ 5].

4. El proceder del órgano judicial contradice la correcta praxis judicial referida a la diligencia debida, y exigible desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), para asegurar debidamente el emplazamiento de demandante de amparo y su presencia en el procedimiento [FJ 5].

5. Puede exigirse al órgano judicial el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal y que se asegure de que dichos actos sirven para garantizar que la parte sea oída en el proceso; ello comporta la exigencia del emplazamiento personal de los afectados y la limitación del empleo de la notificación por edictos a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero (STC 30/2014, y 181/2015) [FJ 4].

6. Cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (STC 30/2014, y 181/2015) [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5108-2016, promovido por don Nicolás Sauveur Tixeront Castellano, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Raquel Gómez Sánchez y asistido por el Letrado don Marino Turiel Gómez, contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Alcobendas de 19 de julio de 2016, desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones promovido en el juicio verbal de desahucio y reclamación de rentas núm. 989-2015. Han sido parte doña María Victoria Reyner Torroella y don Gabriel Reyner Torroella, representados por el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco y asistidos por el letrado don Eduardo Molina Sánchez y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 27 de septiembre de 2016, la Procuradora de los Tribunales doña Raquel Gómez Sánchez, actuando en nombre y representación de don Nicolás Sauveur Tixeront Castellano, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Don Jaime Reyner López como arrendador, y el demandante de amparo, en calidad de arrendatario, suscribieron el 3 de agosto de 2007 un contrato de arrendamiento de vivienda en el que se recogía el interés del arrendatario en la compra de la vivienda y la causa instrumental del contrato de arrendamiento “hasta en tanto se resuelva la situación de herencia”, poniéndolo en relación con un contrato de promesa de compraventa documentado entre las mismas partes el 7 de agosto de 2007. La conexión entre ambos contratos, arrendamiento y promesa de compra, se proyectaba a todas las estipulaciones.

b) Doña María Victoria y don Gabriel Reyner Torroella, hijos y herederos del arrendador, promovieron contra el arrendatario, el 17 de abril de 2015, un procedimiento de desahucio por falta de pago y de reclamación de rentas y gastos debidos. A efectos de notificaciones, en la demanda se señalaron como domicilios tanto la dirección de la vivienda objeto de arrendamiento, como el domicilio de la compañía Cadmax Systems, S.L., de la que era administrador el arrendatario.

c) La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 64 quien, mediante Auto de 1 de junio de 2015, declaró la incompetencia territorial del juzgado, designando a los juzgados de Alcobendas como territorialmente competentes. Remitidas las actuaciones a dicho partido judicial, la demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Alcobendas, donde se admitió a trámite con el núm. 989-2015.

El servicio común de actos de comunicación intentó la notificación, en la vivienda arrendada, el 28 de septiembre de 2015. Al no hallar a nadie en el domicilio, la comisión judicial recogió las manifestaciones de un vecino, que afirmó que la vivienda estaba deshabitada. Ello motivó la notificación al domicilio consignado en la demanda como sede social de Cadmax Systems, S.L., por diligencia de ordenación de 15 de diciembre de 2015. La dirección consignada contenía un error en la denominación de la calle. La notificación fue, nuevamente, infructífera.

d) El 14 de enero de 2016 los demandantes presentaron dos escritos. En uno solicitaba la práctica de las diligencias de comunicación en el domicilio social de Cadmax Ingeniería, S.L., aportando la dirección de dicha empresa (mediante copia de la página web de una red social de empresas) cuyo administrador sería también el demandado. En el otro recordaba que el contrato de arrendamiento recogía expresamente un domicilio a efectos de notificación, por lo que estimaban innecesaria la comunicación a domicilios distintos, interesando en cambio que se tuviera al hoy recurrente en amparo por notificado y requerido o, subsidiariamente, se procediera a la comunicación por edictos.

Por diligencia de ordenación, fechada el 20 de enero de 2016, se acordó la notificación por medio de edictos. Transcurrido el plazo del requerimiento, se acuerda la resolución del contrato de arrendamiento mediante decreto de 26 de febrero de 2016, así como el archivo del procedimiento y el traslado a la parte demandante a fin de instar, en su caso, la ejecución dineraria manteniendo la fecha preasignada para llevar a efecto el lanzamiento de la vivienda. El mismo se hizo efectivo el día 28 de abril de 2016.

e) El demandado en el juicio verbal de desahucio, y hoy recurrente en amparo, se personó en el procedimiento el 5 de mayo de 2016, solicitando testimonio de las actuaciones y promoviendo incidente de nulidad de actuaciones. Este se fundamentaba en el conocimiento efectivo por los demandantes de la falta de ocupación transitoria del inmueble, en las vicisitudes que acompañaron a la titularidad del bien tras el fallecimiento del primer arrendador y que impidieron la efectiva concreción de la compraventa, y en los errores en el domicilio aportado por los demandantes a efectos de notificación subsidiaria, que se acompañaron de falta de diligencia del órgano judicial respecto de la verificación de los datos aportados, y de la búsqueda de otros eventuales domicilios de conformidad con lo pautado en el artículo 156 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC). La pretensión anulatoria se sostiene en la invocación del artículo 24.1 CE, con cita de las SSTC 30/2014 y 181/2015.

f) El órgano judicial desestimó el incidente de nulidad de actuaciones mediante Auto de 19 de julio de 2016, al entender que la forma de llevar a cabo el requerimiento en el juicio de desahucio se adecuó al artículo 440.3 LEC en la redacción dada por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, precepto que prevé que en los casos de notificación negativa al arrendatario en los domicilios a que se refiere el artículo 155.3 LEC, se ha de practicar la notificación por edictos en el tablón de anuncios de la oficina judicial, sin necesidad de proceder a la averiguación de otros domicilios. El juzgado argumenta que del tenor literal de la ley y de la finalidad de la reforma se desprende que, en el ámbito del juicio de desahucio, no existe obligación legal de agotar los medios de averiguación del domicilio del demandando, siendo suficiente el intento en el domicilio del contrato de conformidad con lo establecido en el artículo 155.3 LEC, salvo que las partes hubiesen estipulado contractualmente otro domicilio de notificaciones. A mayor abundamiento el Auto imputa al demandado, y parte actora del incidente de nulidad, el haberse colocado en situación de indefensión al no haber notificado su ausencia del domicilio de notificaciones, ni facilitar nuevo domicilio a los actores, a pesar de conocer las controversias ligadas a la resolución del contrato.

3. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración del derecho del demandante a un procedimiento con las debidas garantías y sin indefensión (art. 24.1 CE). Lamenta el recurrente en amparo que no se le notificara el procedimiento de desahucio personalmente, sino mediante edictos, a pesar de los datos que constaban en autos para facilitar su localización, poniendo énfasis en la crítica a la inexistente diligencia del juzgado a la hora de contrastar la correcta dirección del domicilio de la empresa de la que el recurrente era administrador.

Entiende esta parte que el juzgado ignoró la doctrina del Tribunal Constitucional acerca de las notificaciones procesales y, sin realizar ninguna labor de averiguación conforme a lo establecido en el artículo 156 LEC, aplicó de manera estricta las previsiones contenidas en el artículo 155.3 LEC, por remisión del artículo 440.3 LEC, sin interpretarlo a la luz de la jurisprudencia constitucional y del derecho fundamental afectado. Al limitarse a intentar la notificación en el domicilio objeto del arrendamiento y en el segundo de los aportados, que observaba un error en la denominación precisa de la calle, el órgano judicial acudió directamente a la vía edictal, sin considerar siquiera la notificación en otros domicilios, o la mera comprobación de la corrección de la dirección aportada en relación con la empresa administrada por el recurrente, validando con ello el intento fallido de notificación en el domicilio profesional del recurrente.

Se considera, asimismo, en la demanda de amparo, que el Auto impugnado incurre en manifiesta arbitrariedad (art. 9.3 CE), y ello por no tener en cuenta las exigencias derivadas de la jurisprudencia constitucional respecto de las obligaciones del juzgado en materia de aseguramiento de los actos de notificación, particularmente relevantes en los procesos sumarios en los que las facultades de respuesta están más limitadas. La demanda cita y extracta, a los efectos de reforzar su argumentación, doctrina constitucional constante referida al proceso de ejecución hipotecaria (STC 28/2010, de 27 de abril) o a los procedimientos arrendaticios (SSTC 30/2014, de 24 de febrero, y 181/2015, de 7 de septiembre).

La demanda concluye con la solicitud de que se declare vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de los actores y el restablecimiento en el mismo, con declaración de nulidad del Auto impugnado y reposición de las actuaciones al juicio verbal de desahucio núm. 989-2015, concretamente al momento en el que se les debió notificar la existencia del procedimiento, el requerimiento de pago y la citación para la eventual vista.

Por último, se reseña como motivo de especial trascendencia constitucional que justificaría la admisión a trámite del recurso de amparo, el desacato, por parte de la resolución impugnada, de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre notificaciones en este tipo de procedimientos sumarios teniendo en cuenta, adicionalmente, la nueva legislación respecto del régimen de notificaciones aplicable al caso, normativa que no daría cobertura, a juicio de esta parte, a la interpretación realizada por el órgano judicial.

4. Previa reclamación de las actuaciones correspondientes al procedimiento núm. 989-2015 al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 Alcobendas, por providencia de 27 de febrero de 2017, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del presente recurso de amparo, apreciando que el mismo ofrece especial trascendencia constitucional, como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega, podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)]. Asimismo, se acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Alcobendas, a fin de que, en el plazo de máximo de diez días, emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento núm. 989-2015, excepto a la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Mediante escrito registrado el 21 de junio de 2017, el Procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco se personó en el presente recurso, en nombre y representación de doña María Victoria y don Gabriel Reyner Torroella. Por diligencia de ordenación, de 23 de junio de 2017, se les tuvo por personados y parte en el procedimiento, acordándose, asimismo, dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para la presentación de las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el artículo 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

6. El recurrente en amparo presentó sus alegaciones el 28 de julio de 2017, insistiendo en los argumentos contenidos en la demanda, y reforzando los relativos a las vulneraciones asociadas al Auto resolutorio del incidente de nulidad, en tanto que este dota de validez el intento de comunicación en un domicilio inexistente.

7. El 31 de julio de 2017 se registró el escrito de alegaciones de doña María Victoria y don Gabriel Reyner Torroella, interesando la desestimación del recurso de amparo. Esta parte considera relevante la conducta incumplidora del recurrente en amparo previa al procedimiento de desahucio, atribuyéndole la finalidad de forzar una reducción sustancial en el precio de compra acordado con su fallecido padre; refieren haber mantenido diversas reuniones para resolver otras exigencias económicas del arrendatario, derivadas de obras acometidas en el inmueble, y consideran que ha actuado de mala fe, pues tenía conocimiento cabal de la posibilidad de que se ejercitaran acciones frente a él, teniendo en cuenta el incumplimiento continuado en el pago de las rentas, y a pesar de ello no ofreció una dirección alternativa para la formalización de notificaciones una vez dejó de vivir en el inmueble objeto del pleito. El escrito de alegaciones insiste en el hecho de que el domicilio principal pactado para las notificaciones era el de la finca objeto de arrendamiento, mientras que el de la sede social de Cadmax Systems, S.L., se propuso con carácter alternativo para asegurar el buen fin de los actos de notificación.

Según esta parte, la aplicación de la doctrina constitucional al presente supuesto no permite entender que en este caso haya existido indefensión del recurrente en amparo, al concurrir en su actuación mala fe, culpa o negligencia. Entienden que no puede imputarse al órgano judicial actuación alguna que menoscabe sus propios derechos y, si bien reconocen el carácter subsidiario de la comunicación por edictos, que solo puede utilizarse cuando se hayan agotado los medios de averiguación del domicilio del demandado, consideran que, en el supuesto analizado, se está en el caso de la excepción contemplada en las SSTC 30/2014 y 181/2015, esto es en el supuesto de que la situación de incomunicación puede ser imputable a la propia conducta del afectado, por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 31 de julio de 2017, solicitando la estimación del amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente (art. 24.1 CE).

La Fiscalía advierte en su escrito sobre la dualidad de alegaciones de la demanda, puesto que la vulneración que denuncia no se imputa al Auto desestimatorio del incidente de nulidad, sino a la decisión de acudir a la notificación por edictos, que es previa y anterior en el procedimiento. Por su parte, en relación con el Auto impugnado, se identifica la denuncia con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por concurrir una motivación errónea. A continuación el escrito de alegaciones recuerda la tesis de la STC 101/2015, de 25 de mayo, que exige atender a las circunstancias del caso concreto para decidir el orden de examen, optando por analizar los defectos denunciados en aquella resolución cuya posible declaración de nulidad provocare una retroacción mayor en el tiempo.

A juicio del Fiscal, el examen de las actuaciones permite concluir que, a la luz de la jurisprudencia constitucional aplicable al caso, se ha producido la vulneración del derecho a no padecer indefensión del recurrente en amparo (art. 24.1 CE). En este sentido, señala que no es determinante a estos efectos la cuestión de los errores en la identificación de la dirección del segundo de los domicilios aportados por los recurrentes en instancia, sino la constatación de que, habiendo verificado el órgano judicial que la citación personal no había sido realizada, no respondió a su obligación de agotar las posibilidades de averiguación de otro domicilio. El Ministerio Fiscal resalta que el 14 de enero de 2014 la parte actora presentó dos escritos, uno aportando un nuevo domicilio y otro solicitando que se acudiera a la citación por edictos una vez fracasados los dos primeros intentos, y que el juzgado optó por la respuesta más formalista de las posibles, siendo esta además la que menos garantizaba el derecho de acceso al procedimiento. Precisa la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional que no hay razón para excluir la vulneración del derecho denunciado acudiendo a la actitud del demandado en instancia, pues no consta que hubiera tenido conocimiento extraprocesal del procedimiento, así como no cabe hacerle responsable del fracaso en los intentos de notificación, ya que el señalamiento de los domicilios, con sus errores, se debió a la parte demandante.

En síntesis, el Ministerio Fiscal entiende que el órgano judicial no cumplió con las exigencias derivadas de la doctrina del Tribunal Constitucional y que, una vez denunciada ante el mismo la posible vulneración de los derechos a través del incidente de nulidad de actuaciones, rechazó declarar la nulidad de lo actuado, impidiendo así al demandado acceder al proceso y ejercer en el mismo los derechos que le correspondían. Los razonamientos expuestos por el órgano judicial al resolver el incidente de nulidad acuden a una interpretación que no es conforme con la doctrina mantenida por el Tribunal Constitucional, porque presentan la comunicación por edictos como obligatoria, y porque la finalidad de la reforma procesal en que se apoyan no está reñida con salvaguarda del derecho fundamental a la plena tutela judicial efectiva. Con cita de la STC 181/2015, de 7 de septiembre, referida a la reforma de 2009 que afectó al proceso arrendaticio, el Fiscal manifiesta que el razonamiento allí contenido es trasladable al presente recurso, puesto que las reformas de 2011 y 2013 que han afectado a este tipo concreto de procedimiento, no alteran ni modifican la doctrina recogida en el fundamento jurídico 5 de la sentencia citada.

9. Por providencia de 23 de noviembre de 2017, se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del recurso de amparo es el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Alcobendas, que desestimó, el 19 de julio de 2016, el incidente de nulidad de actuaciones promovido en el juicio verbal de desahucio y reclamación de rentas seguido contra el recurrente. El Auto impugnado valida la notificación por edictos realizada en el juicio verbal, acto de notificación al que el recurrente imputa la lesión de su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 CE) y a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), sumando a esta denuncia la incursión en error patente del órgano judicial que valida, mediante el Auto impugnado y frente a la jurisprudencia constitucional relativa a los actos de comunicación procesal, dicha notificación por edictos (art. 24.1 CE). Por su parte, el Fiscal ha solicitado la estimación del amparo, por entender producida la lesión denunciada por el demandante, mientras que se ha opuesto al mismo la representación de doña María Victoria y don Gabriel Reyner Torroella, quienes consideran inexistente la lesión, al ajustarse la actuación del juzgado a las normas procesales y haber actuado el demandante de amparo con mala fe, culpa o negligencia.

2. La providencia de esta Sala de 27 de febrero de 2017 acordó la admisión a trámite del presente recurso de amparo, apreciando que el mismo ofrece especial trascendencia constitucional, como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria, o pudieran existir resoluciones contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)]. La opción por este motivo de especial trascendencia merece ser explicada, antes de entrar al análisis de fondo de la pretensión deducida por el recurrente, para hacer reconocibles los criterios que han sido empleados al efecto, y ello como respuesta a las exigencias de certeza y buena administración de justicia a que debe sujetarse este Tribunal (STEDH de 20 de enero de 2015, caso Arribas Antón c. España, § 46).

En el presente recurso de amparo, como se ha expuesto, se cuestiona la respuesta del órgano judicial cuyas resoluciones se impugnan, a su deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal, y a su obligación de asegurarse de que dichos actos sirvan al propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso, comportando ello la exigencia del emplazamiento personal de los afectados, cuando sea posible, y la consiguiente limitación del empleo de la notificación por edictos a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero (en este sentido, STC 131/2014, de 21 de julio, FJ 4). Esta cuestión ha sido objeto de numerosos pronunciamientos de este Tribunal, en un sentido siempre coincidente, de modo que se ha generado una doctrina constitucional de necesario acatamiento por los órganos judiciales. Confirman esta línea jurisprudencial las SSTC 106/2017, de 18 de septiembre; 6/2017, de 16 de enero; 5/2017, de 16 de enero; 200/2016, de 28 de noviembre; 151/2016, de 19 de septiembre; 150/2016, de 19 de septiembre; 181/2015, de 7 de septiembre; 89/2015, de 11 de mayo; 169/2014, de 22 de octubre; 137/2014, de 8 de septiembre; 131/2014, de 21 de julio; 126/2014, de 21 de julio; 59/2014, de 5 de mayo; 30/2014, de 24 de febrero, o 122/2013, de 20 de mayo, limitándonos a citar sólo los pronunciamientos que resuelven recursos planteados tras la reforma de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) operada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre.

3. Antes de entrar en el análisis de las quejas articuladas en la demanda, ha de efectuarse una consideración previa para la correcta delimitación del objeto del presente pronunciamiento. Consideración que fue efectuada, en términos prácticamente idénticos, en el fundamento jurídico 2 de las SSTC 181/2015, de 7 de septiembre, y 30/2014, de 24 de febrero, resoluciones ambas que estiman sendos recursos de amparo que planteaban vulneraciones y supuestos fácticos altamente coincidentes con los que ahora se traen a nuestro examen.

A través de las quejas aducidas por el recurrente parecen plantearse dos infracciones del derecho a la tutela judicial efectiva. Una, derivada de la falta de diligencia del órgano judicial en el juicio verbal por desahucio, que obedece al incumplimiento de los deberes de intentar la notificación personal al demandado, y de realizar las labores de averiguación que se contemplan en el artículo 156 LEC. Otra, referida a la existencia de un error con relevancia constitucional en la motivación del Auto impugnado, en la medida en que el órgano judicial dio por buena la notificación al domicilio profesional del recurrente en amparo, sin reparar en el hecho de que la dirección donde se intentó la notificación era una dirección errónea.

Pues bien, entiende esta Sala que ambas quejas son reconducibles a la denuncia de la falta de diligencia del órgano judicial, en orden a cumplir con su responsabilidad de procurar el emplazamiento o citación personal del demandado antes de acudir a la citación por edictos, y entiende también que dicha denuncia se identifica con la de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE), siendo éste, precisamente, el derecho cuyo reconocimiento se pide de manera inequívoca en el petitum de la demanda.

En efecto, la queja sobre la existencia de un error fáctico con relevancia constitucional, también es tributaria de la necesaria diligencia del órgano judicial, pero no se trata de un error fáctico autónomo que sea determinante de la resolución judicial adoptada, esto es, que constituya el soporte único o *ratio decidendi* de la misma, sino que, simplemente, se dibuja como uno más de los elementos que ponen de manifiesto la eventual falta de cuidado del órgano judicial en el supuesto que nos ocupa, al objeto de conseguir una notificación personal que fuera efectiva.

4. Este Tribunal se ha manifestado ya en numerosas ocasiones, como se recuerda en el fundamento jurídico 2 de esta Sentencia, y siempre de modo coincidente, respecto de la relevancia de la correcta constitución de la relación jurídica procesal, para garantizar el derecho de defensa y el desarrollo de procesos contradictorios (art. 24 CE), siendo esencial, en dicha constitución, la adecuada formulación de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular la notificación.

En el fundamento jurídico 3 de las SSTC 30/2014 y 181/2015, previamente citadas, se recuerda como “el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados, de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el referido derecho fundamental, salvo que la situación de incomunicación sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros medios distintos de su existencia, si bien es necesario recordar que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada inaudita parte, que excluiría la relevancia constitucional de la queja, ‘no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido, es justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega’”.

Las razones anteriores avalan que pueda exigirse al órgano judicial el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal, así como que se le pueda pedir que se asegure de que, dichos actos, sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso. Como reitera con insistencia en nuestra jurisprudencia previa, tal posibilidad comporta “la exigencia del emplazamiento personal de los afectados y, desde otra perspectiva, la limitación del empleo de la notificación por edictos a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero. En este sentido hemos declarado que cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos” (STC 30/2014, de 24 de febrero, FJ 3, y jurisprudencia allí citada).

5. Partiendo de la doctrina constitucional expuesta puede concluirse en el presente caso, como se hizo en los razonamientos de las SSTC 30/2014 y 181/2015, que el órgano judicial no ha desplegado la actividad que le era exigible desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al objeto de notificar debidamente al demandante de amparo la existencia del procedimiento.

Como se expone en los antecedentes, en la demanda que inicia el procedimiento del juicio verbal de desahucio y reclamación de rentas, ya se hizo notar al órgano judicial la posibilidad de que la práctica de las notificaciones fuese compleja, por el riesgo de que el demandado pudiera obstaculizar la notificación en el domicilio acordado a estos efectos, a la sazón el domicilio objeto del pleito. Por esa razón, se designaron por los demandantes dos domicilios, uno coincidente con el de la vivienda objeto de arrendamiento, y otro correspondiente con la sede social de la mercantil Cadmax Systems, S.L., empresa de la que el recurrente en amparo era administrador.

El juzgado, como se ha descrito, acordó la práctica de la notificación, requerimiento y citación en los domicilios aportados, comenzando por el de la vivienda arrendada y después, tras resultar ésta infructuosa, acudiendo al domicilio social indicado, intento este último también fallido al ser devuelto el envío postal con la anotación “desconocido”, sin que tal anotación efectuada por el servicio de Correos, concretase si lo desconocido era el destinatario del envío, o el nombre de la calle. Los demandantes en instancia aportaron entonces una nueva dirección, en este caso la de la mercantil Cadmax Ingeniería, S.L., también administrada, aparentemente, por el recurrente en amparo. Pero el órgano judicial no tuvo en cuenta esta última, desechó de facto practicar el acto de comunicación en el nuevo domicilio aportado, y no efectuó comprobación o averiguación alguna encaminada a conocer, por sus propios medios, algún otro domicilio en el que proceder a la notificación de quien era entonces demandando y ahora se presenta ante este Tribunal como recurrente en amparo.

En definitiva, podemos concluir que el órgano judicial no agotó todos los medios que tenía a su alcance para llevar a cabo una notificación personal, al descartar sin mayores consideraciones la citación en el domicilio aportado en un segundo momento por los demandantes, y al no efectuar una mínima labor de contraste, que no hubiera sido en absoluto compleja, en relación con la dirección exacta del domicilio social de la primera de las empresas cuyo nombre fue facilitado por los demandantes para efectuar la notificación personal. Esta última comprobación, fácilmente realizable acudiendo a cualquier base de datos de acceso público de direcciones de empresas, hubiera permitido al órgano judicial percibirse de que existía un error de transcripción del nombre de la calle facilitado por los demandantes, error fácilmente detectable, y aún más fácilmente subsanable. Este proceder contradice la correcta praxis judicial referida a la diligencia debida, y exigible desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), para asegurar debidamente el emplazamiento de demandante de amparo y su presencia en el procedimiento.

Por lo demás, los datos que figuran en las actuaciones no permiten reprochar al recurrente en amparo una actitud consciente y deliberada de impedir o dificultar su localización y de entorpecer el proceso judicial. Tampoco permiten asegurar que haya tenido conocimiento extraprocesal de su existencia, o que la imposibilidad de emplazarle haya obedecido a su posible negligencia, descuido o impericia, supuestos que, como ya se expuso anteriormente, privarían de relevancia constitucional a la queja. Por todo ello, ha de concluirse que la falta de diligencia del órgano judicial, en el emplazamiento del recurrente en el procedimiento de desahucio por falta de pago y reclamación de rentas, ha vulnerado el derecho de éste a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), porque le ha impedido, efectivamente, personarse en el procedimiento para oponerse al desahucio.

6. A la conclusión alcanzada no cabe contraponer, como sostiene el órgano judicial en el Auto desestimatorio del incidente de nulidad aquí impugnado, que las reformas del artículo 440.3 LEC introducidas por las Leyes 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, y 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, avalen la inexorabilidad de la notificación por edictos en los supuestos de notificación negativa al arrendatario en los domicilios consignados en el artículo 155.3 LEC.

En la redacción del artículo 440.3 LEC resultante de las reformas de 2011 y 2013, se establece, entre otros extremos, que, en los supuestos de demandas en las que se ejercite la pretensión de desahucio por falta de pago de rentas o cantidades debidas, acumulando o no la pretensión de condena al pago de las mismas, el requerimiento de desalojo o exigencia de pago, se practicará conforme prevé el artículo 161 LEC o, en su defecto, conforme determina el artículo 164 LEC. El artículo 161 LEC establece el procedimiento de notificación personal en el domicilio de la persona que deba ser requerida, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 155.3 LEC, referido a la determinación del domicilio a efectos de actos de comunicación. Por su parte, el último párrafo del artículo 164 LEC, determina que en los procesos que nos ocupan, se procederá a formular notificación por edictos, cuando no pudiere hallarse ni efectuar la comunicación al arrendatario en los domicilios designados en el artículo 155.3, párrafo segundo LEC. De la lectura combinada de estos preceptos deduce el órgano judicial que la imposibilidad de comunicarse personalmente con el arrendatario, en los domicilios previstos en el artículo 155.3, párrafo segundo LEC, lleva asociado el recurso inmediato a la notificación por edictos.

Pero esta interpretación obvia el contenido de las SSTC 181/2015, FJ 4, 30/2014, FJ 5, y 122/2013, FJ 4, que avalaban la conformidad constitucional de la notificación por edictos en procesos de desahucio o reclamación de cantidades debidas, prevista en el artículo 164.4 LEC, en la redacción dada por la Ley 19/2009 y que no ha sido modificada después, siempre que se realizara una interpretación de dicho precepto secundum constitutionem, “integrando el contenido de la reforma con la doctrina de este Tribunal en cuanto a la subsidiariedad de la comunicación por edictos, la cual tiene su fuente directa en el derecho de acceso al proceso del art. 24.1 CE, de manera que la comunicación por edictos en todo procedimiento de desahucio sólo puede utilizarse cuando se hayan agotado los medios de averiguación del domicilio del deudor o ejecutado” (STC 181/2015, FJ 5, y cita de referencia allí contenida a la STC 30/2014).

En los pronunciamientos referidos el Tribunal sostiene que resulta contradictorio con la jurisprudencia constitucional, entender que la reforma procesal introducida por la Ley 19/2009, permite dejar a salvo los derechos del inquilino “sin necesidad de acudir a las averiguaciones de domicilios contempladas en el art. 156 LEC, resultando evidente la contradicción entre la interpretación que estaba realizando de la reforma con la doctrina constitucional en materia de emplazamientos” (STC 181/2015, FJ 4).

En el asunto resuelto por la STC 181/2015, el Tribunal afirmó que el cambio normativo introducido en el año 2009 no supone una alteración de las exigencias que se derivan de la jurisprudencia constitucional en aplicación del artículo 24.1 CE. En aquel caso, además, el Tribunal pone el acento en la necesidad de insistir en esta línea jurisprudencial “habida cuenta de que la interpretación que, tanto en el caso resuelto por STC 30/2014 como en el que aquí se enjuicia, se realiza de la reforma introducida por la Ley 19/2009 pone de relieve que algunos órganos judiciales no siguen la doctrina de este Tribunal Constitucional en materia de emplazamiento y notificaciones, y se limitan a mantener una interpretación literal y restrictiva del precepto en relación con la labor y la diligencia que deben desplegar a la hora de realizar los actos de comunicación dirigidos a quienes están llamados a ser parte en el procedimiento. Por esa razón, se considera indispensable que este Tribunal siga profundizando en la línea marcada por la STC 30/2014 para configurar un importante cuerpo de doctrina que consiga evitar la reiteración en interpretaciones de la referida reforma legal como la que ha defendido el órgano judicial en el presente asunto. Por otro lado, no hay que perder de vista la trascendencia general de la cuestión, pues, debido a la crisis económica, se ha incrementado el número de los procedimientos de desahucio que se llevan a cabo en la actualidad, en los que los órganos judiciales habrán de aplicar las previsiones del art. 155.3 LEC, en su nueva redacción, de suerte que resulta fundamental que se fijen por parte de este Tribunal una pautas interpretativas acordes con la Constitución que garanticen la intervención en defensa de sus derechos de todos los interesados, en especial de los inquilinos que se vean ante dicha situación [STC 155/2009, FJ 2 g)]” (STC 181/2015, FJ 5).

La interpretación del artículo 440.3 LEC, en relación con los artículos 155.3 y 164 LEC, que realiza el Auto impugnado, obvia que la nueva redacción del artículo 440.3 LEC en nada modifica la previsión contenida en los artículos 155.3 y 164 LEC, y por tanto en nada altera la proyección de la jurisprudencia constitucional a estos preceptos, contenida en las SSTC 34/2014 y 181/2015, de modo que en nada debe ser precisada de nuevo una jurisprudencia suficientemente clara y consolidada. Una jurisprudencia que, debe insistirse en ello, no se vio interferida por la reforma operada por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios y, por tanto, menos aún ha de verse afectada por una reforma que no afecta directamente al artículo 164 LEC.

Expuesto lo anterior, no podemos sino concluir que el razonamiento del Auto impugnado merece idéntica respuesta a la que se dio a los supuestos analizados en las sentencias indicadas, pues los artículos 164 y 155.3 LEC no han resultado afectados por ninguna de las reformas objeto de mención en la resolución impugnada, lo que determina que, en el presente supuesto, se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del demandante de amparo, por la falta de diligencia del órgano judicial en su obligación de agotar los medios de averiguación del domicilio real para obtener una notificación personal y efectiva, cuando, además, fueron aportados otros domicilios a los efectos de notificaciones. Los razonamientos expuestos conducen a la estimación del recurso de amparo, con declaración de nulidad del Auto impugnado y de todas las actuaciones practicadas desde la diligencia de ordenación de 20 de enero de 2016, y con retroacción de las mismas al momento anterior al dictado de la misma, al objeto de que se le comunique al recurrente la existencia del juicio de desahucio en forma compatible con el respeto al contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión del artículo 24.1 CE.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Nicolás Sauveur Tixeront Castellanos, y, en consecuencia:

1º Declarar que ha sido vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Alcobendas el 19 de julio de 2016, dictado en el juicio de desahucio núm. 989-2015, así como de todo lo actuado a partir de la diligencia de ordenación de 20 de enero de 2016, inclusive.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la diligencia de ordenación de 20 de enero de 2016, que acordó citar a la parte demandada por medio de edictos, para que se dicte nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 138/2017, de 27 de noviembre de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 7, de 8 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:138

Recurso de amparo 6694-2016. Promovido por Lorerecan, S.L, en relación con las resoluciones dictadas por un Juzgado de Primera Instancia de Arona en procedimiento de ejecución hipotecaria.

Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos sin agotar los medios de comunicación personal (STC 122/2013).

1. Se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de la sociedad demandante de amparo al no haberse agotado los medios de averiguación del domicilio real antes de la comunicación por edictos, pese a que en la escritura de constitución de la hipoteca aportada a las actuaciones constaba el domicilio real de la recurrente, en su condición de hipotecante no deudora [FJ 4].

2. Cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (SSTC 40/2005, 245/2006) [FJ 3].

3. Conforme a la doctrina sentada en las SSTC 30/2014 y 181/2015, el deber del órgano judicial de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal exige el emplazamiento personal de los afectados, así como la limitación del empleo de la notificación por edictos a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6694-2016, promovido por Lorerecan, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Javier Lorente Zurdo y asistida por el Abogado don Mariano Zunino Siri, contra el Auto de 6 de diciembre de 2016 del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Arona, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones formulado por la recurrente, en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 454-2012. Ha sido parte la entidad Caixabank, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Miguel Montero Reiter y asistida por la Abogada doña Sonia Acosta Pérez. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de diciembre de 2016, el Procurador de los Tribunales don Javier Lorente Zurdo, actuando en nombre de Lorerecan, S.L., interpuso demanda de amparo contra la resolución judicial indicada en el encabezamiento.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo, relevantes para la resolución del asunto, son los siguientes:

a) Por la entidad Caja General de Ahorros de Canarias (después Banca Cívica y hoy Caixabank, S.A.), se concedió un préstamo con garantía hipotecaria que se formalizó en escritura pública de fecha 1 de octubre de 2009. Intervino como hipotecante no deudora la sociedad demandante de amparo y se constituyó, como garantía, hipoteca sobre una finca rústica de la que era propietaria la demandante, sita en el término municipal de Arona e inscrita en el Registro de la Propiedad de dicha localidad.

b) Ante la falta de pago del préstamo, Banca Cívica, hoy Caixabank, S.A., presentó el 9 de abril de 2012 demanda de ejecución hipotecaria contra la recurrente en amparo, en su condición de hipotecante no deudora y contra otra persona, en su condición de prestataria deudora.

c) Por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Arona se procedió a la incoación del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 454-2012, dictándose Auto el 25 de abril de 2012 que acordaba despachar ejecución y requerir a ambas demandadas (la ejecutada deudora y la sociedad hipotecante no deudora) para el pago de las cantidades reclamadas por la entidad bancaria.

La notificación de la demanda de ejecución y el requerimiento de pago, a los dos obligados hipotecarios, solo se intentó en la finca hipotecada, sita en la calle La Sabina 19, El Madroñal de Fañabé, Adeje (Tenerife), fijado en la escritura pública de préstamo hipotecario como domicilio de la prestataria deudora a efectos de notificaciones. Estas no se intentaron en el domicilio de la recurrente de amparo, Lorerecan, S.L, sito en Valle de Fañabé, calle Dublín, Villa núm. 27, Torviscas, que figuraba también en la escritura pública del préstamo hipotecario. La diligencia de notificación y requerimiento de pago se practicó el 12 de mayo de 2012, entendiéndose la misma con el ocupante de la finca, quien manifestó que la deudora “se encuentra actualmente en Colombia y sin perspectiva de regresar en años, si bien se compromete a hacer llegar a la demandada copia de las actuaciones”.

d) Sin más trámites, el Juzgado ordenó la práctica del emplazamiento y requerimiento de pago a ambas ejecutadas (deudora e hipotecante no deudora) por edictos, que fueron publicados en el tablón de anuncios del órgano judicial el 8 de septiembre de 2014. En la misma fecha se fijó la subasta del inmueble para el día 28 de noviembre de 2014, citándose a las ejecutadas a los efectos correspondientes en el tablón de anuncios. Asimismo, se intentó la notificación por vía postal el 26 de noviembre de 2014 en el domicilio de la finca hipotecada, de nuevo infructuosamente.

El proceso ejecutivo siguió su curso sin la intervención de la sociedad mercantil recurrente y la subasta se celebró el día fijado, sin que se ofrecieran posturas por la finca hipotecada, por lo que quedó desierta. La representación de la entidad bancaria ejecutante, por escrito de fecha 15 de diciembre de 2014, solicitó la adjudicación de la finca en pago por todos los conceptos, reservándose la facultad de ceder el remate a un tercero. Por decreto de 11 de enero de 2016 el Juzgado acordó adjudicar la finca a la entidad Buildingcenter, S.A.U., filial de Caixabank, S.A.

e) La sociedad recurrente en amparo, al conocer la adjudicación de la finca en cuestión a la entidad Buildingcenter, S.A.U., procedió, con fecha 17 de septiembre de 2016, a personarse en los autos de ejecución hipotecaria núm. 454-2012. Seguidamente, mediante escrito presentado en el Juzgado el 27 de septiembre de 2016, promovió incidente de nulidad de actuaciones en el que denunciaba la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Alegaba que el proceso se había desarrollado inaudita parte, causándole indefensión, puesto que el Juzgado no intentó el emplazamiento personal en su domicilio, que constaba en la escritura pública del préstamo hipotecario, ni en el domicilio social que consta en el Registro Mercantil. Invocaba en apoyo de su pretensión doctrina constitucional, citando expresamente la STC 122/2013, de 20 de mayo, que exige al órgano judicial agotar las posibilidades de averiguación del domicilio real antes de acudir a la comunicación edictal; insistía en que en este caso hubiese bastado examinar la escritura de hipoteca para averiguar el domicilio de la recurrente. En consecuencia interesaba la nulidad de actuaciones desde el momento inmediatamente anterior al requerimiento de pago, a fin de que se le comunicase el despacho de la ejecución en forma legal, respetuosa con el derecho a la tutela judicial efectiva.

f) La pretensión anulatoria fue rechazada por Auto de 6 de diciembre de 2016, en consideración a que la diligencia de notificación y requerimiento era plenamente válida de conformidad con los artículos. 682.3 y 686 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), ya que el acto de comunicación se practicó en el domicilio a efectos de notificaciones que constaba en la escritura pública del préstamo hipotecario.

3. En la demanda de amparo la sociedad recurrente alega la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por la indefensión padecida al haberse tramitado el proceso de ejecución hipotecaria inaudita parte. Ello se debió a que, ante el resultado negativo de la diligencia de notificación personal intentada únicamente en el domicilio de la deudora prestataria, el Juzgado acordó proseguir la ejecución frente a ambas ejecutadas (deudora e hipotecante no deudora) por edictos publicados en el tablón de anuncios del Juzgado. No se intentó previamente el emplazamiento de la recurrente, en su condición de hipotecante no deudora, en el domicilio que constaba en la escritura de préstamo hipotecario (calle Dublín, Villa 27-Torviscas, 38660, Adeje, Tenerife), conocido por la entidad bancaria ejecutante. Tampoco se intentó la notificación personal en su domicilio social (calle Cataluña, 4, 38660, Costa Adeje, Tenerife), que consta en el Registro Mercantil. De haberse intentado la notificación personal en su domicilio, la sociedad recurrente, en su condición de hipotecante no deudora habría podido, además de oponerse a la ejecución, haber saldado la deuda de la prestataria y concurrir, en su caso, a la subasta de la finca.

Justifica la recurrente en amparo la especial trascendencia constitucional de su recurso refiriéndola a la negativa manifiesta del órgano judicial a acatar la doctrina constitucional [STC 155/2009, FJ 2 f)] en materia de emplazamientos y actos de comunicación, la cual, pese a ser expresamente citada en el incidente de nulidad de actuaciones y resultar claramente aplicable al caso, fue ignorada en el Auto impugnado. Añade que el asunto también podría revestir especial trascendencia constitucional desde un segundo aspecto: el planteamiento de una faceta nueva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) sobre la que no existe doctrina constitucional [STC 155/2009, FJ 2 a)] al tratarse del caso de un hipotecante no deudor que figura en la escritura y está inscrito en el Registro Mercantil.

En consecuencia, suplica que se le otorgue el amparo, reconociendo su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y declarando la nulidad del Auto impugnado, así como de las actuaciones del proceso de ejecución hipotecaria desde la notificación de la demanda de ejecución y el requerimiento de pago, para que se proceda a la notificación personal a la recurrente.

Por otrosí, conforme a lo previsto en el artículo 56.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la recurrente solicita la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad de Arona. Así se evitaría un perjuicio de imposible reparación, si se diera el caso de que la entidad adjudicataria del inmueble lo vendiera a un tercero de buena fe, que pudiera quedar protegido por el artículo 34 de la Ley hipotecaria, haciendo perder al recurso de amparo su finalidad.

4. Por providencia de 22 de mayo de 2017, la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) como consecuencia de que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 f)]”. Al constar ya en este Tribunal testimonio de los autos de ejecución hipotecaria núm. 454-2012 del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Arona, ordenó dirigir atenta comunicación a este órgano judicial, de conformidad con el artículo 51 LOTC, al objeto de que, en plazo no superior a diez días, emplazase a quienes hubieran sido parte en aquel procedimiento, excepto a la recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional.

Asimismo acordó, mediante providencia de la misma fecha, la formación de la pieza separada de medidas cautelares, en la que concedía a las partes y al Ministerio Fiscal un plazo común de tres días para formular alegaciones sobre la anotación preventiva de demanda de amparo que se solicita (art. 56 LOTC). Tras la correspondiente tramitación, fue dictado el ATC 97/2017, de 19 de junio, en el que se ordenó la anotación preventiva de la demanda en el Registro de la Propiedad de Arona, acordando requerir al Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Arona que expidiera el mandamiento oportuno para que pudiera practicarse la anotación en relación con la finca afectada.

5. Mediante diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera, de 7 de septiembre de 2017, se tuvo por recibido el escrito presentado por don Miguel Montero Reiter, Procurador de los Tribunales y de la mercantil Caixabank, S.A., a quien se tuvo por personado y parte. Asimismo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 52 LOTC, se procedió a dar vista de todas las actuaciones del recurso de amparo, por plazo común de 20 días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

6. La entidad Caixabank, S.A., presentó su escrito de alegaciones el día 10 de octubre de 2017 en las que solicita la desestimación de la demanda de amparo. Expone, en síntesis, tras una serie de argumentaciones sobre la legislación procesal, que no concurre motivo alguno de nulidad en este caso, pues todos los actos de comunicación con las partes se han llevado a cabo de conformidad con las previsiones de la Ley de enjuiciamiento civil. Añade que “está reconocido jurisprudencialmente que no hay indefensión siempre que las comunicaciones se verifiquen en el domicilio recogido en la escritura de constitución de la hipoteca inscrita”, en referencia a la práctica del acto de comunicación personal que se había intentado en el domicilio de la deudora prestataria; sostiene en tal sentido que el acto de comunicación con los ejecutados tuvo un resultado positivo, toda vez que se practicó en el domicilio de la deudora prestataria en la persona de un ocupante de la vivienda. En suma, la sociedad recurrente en amparo no puede alegar desconocimiento del proceso de ejecución.

7. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones en este Tribunal el 18 de octubre de 2017. Tras exponer los hechos y citar la doctrina constitucional que entiende aplicable al caso, el Ministerio Fiscal concluye que procede la estimación de la demanda de amparo.

Sostiene que es clara la doctrina constitucional (cita, entre otras, la STC 150/2008, de 17 de noviembre) que afirma que una defectuosa realización de un acto de comunicación procesal tiene una indudable repercusión constitucional, por cuanto la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) puede provenir de una incorrecta formación de la relación jurídico-procesal que determine la exclusión del proceso de una de las partes, hasta el punto de impedir el conocimiento de la litis. El Fiscal advierte sobre la importancia de los actos de comunicación y destaca que la práctica de estos actos por edictos debe ser supletoria y excepcional, pues los órganos judiciales deben garantizar que cumplan su propósito, que no es otro que facilitar que sean oídos en el proceso quienes deban ser parte en el mismo. Advierte así, con cita de la STC 78/2008, de 7 de julio, que el órgano judicial ha de utilizar todos los medios de averiguación del domicilio real que estén razonablemente a su alcance, lo que supone que no debe acudir, de forma simplista o automática a la práctica de la comunicación edictal. El Fiscal razona que pese a la reforma operada en la Ley de enjuiciamiento civil en virtud de la Ley 19/2009, de 23 de noviembre, que da una nueva redacción al artículo 686.3 LEC, vigente en el momento en que el órgano judicial resolvió el asunto, este Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse en el sentido de que la reforma referida no conlleva una alteración de la doctrina constitucional en materia de emplazamientos (STC 122/2013, de 20 de mayo).

El Fiscal sostiene que en el presente supuesto el órgano judicial intentó únicamente la comunicación en el domicilio de la deudora ejecutada, acudiendo luego al emplazamiento edictal de manera inmediata; es decir, optó de forma explícita por la aplicación automática del artículo 686.3 LEC, desoyendo la doctrina constitucional expuesta. El Juzgado podía haber practicado una actividad de averiguación sencilla, como la comprobación de la propia escritura de constitución de la hipoteca, que contenía el domicilio de la sociedad recurrente; o haber consultado a la oficina del registro mercantil, donde constaba el domicilio social de esta sociedad. En suma, existían alternativas para una correcta identificación de la recurrente, que debía ser oída en el proceso de ejecución hipotecaria; por ser evidente que del mismo podían derivarse perjuicios en su contra en la esfera patrimonial.

Por todo ello, el Fiscal interesa que se otorgue el amparo y se acuerde la nulidad del Auto impugnado, así como de todas las actuaciones del proceso de ejecución hipotecaria desde la notificación del Auto que despachaba ejecución; con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al requerimiento de pago a la recurrente, para que se comunique a esta demandante el despacho de ejecución en legal forma.

8. La entidad demandante de amparo no presentó alegaciones.

9. Por providencia de 23 de noviembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige frente al Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Arona de 6 de diciembre de 2016, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la sociedad recurrente en el proceso de ejecución hipotecaria núm. 454-2012.

La recurrente sostiene que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), porque no tuvo conocimiento del desarrollo del referido proceso ni, por lo tanto, pudo hacer valer en él los medios de defensa que la ley le confiere. El Juzgado le notificó la demanda de ejecución y le requirió de pago por edictos, en lugar de hacerlo en su domicilio real, que constaba en el propio título de ejecución, o incluso en su domicilio social, que el órgano judicial pudo averiguar acudiendo al Registro Mercantil. En definitiva, el Juzgado recurrió al emplazamiento edictal sin agotar previamente los medios previstos en el artículo 686.3 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) para intentar su localización personal, como exige la jurisprudencia constitucional, lo que impidió que la recurrente pudiera defenderse en el proceso seguido en su contra.

El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo por considerar vulnerado el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión, mientras que la entidad Caixabank, S.A., interesa la desestimación del recurso de amparo por entender que no existe la lesión alegada.

2. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, este Tribunal, por providencia de 22 de mayo de 2017, admitió a trámite el presente recurso de amparo al apreciar “que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) como consecuencia de que el órgano judicial pudiera haber incurrido en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 f)]”. Negativa que, según viene sosteniendo este Tribunal desde el ATC 26/2012, de 31 de enero, FJ 3 (como recuerda la reciente STC 106/2017, de 18 de septiembre, FJ 2), “no puede ser identificada con ‘la errónea interpretación o aplicación de la jurisprudencia, incluso si fuera objetivable y verificable’ en el caso concreto”. Para el Tribunal se trata de algo radicalmente distinto: “la voluntad manifiesta de no proceder a su aplicación; o dicho en otras palabras, a una decisión consciente de soslayarla (en este sentido, STC 133/2011, de 18 de julio, FJ 3, y 155/2015, de 8 de junio, FJ 2)”.

Es precisamente “el ‘elemento intencional o volitivo’ el que caracteriza este concreto supuesto de especial trascendencia constitucional” (STC 5/2017, de 16 de enero, FJ 2) y lo distingue de un supuesto subjetivo, que no objetivo, de vulneración por inaplicación de la jurisprudencia constitucional. En definitiva, el incumplimiento por sí solo de la doctrina dictada por este Tribunal no puede ser considerado como un supuesto de especial trascendencia constitucional, pero una vez advertida la cualidad que hace del mismo un supuesto de trascendencia constitucional (es decir, la existencia de una negativa manifiesta) este Tribunal debe conocer del recurso y aplicar su doctrina al caso concreto.

Asimismo debe ponerse de relieve que en las SSTC 5/2017, 6/2017 y 106/2017, este Tribunal ha apreciado la concurrencia de dicho elemento intencional en supuestos en los que el órgano judicial, aun conociendo la doctrina constitucional, dado que había sido citada y extractada en lo fundamental en el escrito por el que se promovió el incidente de nulidad de actuaciones, lo resolvió sin hacer consideración alguna sobre ella. Hay que advertir al respecto que en tales casos, al igual que en el presente, se ponía de manifiesto la doctrina elaborada por este Tribunal sobre la interpretación que debía darse del artículo 686.3 LEC, en la redacción generada con la Ley 13/2009, para no incurrir en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión garantizado por el art. 24.1 CE. Y es que, aparte del elemento volitivo o intencional de incumplimiento, “es necesario que este lo sea referido a una doctrina concreta y precisa del Tribunal, no siendo suficiente cualquier pronunciamiento jurisprudencial que se entienda incumplido” (STC 106/2017, FJ 2).

En el presente caso concurre la especial transcendencia constitucional indicada, puesto que la recurrente citaba en su escrito por el que promovía incidente de nulidad de actuaciones la doctrina consignada en la STC 122/2013, de 20 de mayo, para justificar la obligación del órgano judicial de practicar razonables diligencias de averiguación del domicilio real antes de acudir a la citación edictal. No obstante ello, el Juzgado dispensa una respuesta que elude cualquier tipo de consideración sobre la dimensión constitucional puesta de relieve, lo que denota una voluntad implícita de no aplicar al caso la referida doctrina constitucional. En definitiva, del Auto impugnado en amparo puede inferirse una conducta concluyente y patente de incumplimiento de la doctrina constitucional que resultaba aplicable al caso, invocada en el incidente de nulidad formulado por la recurrente.

3. Este Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre el problema aquí planteado acerca de la comunicación del procedimiento de ejecución hipotecaria en el caso de que sea negativa la notificación y el requerimiento de pago en el domicilio que consta en el Registro de la Propiedad y, más concretamente, sobre la necesidad de que el órgano judicial agote las posibilidades de averiguación del domicilio real antes de acudir a notificación por edictos.

En concreto, en la citada STC 122/2013, FJ 3, con cita de doctrina precedente, el Tribunal ha afirmado que “cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (por todas, SSTC 40/2005, de 28 de febrero, FJ 2; 293/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, y 245/2006, de 24 de julio, FJ 2)”. Incluso cuando no conste ese domicilio en las actuaciones habría que realizar otras gestiones en orden a la averiguación del domicilio real (por todas, STC 19/2004, de 23 de febrero, FJ 4, y 126/2006 de 24 de abril, FJ 4), siempre que ello no suponga exigir al órgano judicial una desmedida labor investigadora sobre la efectividad del acto de comunicación (STTC 126/1999, de 28 de junio, FJ 4; 82/2000, de 27 de marzo, FJ 6; 113/2001, de 7 de mayo, FJ 5; y STC 131/2014, de 21 de julio, FJ 2, entre otras).

Para este Tribunal, “desde una estricta perspectiva constitucional, procede realizar una interpretación secundum constitutionem del art. 686.3 LEC, integrando su contenido, de forma sistemática, con el art. 553 LEC, precepto rector de la llamada al proceso de ejecución hipotecaria, y con la doctrina de este Tribunal en cuanto a la subsidiariedad de la comunicación edictal, que tiene su fuente directa en el derecho de acceso al proceso del art. 24.1 CE, de manera que la comunicación por edictos en el procedimiento de ejecución hipotecaria sólo puede utilizarse cuando se hayan agotado los medios de averiguación del domicilio del deudor o ejecutado” (STC 122/2013, FJ 5).

4. La aplicación al presente caso de la doctrina sentada en la STC 122/2013, reiterada en Sentencias posteriores (SSTC 30/2014, 24 de febrero FJ 3; 131/2014, de 21 de julio, FJ 4; 137/2014, de 8 de septiembre, FJ 3, 89/2015, de 11 de mayo, FJ 3; 169/2014, 22 de octubre, FJ 3; 151/2016, de 19 de septiembre, FJ 2; 5/2017 y 6/2017, FJ 2; y 106/2017, FJ 4), conduce a apreciar la vulneración del derecho de la recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Como pone de manifiesto el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, ni siquiera se le exigía al órgano judicial una actividad de averiguación de su domicilio real excesivamente compleja o gravosa.

En efecto, una vez que resultó infructuoso el único intento de notificación personal de la hipotecante no deudora en el domicilio de la prestataria ejecutada, el Juzgado de Primera Instancia ordenó, sin más trámites, que la sociedad recurrente en amparo fuera notificada de la demanda y requerida de pago por edictos. Pese a que en la escritura de constitución de la hipoteca aportada a las actuaciones constaba el domicilio real de la recurrente, en su condición de hipotecante no deudora, el Juzgado no intentó efectuar ningún acto de comunicación en ese domicilio. Tampoco intentó averiguar, a través del Registro Mercantil, el domicilio social de la recurrente. En suma, el órgano judicial acudió a la comunicación edictal sin haber agotado previamente las posibilidades razonables de averiguación del domicilio real de la recurrente, para proceder a la notificación personal.

La vulneración del derecho garantizado por el art. 24.1 CE se colige sin dificultad de la respuesta ofrecida por el Juzgado en el Auto resolutorio del incidente de nulidad. Se argumenta que no se ha producido indefensión porque se ha practicado la notificación del requerimiento de pago en el domicilio que consta en el Registro de la Propiedad, fijado por el deudor en la escritura, conforme dispone la legislación aplicable. Se trata pues de una interpretación literal del artículo 686.3 LEC que, como se ha puesto de manifiesto, ya había quedado excluida por este Tribunal en la doctrina citada.

Por otra parte, es asimismo doctrina consolidada de este Tribunal que el conocimiento extraprocesal del proceso tramitado, supuestamente sin conocimiento del interesado, pues en caso contrario se vaciaría de contenido constitucional su queja de indefensión, no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas. Debe acreditarse suficientemente para que surta su efecto excluyente de la tacha de indefensión, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso, si así se alega. Sin perjuicio de que, como también hemos recordado, del examen de las actuaciones pueda inferirse de manera suficiente y razonada que el interesado tuvo conocimiento extraprocesal de la pendencia del litigio o que no podía ignorar su existencia, lo que asimismo excluiría la indefensión alegada (entre otras muchas, SSTC 26/1999, de 8 de marzo, FJ 5; 20/2000, de 31 de enero, FJ 5; y 102/2003, de 2 de junio, FJ 3).

En el presente caso resulta que de las actuaciones no puede deducirse que la sociedad recurrente tuviera conocimiento extraprocesal del proceso de ejecución hipotecaria. Lo único que consta es que el intento de emplazamiento personal practicado por el Juzgado en el domicilio de la prestataria ejecutada, según diligencia de 12 de mayo de 2012, se entendió con el ocupante de la vivienda, quien manifestó que aquella “se encuentra actualmente en Colombia y sin perspectiva de regresar en años, si bien se compromete a hacer llegar a la demandada copia de las actuaciones”. De tal extremo no puede inferirse que la sociedad recurrente, en su condición de hipotecante no deudora, mantuviera una relación con la prestataria deudora que le hubiera permitido conocer la existencia del proceso y comparecer en el mismo.

Lo expuesto conduce al otorgamiento del amparo, que ha de comportar la declaración de nulidad del Auto impugnado, así como la retroacción de las actuaciones para que se proceda por el Juzgado a la notificación de la demanda de ejecución hipotecaria y del requerimiento de pago a la recurrente en términos respetuosos con su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por la sociedad Lorerecan, S.L., y, en su virtud:

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

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Arona de 6 de diciembre de 2016, dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 454-2012, así como de todo lo actuado a partir de dicha resolución.

3º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al requerimiento de pago a la demandante, para que se le notifique el despacho de ejecución de forma respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 139/2017, de 29 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 7, de 8 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:139

Recurso de inconstitucionalidad 4062-2017. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, en la redacción dada por la reforma parcial aprobada por el Pleno de la Cámara en sesión de 26 de julio de 2017.

Derecho a la participación política de los parlamentarios: interpretación conforme con la Constitución de la regulación del procedimiento de lectura única de las proposiciones de ley.

1. El precepto impugnado no merece tacha de inconstitucionalidad interpretado en el sentido de que su silencio en torno al trámite de enmiendas en el procedimiento de lectura única no significa que excluya y prescinda de dicho trámite en esta modalidad de procedimiento legislativo, tratándose de una fase preceptiva y necesaria del procedimiento legislativo. Aquel silencio únicamente es revelador de la falta de una expresa previsión normativa de esta fase [FJ 8].

2. La autonomía parlamentaria de las Cámaras garantizada, según los casos, constitucional y/o estatutariamente, se encuentra subordinada a la Constitución y al respectivo Estatuto de Autonomía, cuyas previsiones la delimitan y deben ser respetadas por las normas reglamentarias que la desarrollen [FJ 2].

3. El ejercicio del derecho de enmienda y la consiguiente discusión parlamentaria sobre una iniciativa legislativa legitima democráticamente la norma que va a nacer como manifestación de la voluntad general así configurada (STC 119/2011) [FJ 5].

4. Los reglamentos de las Cámaras, al establecer las condiciones y requisitos del ejercicio del derecho de enmienda en el procedimiento legislativo, no pueden desconocer esta cualidad de elemento integrante del contenido central del derecho fundamental al ejercicio del cargo parlamentario, *ex* art. 23.2 CE [FJ 6].

5. Si el tenor y el sentido del silencio de la norma impugnada, en torno al trámite de enmiendas en el procedimiento de lectura única, implicasen la exclusión de la posibilidad de presentar enmiendas a las proposiciones de ley tramitadas por dicho procedimiento, resultaría evidente que el precepto impugnado, como se razona a continuación, vulneraría el artículo 23.2 CE [FJ 7].

6. La exclusión del derecho de enmienda en atención a la naturaleza o a la simplicidad de formulación de la iniciativa legislativa supone, en definitiva, un menoscabo constitucionalmente inaceptable del principio democrático y del pluralismo político que deben presidir e informar el procedimiento legislativo, también el de lectura única [FJ 7].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 4062-2017, promovido por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, contra el apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, en la redacción dada por la reforma parcial aprobada por el Pleno de la Cámara en sesión de 26 de julio de 2017 (DOGC núm. 7421A, de 27 de julio). Han comparecido y formulado alegaciones, el Parlamento de Cataluña, representado por los Letrados de la Cámara don Xavier Muro i Bas, don Antoni Bayona y don Joan Ridao i Martin, y el Gobierno de la Generalitat, representado por los Abogados de la Generalitat don Xavier Castrillo Gutiérrez y don Ramón Riu Fortuny. Ha sido Ponente el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 28 de julio de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), en la redacción dada por la reforma parcial aprobada por el Pleno de la Cámara en sesión de 26 de julio de 2017 (“DOGC” núm. 7421A, de 27 de julio).

En el escrito se hizo expresa invocación de los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a los efectos de que se acordase la suspensión del precepto impugnado.

2. Los fundamentos de Derecho en los que se basa el recurso son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) El Abogado del Estado reproduce el apartado segundo del artículo 135 RPC, que resulta del siguiente tenor:

“2. El grupo parlamentario proponente de una proposición de ley puede solicitar su tramitación por el procedimiento de lectura única. Le corresponde al Pleno del Parlamento acordarla, a propuesta de la Mesa, una vez oída la Junta de Portavoces o a iniciativa de esta, siempre que la proposición de ley cumpla los supuestos habilitantes que establece el apartado 1”.

La diferencia sustancial entre la redacción anterior y actual de este apartado estriba en que en aquella se requería el consenso de los grupos parlamentarios para la tramitación de una proposición de ley por el procedimiento de lectura única, en tanto que en la ahora recurrida puede solicitarla un solo grupo parlamentario.

El procedimiento en lectura única se regula en la sección del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC) dedicada a las especialidades del procedimiento legislativo (proyectos y proposiciones de ley de desarrollo básico del Estatuto de Autonomía; proyecto de ley de presupuestos; reforma del Estatuto de Autonomía; delegación en comisiones de la competencia legislativa plena; iniciativas legislativas populares; y, en fin, procedimiento para la consolidación de la legislación vigente). Todas estas especialidades del procedimiento legislativo presentan dos notas en común: (i) un supuesto de hecho definido por la singularidad de la iniciativa legislativa; (ii) una modificación del procedimiento legislativo ordinario suprimiendo o añadiendo trámites. No obstante, el Reglamento del Parlamento de Cataluña no determinaba de forma expresa en su anterior redacción si en el procedimiento en lectura única eran admisibles o no enmiendas, ya a la totalidad, ya al articulado.

Desde la V legislatura se han tramitado en el Parlamento de Cataluña 13 proposiciones de ley por el procedimiento de lectura única. Todas ellas fueron presentadas conjuntamente por todos los grupos parlamentarios y fueron aprobadas por unanimidad, sin que se planteara, por consiguiente, la posibilidad de presentar enmiendas.

La nueva redacción dada al apartado impugnado del artículo 135 RPC, al no requerir la unanimidad de los grupos parlamentarios para tramitar una proposición de ley por el procedimiento en lectura única y excluir la posibilidad de presentar enmiendas a la totalidad y/o al articulado, lesiona el contenido esencial del derecho de los parlamentarios reconocido en el artículo 23.2 CE y el artículo 29 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), que proclama el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de representantes.

El Abogado del Estado quiere resaltar las circunstancias que han rodeado la presentación y la aprobación de la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña, así como su finalidad declarada por el Grupo Parlamentario Junts pel Sí (GPJS), proponente de la reforma, por el Grupo Parlamentario de la Candidatura d`Unitat Popular (GPCUP) y por el Gobierno de la Generalidad. Tal finalidad no es otra que la de posibilitar que un único grupo parlamentario pueda imponer la aprobación de la ley que dé aparente cobertura —aunque groseramente inconstitucional— al referéndum de autodeterminación, reiteradamente anunciado para el próximo 1 de octubre de 2017, así como de la denominada Ley de transitoriedad jurídica. En este sentido, en la demanda se reproducen diversas declaraciones e intervenciones de diputados del GPJS, del GPCUP y del presidente de la Generalitat. Asimismo, se invoca, en este contexto, la reiterada jurisprudencia de este Tribunal sobre la inconstitucionalidad del proceso secesionista en Cataluña (SSTC 259/2015, de 2 de diciembre; 90/2017, de 5 de junio; AATC 141/2016, de 19 de julio; 170/2016, de 6 de octubre, y 24/2017, de 14 de febrero).

b) El Abogado del Estado se refiere a continuación a la tramitación parlamentaria del precepto impugnado, de la que destaca las observaciones formuladas por la Junta de Letrados del Parlamento de Cataluña y el dictamen 7/2017, de 6 de julio, del Consejo de Garantías Estatutarias, que recomendaron que se previese la posibilidad de presentar enmiendas en el procedimiento de lectura única. Resalta también el hecho de que cuatro grupos parlamentarios en el trámite de enmiendas subsiguiente a aquel dictamen hubieran solicitado la incorporación expresa de un trámite de enmiendas en dicho procedimiento. Todas estas enmiendas fueron rechazadas, lo que, en su opinión, constata la explícita voluntad de la Cámara de no admitir enmiendas a las proposiciones de ley en los procedimientos de lectura.

c) El Abogado del Estado, entrando ya en las alegaciones de fondo en las que funda el recurso de inconstitucionalidad, parte de la consideración de que el derecho de enmienda forma parte del contenido central del derecho de participación del artículo 23.2 CE, según resulta de las SSTC 119/2011, de 5 de julio, y 136/2011, de 13 de septiembre.

En la primera de las citadas Sentencias el Tribunal declaró que “el derecho de enmienda que pertenece a los parlamentarios … no es un mero derecho reglamentario, sino un auténtico contenido central de su derecho de participación del art. 23.2 CE. En efecto, el derecho de participación, el *ius in officium* afecta a toda una serie de situaciones de los parlamentarios en las que los órganos rectores de las Cámaras deben respetar la función representativa no por tratarse de facultades meramente subjetivas de quienes desarrollan esa función sino como facultades que lo que permiten es ejercer correctamente a los representantes populares dicha representación participando en la función legislativa. Esto impone hacer posible la presentación de propuestas legislativas, la discusión en el debate parlamentario público sobre los temas sobre los que versa ese debate interviniendo en el mismo, la mejora de los textos mediante la introducción de enmiendas, y respetar su derecho a expresar su posición mediante el derecho de voto. Lo que no cabe es articular un debate de forma que la introducción de más enmiendas haga imposible la presentación de alternativas y su defensa. Los Reglamentos parlamentarios, de acuerdo con la Constitución, deben articular los procedimientos pero siempre respetando el ejercicio del *ius in officium* en todas sus fases” (FJ 9).

Desde esta Sentencia, el Tribunal ha venido considerando la posibilidad de la presentación de enmiendas como un elemento esencial que sirve para valorar si una determinada medida supone una vulneración del núcleo esencial de la función representativa [STC 36/2016, de 3 de marzo, FJ 9 c)].

d) El Abogado del Estado trae a colación seguidamente la jurisprudencia constitucional en relación con el procedimiento de lectura única, de la que deduce que el Tribunal ha considerado legítima la tramitación de un texto legislativo por este procedimiento siempre que se salvaguarden los derechos de los diputados *ex* artículo 23.2 CE y concurran los presupuestos habilitantes para su activación, cuya apreciación, salvo supuestos de notoria evidencia, corresponde a la propia Cámara (SSTC 119/2011, FJ 9, y 129/2013, de 4 de junio, FJ 10).

En el caso que nos ocupa, a diferencia de los que resolvieron las referidas Sentencias, lo que se plantea es la inconstitucionalidad de las propias normas reglamentarias que regulan el procedimiento de lectura única de las proposiciones de ley, al excluir la posibilidad de presentar enmiendas a la totalidad y/o al articulado.

Como recuerda la STC 103/2008, de 11 de septiembre, las normas constitucionales y parlamentarias que regulan la elaboración de las leyes tienen carácter instrumental respecto de uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico, como es el pluralismo político. Por ello resulta fundamental que el proceso de formación de la voluntad de la Cámara sea acorde con este principio constitucional que requiere, en cualquier caso, que los derechos de participación de las minorías no sean vulnerados (en el mismo sentido, STC 136/2011). El Tribunal estimó en la citada STC 103/2008 que la tramitación por el procedimiento en lectura única de un proyecto de ley que afectaba a un derecho fundamental, materia vedada por el reglamento parlamentario a dicho procedimiento, había supuesto una alteración sustancial en el proceso de formación de la voluntad en el seno de la Cámara, puesto que, con infracción del reglamento, le había impuesto la tramitación de la ley impugnada “a través de un procedimiento en el que resultan notablemente limitadas las posibilidades de participación de las minorías en el proceso de elaboración de la norma, no por acuerdo unánime de la Mesa del Parlamento, sino en virtud de una decisión del Gobierno Vasco” (FJ 5).

Por tanto, las normas reglamentarias que limitan el debate así como la posibilidad de presentación de enmiendas por parte de los diputados pueden vulnerar los artículos 1.1 y 23.2 CE, en cuanto supongan una limitación del derecho de participación política de los parlamentarios.

e) De acuerdo con la jurisprudencia constitucional analizada, el proceso de formación de la voluntad de la Cámara exige el ejercicio del derecho de enmienda en el procedimiento de lectura única. En su opinión, esa jurisprudencia requiere la existencia de un plazo de enmiendas en los procedimientos de lectura para considerar que, a pesar de su excepcionalidad y singularidad, no se vulnera la garantía del artículo 23.2 CE.

Así, en las SSTC 185/2016, de 3 de noviembre, y 215/2016, de 15 de diciembre, con ocasión de la tramitación por el procedimiento de lectura única de la proposición de ley de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, se consideró que no había existido una vulneración del artículo 23.2 CE en la medida en que no se habían obstaculizado o limitado las facultades que en el procedimiento legislativo corresponden a los diputados y a los grupos en los que se integran, no resultando afectado, en consecuencia, su *ius in officium*, ni, por tanto, se había alterado de forma sustancial el proceso de formación de la voluntad de la Cámara. Y ello porque el procedimiento de lectura única en el Congreso de los Diputados aunque supone una reducción del número de debates (eliminación de los debates en comisión), no impide la presentación de enmiendas, tanto de totalidad como al articulado.

En este sentido, en la citada STC 185/2016 (FJ 5), en relación con las decisiones parlamentarias de acortamiento de los trámites y plazos del procedimiento legislativo, el Tribunal recuerda que tales decisiones deben afectar por igual a todas las fuerzas políticas con representación parlamentaria en evitación de que se ocasione un tratamiento desigual o discriminatorio (ATC 32/2001, de 23 de febrero, FJ 5), así como que la reducción del tiempo de tramitación sólo puede llegar a tener relevancia constitucional cuando su alcance sea de tal magnitud que haya alterado, no de cualquier manera, sino de forma sustancial, el proceso de formación de la voluntad de la Cámara, afectando, en consecuencia, al ejercicio de la función representativa inherente al estatuto del parlamentario [SSTC 136/2011, FJ 10 e); 44/2015, de 5 de marzo, FJ 2; 143/2016, de 19 de septiembre, FJ 3].

En esta misma línea jurisprudencial, el Tribunal, en la STC 238/2012, de 13 de diciembre, entendió que en la tramitación por el procedimiento de lectura única de una reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) no cabía apreciar vicio alguno que afectase esencialmente al proceso de formación de la voluntad de la Cámara, en la medida en que no se había impedido a los grupos parlamentarios, pese a la reducción de plazos, la presentación de enmiendas (FJ 5).

Así pues, de acuerdo con la doctrina constitucional reseñada, la presentación de enmiendas se configura como un elemento esencial, cuya eliminación puede determinar la existencia de vicios en el proceso de formación de la voluntad de la Cámara por vulneración del derecho de participación de los representantes parlamentarios (en este sentido, también STC 143/2016).

La única aparente excepción a esta consolidada jurisprudencia puede encontrarse en la STC 27/2000, de 31 de enero, en cuanto se refiere al supuesto de una ley paccionada y negociada entre los territorios históricos y la Comunidad Autónoma del País Vasco, amparado por una norma legal. Se puede deducir *a sensu contrario* de esta sentencia que, salvo que exista una justificación excepcional, la garantía del artículo 23.2 CE exige la presentación de enmiendas en el procedimiento de lectura única. Pero incluso en el supuesto objeto de la referida Sentencia se preveía que los grupos parlamentarios pudieran presentar observaciones por escrito al articulado del proyecto de ley, que son, materialmente, enmiendas. Esta posibilidad fue uno de los argumentos utilizados por el Tribunal Constitucional para desestimar la denunciada infracción del artículo 23.2 CE (FJ 6). De modo que parece constituir un elemento relevante a tener en cuenta la participación de los grupos parlamentarios a través de la formulación de alegaciones cuando el procedimiento legislativo veda la presentación de enmiendas, en tanto que mecanismo con el que compensar esta prohibición en supuestos como el que fue objeto de la reseñada sentencia.

f) Para el Abogado del Estado, el apartado segundo del artículo 135 RPC permite que la Mesa de la Cámara pueda proponer al Pleno, por mayoría simple, y éste acordar, por idéntica mayoría, la tramitación de una proposición de ley en lectura única. Si coinciden las mayorías simples de la Mesa y del Pleno —lo que suele ser habitual— se impediría la presentación de enmiendas a las proposiciones de ley que se tramiten por este procedimiento, viéndose vulnerado el derecho de enmienda de la minoría y, por consiguiente, viciado el proceso de formación de la voluntad de la Cámara (SSTC 185/2016, FJ 5, y 215/2016, FJ 5).

Trae a colación que en aquellos Parlamentos autonómicos en los que no se exigen mayorías cualificadas para acordar o proponer la tramitación de iniciativas legislativas en lectura única se ha optado por disposiciones o prácticas parlamentarias que permiten la presentación de enmiendas, aunque no esté expresamente prevista. Por el contrario, en aquellas Cámaras en las que se veda la posibilidad de enmiendas en la tramitación en lectura única suele ser habitual que los reglamentos exijan mayorías cualificadas para proponer o acordar dicha tramitación (Parlamento de Andalucía, Asamblea de Cantabria; Junta General del Principado de Asturias, Asamblea de Extremadura y Parlamento de las Islas Baleares) o excluyan determinadas materias (Parlamento del País Vasco y Asamblea de Madrid). En estos supuestos se entiende que toda limitación de las facultades de los parlamentarios debe ser considerada como extraordinaria y, por lo tanto, es necesario incluir una serie de requisitos para que la mayoría no impida de forma habitual y abusiva el ejercicio legítimo de los derechos de la minoría.

En conclusión, el apartado segundo del artículo 135 RPC, al excluir la facultad de la minoría de presentar enmiendas a las proposiciones de ley de la mayoría, vulnera el derecho fundamental de participación política del artículo 23.2 CE, ya que el derecho de enmienda forma parte del contenido esencial de este derecho fundamental.

En fin, como afirma el Consejo de Estado en su dictamen, a través de un sistema que permite de *facto* la elusión del trámite de enmiendas por iniciativa de un solo grupo parlamentario se diluye de tal modo el derecho de expresión de los representantes de los grupos políticos minoritarios, que el derecho fundamental protegido en el artículo 23.2 CE pasa a convertirse en un mero derecho formal o nominal sin contenido propio ni eficacia real, con la consiguiente afectación a la válida formación de la voluntad de la Cámara, cuyos acuerdos adoptados por esta vía nacerán con el estigma de haber despreciado un derecho fundamental y, por tanto, contaminados *ab origine* por este mismo vicio de inconstitucionalidad.

El Abogado del Estado concluye la demanda solicitando de este Tribunal se sirva admitirla y tener por interpuesto recurso de inconstitucionalidad contra el apartado segundo del artículo 135 RPC, en la redacción dada por la reforma parcial de 26 de abril de 2017.

Mediante un primer otrosí, interesa que, habiéndose invocado el artículo 161.2 CE, se declare en suspenso, desde la fecha de interposición del recurso, la vigencia y aplicación del precepto impugnado.

Mediante un segundo otrosí, solicita:

1) Que en la providencia en la que se decrete la suspensión del precepto reglamentario impugnado y en la Sentencia que en su momento se dicte se acuerde, al amparo del artículo 87.1 LOTC, que se les notifique personalmente a la M.H. Sra. doña Carme Forcadell i LLuis, Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los integrantes de la Mesa del citado Parlamento Sr. don Lluís Guinó i Subirós, Vicepresidente Primero; Sr. don José María Espejo-Saavedra Conesa, Vicepresidente Segundo; Sra. doña Anna Simó i Castelló, Secretaria Primera; Sr. don David Pérez Ibáñez, Secretario Segundo; Sr. don Joan Josep Nuet i Pujals, Secretario Tercero; Sra. doña Ramona Barrufet i Santacana, Secretaria Cuarta; al Secretario General del Parlamento, Sr. don Xavier Muro i Bas, y al Letrado Mayor, Sr. don Antonio Bayona Rocamora.

Ordenando a la Presidenta del Parlamento, al Secretario General y al Letrado Mayor que notifiquen esta resolución, con el contenido de los apercibimientos que a continuación se solicitan, a las autoridades y servicios administrativos a ellos subordinados, en particular a la persona titular del departamento de ediciones.

2) Asimismo se solicita del Tribunal que, en dicha notificación, se advierta a todos ellos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, calificar, tramitar, introducir en el orden del día de cualquier órgano del Parlamento de Cataluña y, en general, de dictar acuerdo alguno que implique la tramitación de una proposición de ley por el procedimiento de lectura única, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento.

Finalmente, para asegurar el mayor conocimiento de la providencia de suspensión, se solicita de este Tribunal que ordene su publicación inmediata en el “Boletín Oficial del Estado”, en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. El Pleno de Tribunal Constitucional, por providencia de 31 de julio de 2017, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes; y tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce, desde la fecha de interposición del recurso —28 de julio de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, la suspensión de la vigencia y aplicación del precepto impugnado.

Asimismo, de conformidad con el artículo 87.1 LOTC, sin perjuicio de la obligación que dicho precepto impone a todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal, atendiendo a la petición efectuada en tal sentido por la parte recurrente, se acordó notificar personalmente la presente resolución a la M.H. Sra. doña Carme Forcadell i Lluis, Presidenta del Parlamento de Cataluña y Presidenta de la Mesa, a los integrantes de ésta Sr. don Lluís Guinó i Subirós, Vicepresidente Primero; Sr. don José María Espejo-Saavedra Conesa, Vicepresidente Segundo; Sra. doña Anna Simó i Castelló, Secretaria Primera; Sr. don David Pérez Ibáañez, Secretario Segundo; Sr. don Joan Josep Nuet i Pujals, Secretario Tercero; Sra. doña Ramona Barrufet i Santacana, Secretaria Cuarta; al Secretario General del Parlamento, Sr. don Xavier Muro i Bas y al Letrado Mayor, Sr. don Antonio Bayona i Rocamora. Se les advirtió a todos ellos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, de que se abstuvieran de iniciar, calificar, introducir en el orden del día de cualquier órgano del Parlamento de Cataluña y, en general, de dictar acuerdo alguno que implique la tramitación de una proposición de ley por el procedimiento de lectura única en aplicación del impugnado apartado segundo del artículo 135 RPC, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento.

De conformidad con el artículo 87.2 LOTC, se acordó recabar el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados.

Asimismo, se habilitaron los días del mes de agosto para la tramitación del presente recurso de inconstitucionalidad.

Y, en fin, se ordenó la publicación de la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

4. Los Abogados de la Generalitat de Cataluña, en representación y defensa de su Gobierno, mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 3 de agosto de 2017, se personaron en el procedimiento y, al amparo del artículo 93 LOTC, interpusieron recurso de súplica contra la providencia de 31 de julio de 2017, por la que se admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad y se acordó la suspensión del precepto impugnado, solicitando se dejase sin efecto la referida providencia y se acordarse la inadmisión del recurso de inconstitucionalidad.

Por diligencia de ordenación de la Secretaria de Justicia del Pleno, de 7 de agosto de 2017, se tuvo por recibido el precedente escrito y se dio traslado del mismo al Abogado del Estado y a la representación procesal del Parlamento de Cataluña, así como al Congreso de los Diputados y al Senado, para que en el plazo común de tres días alegasen lo que estimasen pertinente respecto al recurso de súplica interpuesto por los Abogados de la Generalitat.

Únicamente evacuó el trámite de alegaciones conferido el Abogado del Estado, mediante escrito registrado en fecha 10 de agosto de 2017, en el que interesó la desestimación del recurso de súplica.

El Pleno del Tribunal Constitucional, por Auto 117/2017, de 16 de agosto, acordó desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra la providencia de 31 de julio de 2017.

5. Los Letrados del Parlamento de Cataluña, mediante escrito que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el día 21 de agosto de 2017, se personaron en el proceso en representación y defensa de la Cámara, formulando las alegaciones que a continuación sucintamente se resumen.

a) Comienzan por referirse a los antecedentes, a los trabajos parlamentarios y al Dictamen 2/2017, de 6 de julio, del Consejo de Garantía Estatutarias sobre la reforma del artículo 135.2 RPC, resaltando que fueron rechazadas las enmiendas iniciales y las subsiguientes a aquel dictamen que pretendían introducir en el precepto recurrido el reconocimiento expreso de la facultad de presentar enmiendas.

También traen a colación que el Secretario General y el Letrado Mayor del Parlamento elaboraron un documento titulado “Observaciones y propuestas jurídicas y técnicas a la reforma del Reglamento”, de fecha 21 de junio de 2017, que fue distribuido a la Mesa y a los grupos parlamentarios. Dicho documento recoge el parecer favorable de la Junta de Letrados al reconocimiento del derecho de enmienda en el procedimiento en lectura única.

b) Los Letrados del Parlamento de Cataluña dedican el siguiente apartado de sus alegaciones a la singular naturaleza de los reglamentos parlamentarios como fuente del derecho y al margen de apreciación del Tribunal Constitucional en relación con la autonomía parlamentaria.

Los reglamentos parlamentarios son la suprema expresión de la autonomía organizativa y de funcionamiento de las Cámaras. El carácter de norma básica y estructural que tiene el reglamento parlamentario atribuye a esta norma una función sustantiva que va más allá de los aspectos procedimentales o procesales. En efecto, los reglamentos parlamentarios desempeñan “una función ordenadora de la vida interna de las Asambleas” con el fin de configurar su propia organización y funcionamiento, incluyendo la regulación de los derechos y atribuciones que corresponden a los miembros de las Cámaras, así como la articulación de los procedimientos y trámites que se desarrollan en su seno (STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 6). Así pues, son el instrumento mediante el cual se articula y expresa la función representativa de los diputados y, en este sentido, la principal norma configuradora del *ius in officium* parlamentario que garantiza el artículo 23 CE.

Según la doctrina constitucional, los reglamentos parlamentarios son normas primarias, en el sentido de que desarrollan directamente la Constitución y el Estatuto de Autonomía. Al mismo tiempo, desde el punto de vista de su valor normativo, están asimilados a las leyes y otras disposiciones normativas con fuerza de ley, lo que permite su impugnación directa y un control pleno de constitucionalidad mediante el correspondiente recurso [art. 27.2 d) LOTC y SSTC 118/1988, de 20 de junio, FJ 3, y 101/2008, de 24 de julio, FJ 2]. No hay duda, por tanto, de que se trata de disposiciones sometidas a lo establecido en la Constitución y, también, cuando se trate de Asambleas legislativas autonómicas, a lo previsto en los Estatutos de Autonomía (STC 179/1989, de 2 de noviembre, FJ 6).

El debate sobre la naturaleza jurídica del reglamento parlamentario, muy presente en la jurisprudencia constitucional, se ha zanjado doctrinalmente con una generalizada aceptación de su estatus de fuente formal del derecho, incluso de parámetro de constitucionalidad de la ley (STC 99/1987, de 11 de junio, entre otras). El valor materialmente constitucional del reglamento parlamentario y su inmediación o primariedad constitucional no obstan para que se trate de una fuente normativa que integra un derecho específico, como es el derecho parlamentario, conformado por normas producidas por las mismas cámaras sin la intervención de los otros poderes, y fundada sobre una posición de autonomía del órgano y por su natural poder autoorganizador. El Parlamento es, sin duda, un órgano constitucional y, como tal, se encuentra vinculado a la Constitución y al Estatuto de Autonomía, pero goza de una importante autonomía, lo que le permite regular las condiciones de su organización y funcionamiento, así como el estatus jurídico de sus miembros.

En todo juego de poderes del Estado democrático, y especialmente en lo que atañe a los órganos que están en la cima de estos poderes, la regla del autocontrol o *self restraint* resulta necesaria. Un adecuado funcionamiento de la justicia constitucional exige autocontrol de quienes la encarnan, cuya función no es impedir que el resto de poderes actúen, sino más bien permitir y ayudar a que lo hagan delimitando las reglas mínimas a las que deben sujetarse, especialmente cuando su autonomía es un principio de rango constitucional y estatutario. De lo dicho se infiere que el Tribunal Constitucional debería actuar con la máxima prudencia y deferencia hacía el legislador “reglamentario”, puesto que, a la hora de enjuiciar una norma como el reglamento parlamentario, al principio de conservación de las leyes y a la presunción de validez de las mismas, se debe añadir la especial naturaleza o singularidad de los reglamentos parlamentarios y su estrecha relación con el principio de autonomía parlamentaria.

Estas reflexiones tienen especial trascendencia en relación con el derecho de participación política (art. 23.2 CE). Como este Tribunal tiene reiteradamente declarado, el derecho reconocido en el artículo 23.2 CE no se limita a la garantía de la igualdad en el acceso al cargo, sino que también cubre el ejercicio del mismo, de acuerdo con la norma que, en desarrollo del propio artículo 23.2 CE, define los derechos y deberes inherentes al cargo. En el presente caso, no hay duda de que esa norma es esencialmente el reglamento parlamentario y esto impone, como es lógico, que la interpretación del contenido y alcance del derecho fundamental del artículo 23.2 CE sea coherente con el principio de autonomía parlamentaria y la regla del *self restraint*. En definitiva, lo que se quiere exponer, señalan los Letrados del Parlamento de Cataluña, es que el Tribunal ha de ser especialmente precavido al enjuiciar un reglamento parlamentario con ocasión de un recurso directo de inconstitucionalidad valorando de manera más intensa si cabe todas las posibilidades existentes de salvar la constitucionalidad de la norma, sin olvidar que en este caso el objeto del juicio es la norma y no sus posibles aplicaciones, así como que el recurso directo no es el único mecanismo de garantía para salvaguardar los derechos de los diputados, pues siempre existe la posibilidad de interponer recurso de amparo ante una eventual aplicación del reglamento parlamentario contraria al artículo 23.2 CE.

c) Los Letrados del Parlamento de Cataluña sostienen que el recurso tiene una finalidad preventiva, incompatible con la naturaleza y el carácter abstracto que define al recurso de inconstitucionalidad.

La lectura de la demanda revela su carácter preventivo, ya que el punto de partida y núcleo central del reproche de inconstitucionalidad que se dirige al artículo 135.2 RPC es su conexión en línea de continuidad con el objeto declarado en la Resolución 1/XI y posteriores resoluciones del Parlamento de Cataluña de las que se desprende la voluntad de tramitar una ley de referéndum de autodeterminación y una ley de transitoriedad jurídica.

Este carácter preventivo y focalizado a una aplicación concreta y específica del artículo 135.2 RPC se hace evidente con las referencias que el recurso contiene a las intervenciones y declaraciones del Presidente de la Generalitat, de los diputados de los grupos parlamentarios impulsores de la reforma reglamentaria, así como la alusión a que la finalidad de la reforma reglamentaria es la de permitir que un solo grupo parlamentario pueda promover la aprobación de unas leyes que den aparente cobertura legal a la convocatoria del referéndum anunciado para el día 1 de octubre de 2017.

Así pues, el recurso es notoriamente infundado y prematuro, pues pone en conexión el precepto impugnado, que, en abstracto no presenta tacha de constitucionalidad alguna, con su eventual utilización espuria, esto es, presume que la puesta en práctica del precepto recurrido está orientada exclusivamente a una aplicación inconstitucional del mismo.

d) Los Letrados del Parlamento de Cataluña estiman que los argumentos que se ofrecen en el escrito de demanda no son suficientes para reputar inconstitucional la reforma del artículo 135.2 RPC.

En relación con la supresión de la exigencia de la unanimidad de los grupos parlamentarios para la tramitación de proposiciones de ley por el procedimiento en lectura única contenida en la anterior redacción del precepto, consideran que aquella exigencia no se deriva de los artículos 23 CE y 29.1 EAC, ni de la jurisprudencia constitucional, ni, en fin, es norma habitual en el derecho parlamentario. Por otra parte, el reconocimiento a un solo grupo parlamentario del derecho a iniciar el procedimiento no puede ser visto únicamente desde una perspectiva negativa, ya que objetivamente también puede valorarse como una decisión favorable al acceso a un procedimiento parlamentario impedido hasta entonces a un solo grupo parlamentario o incluso a varios de ellos.

Respecto a la alegada exclusión del derecho de enmienda en el trámite de lectura única, los Letrados del Parlamento realizan una doble puntualización. La primera, que este derecho tampoco se reconocía expresamente en la anterior redacción del precepto, si bien convienen en que no era estrictamente necesario debido a la unanimidad exigida para la tramitación por el procedimiento en lectura única. La segunda, que no hay que confundir que el Reglamento del Parlamento de Cataluña no mencione la posibilidad de presentar enmiendas con que la excluya. En este sentido afirman que el hecho de que no tuvieran acogida las recomendaciones del Consejo de Garantías Estatutarias y de la Junta de Letrados del Parlamento de que se previese expresamente el derecho a la presentación de enmiendas, así como de que no fueran aceptadas las enmiendas presentadas con este propósito no pueden llevar a la conclusión de que el artículo 135.2 RPC excluya la posibilidad de que la Mesa del Parlamento, de oficio o a solicitud de algún grupo parlamentario, pueda abrir un trámite de enmiendas en el procedimiento en lectura única. Es necesario no confundir la norma, una vez dictada, con la presunta voluntad de la mayoría parlamentaria que la ha aprobado. En el Parlamento de Cataluña no existe un uso consolidado que admita la presentación de enmiendas en el procedimiento en lectura única. Ahora bien, esta práctica parlamentaria puede variar con la nueva redacción del precepto. Además, el apartado tercero del artículo 135 RPC puede facilitar este cambio al remitir a las normas establecidas para los debates de totalidad.

El derecho de enmienda en el procedimiento en lectura única no encuentra apoyo en la jurisprudencia constitucional que se invoca en el recurso, pues no existe una doctrina clara e inequívoca del Tribunal Constitucional. La lectura de las SSTC 119/2011 y 136/2011 pone de manifiesto que la doctrina que en ellas se establece tiene un alcance general en el sentido de afirmar que dentro del *ius in officium* de los representantes parlamentarios se inscribe, entre otros derechos, el derecho de presentar enmiendas en las tramitaciones parlamentarias, aunque esa jurisprudencia no contempla ni reconduce tal derecho a ningún procedimiento parlamentario en concreto, ni se refiere expresamente al procedimiento en lectura única. Por tanto, no se trata de una doctrina aplicable a este procedimiento y su carácter general tampoco permite ampararse en ella para sostener que el derecho de enmienda debe existir en todos los procedimientos parlamentarios.

Otros pronunciamientos del Tribunal Constitucional que se citan en el recurso (SSTC 103/2008, de 11 de septiembre; 119/2011; 129/2013, de 4 de junio; 185/2016, de 3 de noviembre, y 215/2016, de 15 de diciembre) sí se refieren al procedimiento en lectura única, pero tampoco se afirma en ellos de manera clara e inequívoca que exista una exigencia constitucional de reconocer el derecho de enmienda en este procedimiento legislativo, centrándose dichos pronunciamientos en los presupuestos habilitantes para la aplicación del procedimiento en lectura única, que en este recurso no se cuestionan.

Dos de esas Sentencias (SSTC 185 y 215/2016) tienen como referencia el artículo 150 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD), precepto que tampoco reconoce de forma expresa el derecho a presentar enmiendas en el procedimiento en lectura única. En ellas no se hace observación alguna a la constitucionalidad del citado precepto, lo que permite trasladar la misma conclusión al artículo 135.2 RPC.

e) La técnica de la lectura única constituye un tipo de procedimiento de carácter facultativo tendente a agilizar la aprobación de las leyes, caracterizado por la omisión de diferentes trámites en la fase central del *iter* legislativo común. En concreto, en lugar de las lecturas sucesivas a que se somete el texto, el procedimiento se ve reducido en esencia a dos únicos momentos: el debate de totalidad ante el pleno de la cámara y la votación única del conjunto del texto por parte de este mismo órgano. La tramitación en lectura única se puede aplicar tanto en proyectos como en proposiciones de ley, aunque en algunos reglamentos parlamentarios sólo se citan a los proyectos de ley (Parlamentos del País Vasco y de Galicia).

La lectura única es una práctica parlamentaria ampliamente extendida. Se encuentra regulada en los Reglamentos del Congreso de los Diputados (art. 150); del Senado (art. 129); del Parlamento de Andalucía (art. 136); de las Cortes de Aragón (art. 207); de la Junta General del Principado de Asturias (art. 165); del Parlamento de las Islas Baleares (art. 145); del Parlamento de las Islas Canarias (art. 148); del Parlamento de Cantabria (arts. 40 y 139); de las Cortes de Castilla-La Mancha (art. 168); de las Cortes de Castilla y León (art. 130); del Parlamento de Cataluña (art. 135); de la Asamblea de Extremadura (art. 177); del Parlamento de Galicia (art. 134); de la Asamblea de Madrid (arts. 167 a 170); de la Asamblea Regional de Murcia (art. 113); del Parlamento de Navarra (art. 158); del Parlamento del País Vasco (art. 163); del Parlamento de La Rioja (art. 115) y, en fin, de las Cortes Valencianas (art. 135).

Dicha especialidad de tramitación de las iniciativas legislativas ha sido empleada con cierta frecuencia por el Parlamento de Cataluña, como lo demuestra el hecho de que desde la VIII Legislatura hasta el momento (años 2006-2017) se han aprobado por esta vía más de treinta leyes, que han tenido su origen no solo en proposiciones de ley, sino también en proyectos de ley (art. 135.1 RPC), no exigiéndose en este último caso el consenso de los grupos parlamentarios para la tramitación de la iniciativa y sin que la falta de previsión en el Reglamento del Parlamento de Cataluña de un trámite de enmiendas haya dado lugar hasta el momento a la interposición de recurso de amparo alguno.

La interpretación del artículo 135.2 RPC en la que se funda el recurso no tiene en cuenta otros factores que, en opinión de los Letrados del Parlamento de Cataluña, ponen en evidencia su debilidad argumental. Aducen al respecto que el artículo 135.3 RPC, que no ha sido modificado, no excluye la posibilidad de presentar enmiendas a las proposiciones de ley tramitadas en lectura única, al remitirse, con carácter general, a las reglas del debate de totalidad. Este apartado es de aplicación tanto a los proyectos de ley (art. 135.1 RPC) como a las proposiciones de ley (art. 135.2 RPC) y la remisión que en él se hace “a las normas establecidas para los debates de totalidad” puede interpretarse perfectamente como sinónimo de la tramitación de totalidad en su conjunto; es decir, incluyendo también el trámite de presentación de enmiendas (art. 113 RPC).

La reforma del artículo 135.2 RPC resulta perfectamente homologable a la regulación que del procedimiento legislativo en lectura única hacen otras cámaras legislativas tanto en lo que concierne a la iniciativa para poner en marcha el procedimiento, como a la facultad de presentar enmiendas. Su contenido no difiere en lo sustancial de las previsiones de otros reglamentos parlamentarios que pueden considerarse como una referencia en la materia (Congreso de los Diputados, Cortes de Castilla-La Mancha, Cortes de Castilla y León, Parlamento de Galicia y Parlamento de La Rioja). En todos estos casos no se exige ninguna mayoría especial para iniciar o proponer la tramitación en lectura única, ni tampoco se hace referencia expresa a un preceptivo trámite de presentación de enmiendas. Una variante de este régimen la ofrecen el Reglamento de las Cortes de Aragón (arts. 153 y 154), que antes de su reforma de junio de 2017 permitía expresamente que la Mesa, de acuerdo con la junta de portavoces, podía abrir un trámite de presentación de enmiendas; y el Reglamento del Parlamento Vasco, que sólo se diferencia de los anteriores en que la tramitación por el procedimiento de lectura única requiere el acuerdo unánime de la Mesa.

Así pues, la existencia de estos preceptos reglamentarios que presentan rasgos comunes con el artículo 135.2 RPC no debería olvidarse en la resolución de este recurso, pues una eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto impugnado tendría una inevitable repercusión en estos otros marcos parlamentarios, en los que ha sido pacífica hasta el momento la regulación y aplicación de las reglas relativas al procedimiento legislativo en lectura única.

f) El respeto al principio democrático que encarna el legislador y la unidad del conjunto del ordenamiento dotan a las leyes de una presunción de constitucionalidad, lo que implica su conservación cuando en el marco de un procedimiento de inconstitucionalidad se constata que la norma permite una interpretación compatible con la Constitución, sin que para ello sea necesario exigir tampoco una absoluta concordancia, sino más bien que no se dé una discordancia clara y evidente entre la Constitución y la ley. En caso de duda, esa compatibilidad puede conseguirse, si fuera necesario, mediante una sentencia que, sin anular la ley, precise como debe ser interpretada respecto a lo que exige la Constitución.

En este caso, los Letrados del Parlamento de Cataluña entienden que no es necesario siquiera recurrir a esta interpretación conforme porque el artículo 135.2 RPC, objetivamente considerado en el contexto de un recurso de inconstitucionalidad, no lo exige. Sin embargo, consideran oportuno plantear esta posibilidad con carácter subsidiario, pues no es fácil desvincular la reforma del reglamento de la Cámara de un determinado contexto político y de una conflictividad entre el Parlamento de Cataluña y el Tribunal Constitucional (producida a partir de la resolución 1/XI y de la STC 259/2015, de 2 de diciembre) que, de manera excepcional, puede incidir de alguna manera sobre la presunción de constitucionalidad de cualquier actuación del Parlamento que pueda ponerse en relación con esta cuestión.

Los Letrados del Parlamento de Cataluña concluyen su escrito de alegaciones interesando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que se declare la constitucionalidad del artículo 135.2 RPC. Por un otrosí, con base en las razones que exponen en su escrito, solicitan que se proceda al levantamiento inmediato de la suspensión de la vigencia y aplicación del precepto impugnado, en su día acordada en la providencia de admisión del recurso de inconstitucionalidad.

6. El Abogado de la Generalitat de Cataluña, mediante escrito registrado en este Tribunal en fecha 21 de agosto de 2017, formuló las alegaciones que, en lo sustancial, a continuación se resumen.

a) Considera que la numerosa doctrina constitucional que se invoca en la demanda no aporta, porque no existe, una sola Sentencia en la que el Tribunal haya declarado que la prohibición de presentar enmiendas a una iniciativa que se tramite por el procedimiento de lectura única vulnere el derecho de participación política de los parlamentarios. En todo caso, la falta de mención explícita a la facultad de presentar, debatir y votar enmiendas en el artículo 135.2 RPC no excluye una interpretación sistemática que habilite la efectividad de este trámite.

Es preciso recordar que el *ius in officium* es un derecho de configuración legal y que el legislador dispone de una amplia libertad para configurar el procedimiento legislativo y prever las diversas formas de participación de los parlamentarios. Así pues, los reglamentos parlamentarios tienen un amplio margen para regular los procedimientos de adopción de acuerdos en las cámaras, respetando los principios de nuestro modelo parlamentario, como son los de pluralismo político, la separación de poderes, el principio democrático, la participación representativa y la protección de las minorías o, en fin, los que derivan del artículo 9.2 CE. Pero de estos principios no pueden colegirse que los reglamentos parlamentarios deban ofrecer una solución unívoca para cada tipo de procedimiento concreto, pudiendo ser compatibles con dichos principios distintas opciones normativas.

b) Entre las potestades parlamentarias inherentes a la función legislativa se encuentra el derecho a la iniciativa legislativa y, por el hecho de que constituye una forma relevante de incidir en la iniciativa en tramitación, también el derecho de enmienda, que ejercen los grupos parlamentarios y los diputados, de acuerdo con los reglamentos de las cámaras (STC 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 6). Pero el derecho de enmienda no es el único derecho de participación en el procedimiento legislativo, de modo que para valorar si la regulación de un determinado procedimiento legislativo llega a impedir o a coartar ilegítimamente el núcleo esencial de la función representativa habrá de valorarse el conjunto de facultades que en relación a ese procedimiento se han reconocido reglamentariamente, atendiendo también a su objeto y sentido propios.

La tramitación de iniciativas en lectura única está prevista en el artículo 135 RPC como una especialidad del procedimiento legislativo, que se caracteriza por la agilización procedimental y la supresión de determinados trámites de la fase central del *iter* legislativo común. Se trata de una singularidad aplicable únicamente en aquellos casos en los que “la naturaleza del proyecto de ley o la singularidad de su formulación lo permite” (art. 135.1 RPC).

La libertad de configuración de la que las Cámaras disponen para regular esta modalidad de procedimiento legislativo ha dado lugar a diversas ordenaciones del procedimiento en lectura única, todas ellas respetuosas con el contenido esencial del derecho de participación política de los parlamentarios.

Así, este procedimiento se halla regulado, además de en el Reglamento del Parlamento de Cataluña, en los Reglamentos del Congreso de los Diputados (art. 150); del Senado (art. 129); del Parlamento de Andalucía (art. 136); de las Cortes de Aragón (arts. 153 y 154); de la Junta General del Principado de Asturias (art. 165); del Parlament de les Illes Balears (art. 145); del Parlamento de las Islas Canarias (art. 148); del Parlamento de Cantabria (arts. 40 y 139); de las Cortes de Castilla-La Mancha (art. 168); de las Cortes de Castilla y León (art. 130); de la Asamblea de Extremadura (arts. 174 y 177); del Parlamento de Galicia (art. 134); de la Asamblea de Madrid (arts. 167 a 170); de la Asamblea Regional de Murcia (art. 113); del Parlamento de Navarra (art. 158); del Parlamento Vasco (art. 163); del Parlamento de La Rioja (art. 115) y, en fin, de las Cortes Valencianas (art. 135).

En cuanto a la regulación del derecho de enmienda en dicho procedimiento, no se hace mención alguna al mismo, en los Reglamentos del Congreso de los Diputados (RCD), de las Cortes de Castilla-La Mancha y de Castilla León y de los Parlamentos del País Vasco y La Rioja. Se prohíbe expresamente la presentación de enmiendas en los Reglamentos del Senado (en lo que se refiere a las enmiendas parciales), de las Asambleas de Extremadura, Madrid y de la Región de Murcia, de las Cortes Valencianas y del Parlamento de Andalucía.

Así pues, para valorar si una determinada regulación de un procedimiento legislativo concreto ha llegado a producir una ilegítima o desproporcionada restricción del derecho fundamental al ejercicio de cargo se ha de atender a la verdadera dimensión de la participación de los parlamentarios en el mismo, en función de la regulación completa, del sentido y de la función de ese procedimiento, con atención también al conjunto de prescripciones del reglamento de la Cámara, sin que se puedan sacar conclusiones únicamente a partir de la mera ausencia de la fase de enmiendas. En este sentido, el Tribunal en la STC 27/2000, de 31 de enero (FJ 6), estableció que la prohibición de presentar enmiendas al articulado no debía interpretarse como una medida ilegítima con respecto al derecho de participación de los parlamentarios, sino que se trataba de una posibilidad arbitrada por los reglamentos parlamentarios y que no había impedido a los diputados el ejercicio de sus derechos *ex* artículo 23.2 CE, al haber podido participar en los distintos trámites hasta la aprobación de la ley, en concreto, en la formulación de alegaciones por escrito, en la exposición de su posición política ante el Pleno y en la votación en conjunto del proyecto de ley.

Este Tribunal ha reiterado el criterio expuesto en la STC 274/2000, de 15 de noviembre (FJ 10), respecto del procedimiento de lectura única en el Parlamento de Canarias, y en la STC 153/2016, de 28 de septiembre, FJ 3 c), en relación con dicho procedimiento en las Cortes Valencianas.

De conformidad con esta doctrina constitucional, la determinación de si el procedimiento parlamentario de lectura única es o no conforme con el contenido esencial del derecho fundamental del artículo 23.2 CE no puede fundarse exclusivamente en el modo en que se reconoce el derecho de enmienda, sino que se ha de atender a las distintas formas de participación previstas en el mismo y a su adecuada proporción en atención a la naturaleza y simplicidad de la iniciativa legislativa, valorando en conjunto si se da o no una restricción ilegítima del derecho fundamental, sea porque se ha vaciado su contenido esencial o porque se ha alterado de forma sustancial el proceso de formación de la voluntad de la cámara.

Ello así, en modo alguno puede afirmarse que el artículo 135.2 RPC vulnera el *ius in officium* de los parlamentarios, puesto que, cuando menos, conforme a su enunciado, sólo podrían tramitarse por el procedimiento de lectura única aquellas proposiciones de ley cuya naturaleza lo aconseje o la simplicidad de su formulación lo permita; es decir, sólo aquellos textos muy breves cuya naturaleza y simplicidad permitan debatir en conjunto su aprobación o rechazo y que no presenten una complejidad técnica que aconseje un debate parlamentario más profundo. De modo que habiéndose previsto la participación de los diputados y los grupos parlamentarios en el debate previo y votación sobre la tramitación de la iniciativa legislativa por este procedimiento especial, así como en el debate de totalidad y votación de su contenido, no cabe apreciar una desproporción ni menoscabo sustancial del *ius in officium* de los parlamentarios.

En consecuencia, la formulación en abstracto del artículo 135.2 RPC no atenta a la debida preservación y garantía del *ius in officium* de los parlamentarios, sino que es expresión de la autonomía reglamentaria del Parlamento de Cataluña. Todo ello, lógicamente, sin perjuicio de que será preciso atender a la aplicación que en cada caso se haga del artículo 135.2 RPC para poder valorar, en función de la naturaleza y características de la iniciativa legislativa, si esa concreta aplicación se ajusta al sentido y función propios de este procedimiento legislativo especial, de forma proporcionalmente respetuosa con los derechos de los parlamentarios y sin alterar de un modo sustancial el proceso de formación de la voluntad de la cámara.

c) La regulación del procedimiento de lectura única en el RPC resulta prácticamente equivalente a la del Reglamento del Parlamento de Cataluña y muy semejante a la de los reglamentos de las Cámaras legislativas de otras Comunidades Autónomas. Si se comparan los artículos 135 RPC y 150 RCD se comprueba que uno y otro precepto no reconocen de forma explícita el derecho de enmienda a los diputados y grupos parlamentarios. Sin embargo, como se admite en la demanda, la falta de reconocimiento expreso de la posibilidad de presentar enmiendas en el artículo 150 RCD no ha sido obstáculo para que el Congreso de los Diputados haya seguido la práctica parlamentaria de habilitar la presentación de enmiendas en el procedimiento en lectura única entre el momento en el que el Pleno acuerda la tramitación de la iniciativa legislativa por este procedimiento y su debate y votación. Dada la similitud de ambos preceptos, es evidente que nada impide que el Parlamento de Cataluña siga en el futuro una práctica semejante a la del Congreso de los Diputados, de modo que con base en una interpretación sistemática del Reglamento del Parlamento de Cataluña se puedan llegar a aplicar al procedimiento de lectura única aquellos trámites o fases del procedimiento legislativo común que no resulten contrarios a su naturaleza y sirvan a la mayor garantía del *ius in officium* de los diputados, entre ellos, la presentación de enmiendas antes de su debate y votación en el Pleno.

El hecho de que el Parlamento de Cataluña haya venido siguiendo una práctica parlamentaria contraria a la admisión de enmiendas en el procedimiento en lectura única y de que con ocasión de la reforma del artículo 135.2 RPC se hubiesen rechazado aquellas enmiendas que propugnaban un reconocimiento explícito del trámite de enmiendas no son, a juicio del Abogado de la Generalitat, circunstancias que resulten determinantes del sentido propio y del tenor literal del vigente artículo 135 RPC, ni eximen de la obligación de una interpretación lógica y sistemática del mismo.

Las razones por las que se han rechazado las enmiendas no han quedado incorporadas al texto vigente del artículo 135.2 RPC, cuyo mandato prescriptivo adquiere sentido a partir del tenor literal de su texto. Asimismo, la indiscutible realidad de aquella práctica parlamentaria no puede oponerse hoy a una interpretación sistemática del artículo 135.2 RPC en el contexto conjunto del Reglamento del Parlamento de Cataluña y conforme al derecho de enmienda reconocido con carácter general en el procedimiento legislativo. Aquella práctica parlamentaria era la lógica consecuencia de la exigencia, en la anterior redacción del artículo 135.2 RPC, de la presentación de la iniciativa de forma conjunta por todos los grupos parlamentarios, por lo que carecía de sentido el reconocimiento de la facultad de presentar enmiendas.

En definitiva, el artículo 135.2 RPC es una disposición equivalente al artículo 150 RCD y a otros preceptos de otros reglamentos de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, cuyo tenor literal y sentido propio no impide la presentación de enmiendas.

d) Por último, el Abogado de la Generalitat se refiere al carácter preventivo e infundado del recurso de inconstitucionalidad.

A su juicio la demanda se funda en una mera hipótesis, en el pronóstico de cuál será en el futuro la interpretación y aplicación que el Parlamento de Cataluña haga del artículo 135.2 RPC, de modo que la imputación de inconstitucionalidad se basa en la presunción de que el Parlamento aplicará la nueva regulación del procedimiento en lectura única según la práctica parlamentaria que había venido siguiendo con su redacción anterior. Por consiguiente, no cabe sino calificar el recurso de manifiestamente prematuro, puesto que el texto de la norma impugnada no comporta *per se* un vicio de inconstitucionalidad.

Es evidente que nos encontramos ante un recurso meramente interpretativo, contrario al principio de presunción de constitucionalidad de las leyes, que impone a todo operador jurídico el deber de interpretar la norma de conformidad con la Constitución y, muy especialmente, las aprobadas por las Cámaras legislativas.

El Abogado de la Generalitat concluye el escrito de alegaciones solicitando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que desestime el recurso de inconstitucionalidad y declare que el precepto impugnado es plenamente conforme a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña. Por otro sí, con base en las consideraciones que efectúa en dicho escrito, interesa que se acuerde el levantamiento inmediato de la suspensión del artículo 135.2 RPC.

7. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 8 de septiembre de 2017, acordó incorporar a los autos los escritos de alegaciones de los Letrados del Parlamento de Cataluña y del Abogado de la Generalitat y, en cuanto a la solicitud de este último de levantamiento anticipado de la suspensión en su día acordada, oír al Abogado del Estado para que en el plazo de cinco días expusiera los que estimase procedente al respecto.

8. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de septiembre de 2017, en el que solicitó, con base en la argumentación recogida en el mismo, el mantenimiento de la suspensión del precepto recurrido.

9. Por providencia de 29 de noviembre de 2017, se acordó señalar ese mismo día para la deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, impugna, mediante este recurso, el artículo 135.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), en la redacción dada por la reforma parcial aprobada por el Pleno de la Cámara en sesión de 26 de julio de 2017. El precepto recurrido resulta del siguiente tenor:

“2. El grupo parlamentario proponente de una proposición de ley puede solicitar su tramitación por el procedimiento de lectura única. Le corresponde al Pleno del Parlamento acordarla, a propuesta de la Mesa, una vez oída la Junta de Portavoces o a iniciativa de esta, siempre que la proposición de ley cumpla los supuestos habilitantes que establece el apartado 1”.

El Abogado del Estado sostiene en la demanda que la nueva redacción del artículo 135.2 RPC, al suprimir el requisito de la unanimidad de los grupos parlamentarios para la tramitación de proposiciones de ley por el procedimiento de lectura única, que exigía la redacción anterior del precepto, y no prever la posibilidad de presentar enmiendas, vulnera el derecho de los miembros de la Cámara al ejercicio del cargo reconocido en el artículo 23.2 CE e, indirectamente, el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de representantes [art. 29.1 de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)], puesto que el derecho de enmienda forma parte del contenido esencial del derecho de participación política (art. 23.2 CE). Tras recordar que el Pleno del Parlamento rechazó durante la elaboración del precepto recurrido cuatro enmiendas presentadas por distintos grupos parlamentarios con las que se pretendía la incorporación expresa de un trámite de enmiendas en el procedimiento de lectura única, lo que constata, a su juicio, la voluntad de la Cámara de excluir dicho trámite, el Abogado del Estado mantiene que la jurisprudencia constitucional, que analiza con profusión y detalle en la demanda, requiere la posibilidad de la presentación de enmiendas en esta modalidad de procedimiento legislativo. En definitiva, considera que el precepto impugnado lesiona el derecho de participación política del parlamentario *ex* artículo 23.2 CE al impedir la presentación, debate y votación de enmiendas a las proposiciones de ley que se tramiten por el procedimiento en lectura única.

Los Letrados del Parlamento de Cataluña aducen que el recurso tiene una finalidad preventiva, incompatible con el carácter abstracto de este proceso constitucional, pues el reproche que se dirige al artículo 135.2 RPC se funda en una eventual utilización espuria del procedimiento de lectura única para la tramitación de una ley de referéndum de autodeterminación y de una ley de transitoriedad jurídica, vinculadas al proceso iniciado con la resolución del Parlamento de Cataluña I/XI. Además, en su opinión, los argumentos que se recogen en la demanda no son suficientes para reputar inconstitucional el artículo 135.2 RPC, ya que no hay que confundir que el Reglamento del Parlamento de Cataluña no prevea expresamente la posibilidad de presentar enmiendas en el procedimiento en lectura única con la exclusión de este trámite. En efecto, aunque en el Parlamento de Cataluña no existe un uso consolidado en favor de aquella posibilidad, no cabe descartar que esta práctica parlamentaria pueda variar con base en la remisión del artículo 135.3 RPC “a las normas establecidas para los debates de totalidad” en orden al desarrollo del debate de las iniciativas legislativas que se tramiten por el procedimiento de lectura única, remisión que puede ser interpretada en el sentido de que comprende también la presentación de enmiendas de totalidad. Los Letrados del Parlamento de Cataluña afirman que el precepto impugnado resulta homologable a la regulación del procedimiento en lectura única en los reglamentos de otras Cámaras legislativas, para concluir postulando, con carácter subsidiario, una interpretación del artículo 135.2 RPC conforme a la Constitución.

Por su parte, el Abogado del Gobierno de la Generalitat considera que el precepto recurrido no vulnera el *ius in officium* de los parlamentarios, puesto que sólo pueden tramitarse por el procedimiento en lectura única aquellas proposiciones de ley cuya naturaleza lo aconseje o la simplicidad de su formulación lo permita. Ha de tratarse, por tanto, de textos cuya naturaleza y simplicidad, así como su falta de complejidad técnica consientan que sean sometidos a un debate y votación de conjunto, de modo que, dadas las características de las iniciativas legislativas susceptibles de tramitarse por este procedimiento, la no previsión de un trámite de enmiendas no resulta contraria al artículo 23.2 CE. Sostiene que la regulación del procedimiento en lectura única del Reglamento del Parlamento de Cataluña es semejante a la de los reglamentos de otras asambleas legislativas en los que tampoco se contempla de forma expresa la posibilidad de presentar enmiendas, sin que haya sido cuestionada su constitucionalidad. No descarta, como sucede en el Congreso de los Diputados, que el Parlamento de Cataluña pueda habilitar como práctica parlamentaria un trámite de enmiendas, con base en una interpretación sistemática del Reglamento del Parlamento de Cataluña, conforme a la cual se apliquen al procedimiento de lectura única aquellos trámites del procedimiento legislativo común que no resulten contrarios a su naturaleza y doten de mayor garantía al *ius in officium* de los diputados. Finalmente, el Abogado de la Generalitat califica de preventivo el recurso de inconstitucionalidad, dado que se funda en la hipótesis de cuál será la aplicación que el Parlamento de Cataluña haga en un futuro del artículo 135.2 RPC, con la presunción de que la Cámara mantendrá la práctica seguida hasta la aprobación del precepto impugnado.

2. Delimitados en los términos expuestos el objeto de este recurso y las posiciones de las partes, es preciso hacer unas consideraciones previas en torno a la naturaleza del precepto impugnado y al canon de constitucionalidad, sobre el significado jurídico-constitucional que en el presente proceso pueden tener las distintas referencias que se hacen al alcance de la función jurisdiccional de este Tribunal, a la voluntad o intención del autor de la norma recurrida con su aprobación y al contexto socio-político en la que se ha adoptado, así como respecto al carácter cautelar o preventivo del recurso.

a) El objeto del recurso de inconstitucionalidad viene constituido, como ya se ha dejado constancia, por el artículo 135.2 RPC, precepto que forma parte del Reglamento de la Asamblea legislativa de una Comunidad Autónoma. Disposición normativa esta que, dotada como fuente del derecho de las singularidades que los Letrados del Parlamento de Cataluña ponen de manifiesto en sus alegaciones, puede ser objeto, sin duda, de un control de constitucionalidad, propio de este tipo de proceso [art. 27.2 f) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)].

Este Tribunal ha insistido en no pocas resoluciones en las que ha enjuiciado como supremo intérprete de la Constitución (art. 1 LOTC) normas o actos de las Cámaras legislativas en la necesidad de mantener el máximo respeto y deferencia a su autonomía parlamentaria. Así lo ha expresado recientemente, como no podía ser de otro modo, en relación precisamente con el Parlamento de Cataluña (AATC 141/2016, de 19 de julio, FJ 7; 170/2016, de 6 de octubre, FJ 6, y 24/2017, de 14 de febrero, FF JJ 5 y 8). Ahora bien, hemos de recordar que la autonomía parlamentaria de las Cámaras garantizada, según los casos, constitucional y/o estatutariamente, se encuentra subordinada a la Constitución y al respectivo Estatuto de Autonomía, cuyas previsiones la delimitan y deben ser respetadas por las normas reglamentarias que la desarrollen. En otras palabras, el contenido y alcance de la autonomía parlamentaria de las Asambleas legislativas, y, por consiguiente, la disponibilidad sobre los procedimientos que se desarrollen en su seno, han de ser determinados necesariamente a partir de aquellas previsiones, nunca al margen de ellas (por todas, SSTC 179/1989, de 2 de noviembre, FF JJ 5 a 7; 234/2000, de 3 de octubre, FJ 12, y 97/2002, de 25 de abril, FJ 5).

b) Dados los términos de la cuestión planteada en este proceso por la parte demandante, esto es, la posible vulneración de derecho de los miembros del Parlamento de Cataluña al ejercicio de su cargo (art. 23.2 CE), al no contemplar o excluir el precepto recurrido la posibilidad de presentar enmiendas a las proposiciones de ley que se tramiten por el procedimiento en lectura única, es el citado derecho fundamental el que ha de constituir el canon de control de constitucionalidad del precepto impugnado. Ello sin perjuicio de la estrecha imbricación que existe, puesta de manifiesto por una reiterada jurisprudencia constitucional, entre aquel derecho fundamental y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos (art. 23.1 CE), que, como trasunto de este último, el artículo 29.1 EAC proclama como derecho estatutario de los ciudadanos de Cataluña en relación con los asuntos públicos de esta Comunidad Autónoma.

Sin desconocer el alcance ilustrativo que puede presentar la regulación del procedimiento de lectura única en los reglamentos de otras asambleas legislativas, a la que aluden con profusión las partes, es evidente que esta regulación no puede erigirse en canon de control de constitucionalidad del precepto impugnado, conformado exclusivamente por la Constitución y el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma, pues en modo alguno un reglamento parlamentario puede ser medida de validez de otro reglamento parlamentario.

Por consiguiente, este Tribunal debe limitarse a enjuiciar la norma sometida a su conocimiento de acuerdo con el indicado parámetro de constitucionalidad, constituido en este caso por el derecho de participación política del artículo 23.2 CE.

c) Hemos de recordar, una vez más, que estamos ante un recurso de inconstitucionalidad y que en este tipo de procedimientos el Tribunal “garantiza la supremacía de la Constitución y enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de las Leyes, disposiciones o actos impugnados” (art. 27.1 LOTC). Se trata de un control “en abstracto” de la norma recurrida, desvinculado de cualquier consideración concreta sobre su aplicación a un específico supuesto de hecho y también de un control “objetivo”, pues la regla controvertida ha de ser enjuiciada en atención a su propio sentido. En definitiva, el control que se lleva a cabo en este proceso constitucional es un control jurídico, no político, ni de oportunidad, ni de calidad técnica, ni de idoneidad. De modo que las intenciones o finalidades del autor de la norma, su estrategia política o su propósito último no constituyen, como es evidente, objeto de nuestro enjuiciamiento, que ha de circunscribirse a contrastar los concretos preceptos impugnados y las normas o principios constitucionales que integran en cada caso el parámetro de control [STC 90/2017, de 5 de julio, FJ 2; con cita SSTC 128/2016, de 10 de agosto, FJ 5 A) a), y 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 7 a)].

Como hemos tenido también ocasión de señalar (STC 77/2017, de 21 de junio, FJ 4), las referencias al contexto político en el que se adoptó el precepto que se impugna son legítimas, desde la posición procesal que ostenta el Abogado del Estado, pero pretender analizar o inferir los verdaderos motivos que han estado en la aprobación de dicho precepto es llevar el debate al campo de las “intencionalidades políticas”. En un proceso de estas características, el precepto recurrido, cuya supuesta inconstitucionalidad se ventila, debe ser interpretado y enjuiciado en atención a su propio sentido y tenor literal, no a partir del contexto político que la demanda trae a colación referido a su utilización para “la aprobación por el Parlamento catalán de leyes que den aparente cobertura -aunque groseramente inconstitucional- al referéndum … reiteradamente … anunciado … para el próximo 1 de octubre de 2017”.

d) De otra parte, la impugnación no es preventiva, ni cautelar, no mereciendo, por tanto, el reproche que en tal sentido se hace por parte de los Letrados del Parlamento de Cataluña y del Abogado del Gobierno de la Generalitat.

En efecto, no constituye ni, lógicamente, puede constituir objeto de este proceso la aplicación que el Parlamento de Cataluña pueda hacer en un futuro del precepto impugnado, pero no es esto lo que el recurso demanda. El objeto de este proceso es el enunciado del artículo 135.2 RPC en la medida en que no contempla y, por tanto, excluye, en opinión del Abogado del Estado, la fase de enmiendas en la tramitación de proposiciones de ley por el procedimiento de lectura única. La tacha de inconstitucionalidad que se le imputa es la lesión del derecho de los miembros de la Cámara al ejercicio de la función parlamentaria (art. 23.2 CE), por entender que forma parte del contenido esencial de este derecho fundamental la presentación de enmiendas en el procedimiento legislativo. Si así fuera estimado, el Parlamento de Cataluña habría incurrido en una inconstitucionalidad actual y efectiva, no meramente hipotética y futura, pues con la aprobación del precepto recurrido habría llevado a cabo una actuación en el ejercicio de su autonomía reglamentaria que constituiría un ilícito constitucional consumado (SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 5; 10/1995, de 26 de junio, FJ 7). En otras palabras, la inconstitucionalidad no puede predicarse de eventuales futuras aplicaciones de las normas, sino de normas definitivamente instaladas en el ordenamiento [ATC 135/2005, de 23 de mayo, FJ 6 b)], que es precisamente lo que aquí se pretende al impugnar mediante el presente recurso un precepto con rango y fuerza de ley incorporado ya al ordenamiento [SSTC 128/2016, FJ 5 b), y 90/2017].

3. Es necesario, a continuación, analizar el sentido y tenor del precepto recurrido en el marco normativo regulador del procedimiento de lectura única en el Parlamento de Cataluña, antes de abordar la tacha de inconstitucionalidad que se le imputa.

a) El procedimiento legislativo de lectura única no aparece contemplado en la Constitución ni en ninguno de los Estatutos de Autonomía de las respectivas Comunidades Autónomas. Esta especialidad procedimental ha sido creada por las distintas asambleas legislativas en el ejercicio de la autonomía parlamentaria constitucional y/o estatutariamente reconocida en cada caso, en el que encuentra cobertura la regulación o articulación de los procedimientos que se desarrollen en su seno (SSTC 234/2000, FJ 2; 49/2008, de 9 de abril, FJ 13, y 136/2011, de 13 de septiembre, FJ 6). De modo que el reglamento parlamentario de cada Cámara constituye, por regla general, la exclusiva sede normativa de esta específica modalidad del procedimiento legislativo, cuya regulación, no exenta de elementos comunes, presenta también contenidos dispares en unas y otras asambleas.

El Parlamento de Cataluña, en el ejercicio de su autonomía parlamentaria (art. 58 EAC) ha regulado el procedimiento de lectura única en el artículo 135 RPC, precepto que integra el apartado quinto, intitulado “La tramitación de las iniciativas legislativas en lectura única”, de la Sección Tercera, que lleva por rúbrica “Especialidades del procedimiento legislativo”, del Capítulo II, dedicado a “El procedimiento legislativo”, de su título IV, denominado “Del funcionamiento del Parlamento”. El procedimiento en lectura única se configura en el Reglamento del Parlamento de Cataluña, por lo tanto, como una especialidad, entre otras, del procedimiento legislativo común.

El artículo 135 RPC consta de tres apartados, el primero de los cuales tiene por objeto la tramitación de los proyectos de ley por esta especialidad procedimental. Dispone dicho apartado que “[u]n proyecto de ley puede ser tramitado directamente y en lectura única por el Pleno del Parlamento o por una comisión, si la naturaleza del proyecto lo aconseja o si la simplicidad de su formulación lo permite”. El Pleno es el órgano al que se le atribuye la competencia para acordar la tramitación de un proyecto de ley por el procedimiento en lectura única, a propuesta del Gobierno, de la Mesa del Parlamento, oída la junta de portavoces, o a iniciativa de ésta.

El apartado segundo del artículo 135 RPC, que es objeto del presente recurso de inconstitucionalidad, está dedicado a la tramitación de las proposiciones de ley por este procedimiento parlamentario. En su actual regulación confiere al grupo parlamentario proponente de una proposición de ley la facultad de “solicitar su tramitación por el procedimiento de lectura única”. Atribuye al Pleno del Parlamento la competencia para acordar dicha tramitación, a propuesta de la Mesa de la Cámara, una vez oída la Junta de Portavoces, o a iniciativa de ésta. Y, por último, como resulta de la remisión de su inciso final al apartado primero del artículo 135 RPC, establece como supuestos habilitantes para la tramitación de las proposiciones de ley por el procedimiento en lectura única que “la naturaleza” [de la proposición de ley] “lo aconsej[e]” o “la simplicidad” de su formulación “lo permit[a]”. El descrito es el contenido al que se contrae el apartado impugnado del art. 135 RPC.

El precepto se cierra con un apartado tercero que se refiere al debate y votación de las iniciativas legislativas tramitadas por este procedimiento. Dispone al respecto que el debate de la iniciativa legislativa en lectura única sigue las normas establecidas para los debates de totalidad. Ello supone, de conformidad con el artículo 114 RPC, que regula este tipo de debates, que el debate en lectura única se inicia con la presentación, durante un tiempo de quince minutos, del proyecto o de la proposición de ley a cargo, según quien sea el autor de la iniciativa, de un miembro del Gobierno, de un grupo parlamentario o un diputado, de los representantes designados por los órganos de las demarcaciones supramunicipales o de los representantes designados por los municipios. Después de la presentación de la iniciativa legislativa, los grupos parlamentarios intervienen para fijar su posición por un tiempo de diez minutos. Concluido el debate, la iniciativa legislativa se somete a una votación de conjunto.

Algunas dudas interpretativas suscita este precepto del Reglamento del Parlamento de Cataluña. Así, por ejemplo, dado el silencio del artículo 135.2 RPC y a los efectos que a este proceso interesan, si las proposiciones de ley pueden ser tramitadas en lectura única sólo por el Pleno de la Cámara o también por una Comisión, como el artículo 135.1 RPC prevé explícitamente para los proyectos de ley y disponía también la redacción anterior del artículo 135.2 RPC en relación con las proposiciones de ley.

En todo caso, sin necesidad de detenerse en esta u otras dudas interpretativas que puede plantear el precepto, es suficiente por ahora señalar que la finalidad de esta especialidad del procedimiento legislativo es la de agilizar los trámites necesarios, suprimiendo algunos de ellos, para la aprobación de las leyes por el procedimiento legislativo común, pues la iniciativa legislativa se somete a una única lectura, bien ante el Pleno de la Cámara, bien, en su caso, ante la Comisión a la que corresponda conocer de la misma. En efecto, la tramitación de una iniciativa legislativa por el procedimiento en lectura única implica la supresión, si la iniciativa se tramita ante el Pleno, de la fase de Comisión, prescindiendo entonces de las lecturas a las que se somete el texto en el *iter* legislativo común ante la ponencia (informe) y ante la comisión (dictamen) [art. 118 RPC]; o, si es ésta la que conoce del procedimiento en lectura única, de la ponencia y de la fase final de debate y votación ante el Pleno (arts. 121 y 122 RPC).

b) Una de las características de este procedimiento legislativo radica en que el artículo 135 RPC no contempla la posibilidad de presentar enmiendas. El Abogado del Estado entiende que esta omisión supone la exclusión de este trámite, en tanto que los Letrados del Parlamento de Cataluña y el Abogado del Gobierno de la Generalitat consideran que el silencio del precepto no tiene que implicar necesariamente la supresión del referido trámite. Argumentan éstos, en síntesis, que, aunque en la Cámara no existe una práctica parlamentaria que venga admitiendo la presentación de enmiendas en el procedimiento de lectura única, esta práctica puede variar, bien —como sostienen los Letrados del Parlamento de Cataluña— en virtud de la remisión del artículo 135.3 RPC a las normas establecidas para los debates de totalidad, bien —como apunta el Abogado del Gobierno de la Generalitat— con base en una interpretación sistemática del Reglamento del Parlamento de Cataluña, que permita aplicar al procedimiento de lectura única aquéllos trámites del procedimiento legislativo común que no resulten incompatibles con su naturaleza.

Los trabajos y debates parlamentarios de elaboración del artículo 135.2 RPC, importante elemento hermenéutico para desentrañar el alcance y el sentido de las normas (SSTC 108/1986, de 29 de julio, FJ 13; 109/1988, de 29 de mayo, FJ 2; 15/2000, de 20 de enero, FJ 7, y 90/2009, de 20 de abril, FJ 6, por todas), resultan determinantes en este caso de la voluntad de la Cámara de no contemplar el trámite de enmiendas en la tramitación de las proposiciones de ley por el procedimiento de lectura única.

En efecto, el Consejo de Garantías Estatutarias en el Dictamen 7/2017, de 6 de julio, sobre la propuesta de reforma parcial del Reglamento del Parlamento de Cataluña formuló dos consideraciones que, en su opinión, “convendría que fueran atendidas en la medida en que entendemos que no se trata de una cuestión de oportunidad sino de una mejor consignación del derecho de los diputados y de las funciones propias de los órganos parlamentarios”. En una de esas consideraciones, el Consejo de Garantías Estatutarias estimó “que sería deseable que el artículo 135 previese de manera explícita el trámite y las condiciones de ejercicio relativos a la potestad de presentar enmiendas totales y/o parciales a las proposiciones de ley, así como a los proyectos de ley, por parte de los grupos parlamentarios una vez el Pleno apruebe la propuesta de la tramitación en lectura única de una iniciativa legislativa. De este modo, la regulación del artículo 135 ofrecería una mayor garantía del *ius in officium* de los diputados y, de forma general, reforzaría la posición de las minorías a la hora de participar en el procedimiento legislativo”. Pues bien, en el trámite de enmiendas subsiguiente al dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias (art. 120 RPC), cuatro grupos parlamentarios [Grupo Parlamentario Socialista (enmienda 1); Grupo Parlamentario del Partit Popular de Catalunya (enmienda 1); Grupo Parlamentario de Catalunya Sí que es Pot (enmienda 15); y Grupo Parlamentario de Ciutadans (enmienda 2) —“BOPC” núm. 475, de 21 de julio de 2017, págs. 8 a 12—] presentaron otras tantas enmiendas a la propuesta de reforma del artículo 135 RPC con la pretensión común de que expresamente se contemplase una fase de enmiendas en el procedimiento de lectura única. Todas estas enmiendas fueron rechazadas por el Pleno en sesión celebrada el día 26 de julio de 2017, rechazo este que constituye, como ya hemos avanzado, un valioso elemento revelador de la voluntad de la Cámara de no prever expresamente el trámite de enmiendas en el procedimiento en lectura única.

El silencio que guarda el propio precepto, en conjunción con la referida voluntad de la Cámara, ha de considerarse también suficientemente elocuente, ya que, al tener por objeto la regulación de una especialidad del procedimiento legislativo, ha de definir los elementos y fases que la caracterizan. En este sentido, no puede dejar de resaltarse que, no siendo común la configuración del derecho de enmienda en todas las modalidades de procedimiento legislativo contempladas en el Reglamento del Parlamento de Cataluña, el artículo 135 RPC, a diferencia de los preceptos que regulan el resto de las especialidades de este procedimiento, ni contiene previsión explícita alguna respecto a las posibles especificidades que pudiera revestir la fase de enmiendas en el procedimiento en lectura única, ni recoge una fórmula de remisión al procedimiento legislativo común que diera cabida en ese procedimiento a dicha fase. Así pues, el silencio que el propio precepto mantiene respecto al trámite de enmiendas abunda en la consideración de que su sentido y tenor son, también, los de no regular de manera expresa este trámite en esta especialidad del procedimiento legislativo.

La conclusión alcanzada en cuanto al significado del silencio del artículo 135 RPC en torno a una fase de enmiendas en el procedimiento en lectura única, no puede resultar desvirtuada por las interpretaciones propuestas por los Letrados del Parlamento de Cataluña y el Abogado del Gobierno de la Generalitat, que vinculan a futuras prácticas parlamentarias. Por lo que se refiere a la remisión que el artículo 135.3 RPC hace a “las normas establecidas para los debates de totalidad”, ha de señalarse, sin necesidad de entrar en otro tipo de consideraciones, que tal remisión lo es exclusivamente a los efectos del desarrollo del debate de la iniciativa legislativa en lectura única y se circunscribe, atendiendo al tenor literal del precepto, a las normas reguladoras de los debates de totalidad, en modo alguno a las que regulan la presentación de enmiendas de totalidad, siendo unas y otras normas objeto de distintos preceptos del Reglamento de la Cámara (arts. 114 y 113, respectivamente). De otra parte, la aplicación de las previsiones de la fase de enmiendas del procedimiento legislativo común al procedimiento de lectura única, dadas las muy distintas características de uno y otro procedimiento, requiere algo más que una mera interpretación sistemática de los preceptos que los regulan, siendo necesario, como viene a reconocer el Abogado del Gobierno de la Generalitat, que por la Cámara se precisasen en su caso, a través de los adecuados instrumentos parlamentarios, los requisitos y condiciones de la fase de enmiendas en el procedimiento en lectura única.

Por lo demás, sin que sea necesario detenerse en la naturaleza y fuerza vinculante e integradora de los usos o prácticas parlamentarios (por todas, STC 76/2017, de 19 de junio, FJ 5), los referidos por la presentación procesal del Parlamento de Cataluña y del Gobierno de la Generalitat, con base en las interpretaciones que se acaban de apuntar, carecen de toda virtualidad a los efectos que nos interesan, pues no se trata de usos o prácticas existentes y actuales, sino meramente futuribles e hipotéticos, que en su día quizás pudieran llegar a integrar o complementar, lo que ahora no acontece, ni nada se acredita al respecto, el precepto reglamentario. Es obvio que nada ha de decir ese Tribunal sobre lo que en alguna ocasión anterior hemos denominado “normas imaginarias o inexistentes”, (STC 154/1989, de 5 de octubre, FJ 7), condición que cabe postular en este momento de los usos parlamentarios futuribles e hipotéticos a los que aluden los Letrados del Parlamento de Cataluña y el Abogado de la Generalitat, debiendo limitarnos a enjuiciar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del precepto sometido a nuestro conocimiento, siendo la constitucionalidad o su contrario algo predicable exclusivamente de enunciados jurídico-positivos (por todas, STC 90/2017, FJ 2).

En todo caso, las conclusiones que puedan alcanzarse del examen de los trabajos de elaboración del artículo 135.2 RPC, en las que difieren el Abogado del Estado, por una parte, y los Letrados del Parlamento de Cataluña y el Abogado del Gobierno de la Generalitat, por otra, no pueden ser determinantes del alcance de su tenor y significado, pues el precepto una vez aprobado adquiere sustantividad propia y así ha de interpretarse su sentido objetivo, esto es, como la falta de previsión expresa del trámite de enmiendas en el procedimiento de lectura única. Sentido que no puede verse alterado por la aplicación que en un futuro pudiera hacerse del mismo mediante la creación de posibles usos parlamentarios hoy por hoy inexistentes.

4. El artículo 23.2 CE, en lo que ahora interesa y dejando al margen el derecho de acceso a las funciones públicas, reconoce el derecho de todos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes. Derecho sobre cuyo alcance material este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse en numerosas resoluciones a efectos de determinar lo protegido por el mencionado derecho fundamental, pues sólo lo en él garantizado puede ser objeto de examen en esta sede jurisdiccional (STC 185/1999, de 11 de octubre, FJ 4).

a) Desde las SSTC 10/1983, de 21 de febrero, y 32/1985, de 6 de marzo (FF JJ 2 y 3, respectivamente), hemos afirmado, con unas u otras palabras, que el derecho a acceder a los cargos de naturaleza representativa implica también, necesariamente, el de mantenerse en ellos y desempeñarlos de acuerdo con la ley, sin constricciones o perturbaciones ilegítimas [en el mismo sentido, SSTC 220/1991, de 25 de noviembre, FJ 5; 71/1994, de 3 de marzo, FJ 6; 109/2016, de 7 de junio, FJ 3 a), y 11/2017, de 10 de enero, FJ 3 a)].

b) Se trata, como inequívocamente se desprende del inciso final del propio artículo 23.2 CE, de un derecho de configuración legal, correspondiendo a la ley - concepto en el que se incluyen los reglamentos parlamentarios- ordenar los derechos y facultades que corresponden a los distintos cargos públicos, pasando aquéllos, en virtud de su creación legal, a quedar integrados en el estatus propio de cada cargo, con la consecuencia de que sus titulares podrán defender, al amparo del artículo 23.2 CE, el *ius in officium* que consideren legítimamente constreñido o ignorado por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en el que se integran [SSTC 27/2000, de 31 de enero, FJ 4; 36/2014, de 27 de febrero, FJ 5; 107/2016, de 7 de junio, FJ 4 B) a); 143/2016, de 19 de septiembre, FJ 3; 224/2016, de 19 de diciembre, FJ 2 b), y 11/2017, FJ 3 b)].

Una de las características del precepto constitucional en que se recoge el mencionado derecho fundamental es el amplio margen de libertad que confiere al legislador para regular el ejercicio del derecho, si bien su libertad tiene limitaciones que son, de una parte, las generales que impone el principio de igualdad y los derechos fundamentales que la Constitución garantiza, y, de otra, cuando se trata de cargos públicos representativos, la necesidad de salvaguardar su naturaleza (STC 185/1999, FJ 4 a), con cita SSTC 10/1983, FJ 2; 24/1990, de 15 de febrero, FJ 2). Su calificación como derecho de configuración legal, uno más entre otros, “significa lisa y llanamente que se habilita al legislador, desde la propia Constitución, para delimitar el ámbito del derecho, sin mellar su contenido esencial” (STC 225/1992, de 14 de diciembre, FJ 1). De modo que tanto las normas que establezcan los requisitos y condiciones para el ejercicio del derecho como sus actos de aplicación pueden ser traídos ante este Tribunal no sólo por quiebra de la igualdad, sino por cualquier otro género de inadecuación al contenido esencial del derecho. En otras palabras, “su carácter de derecho de configuración legal no nos puede hacer olvidar que los derechos del art. 23.2 son derechos fundamentales”, debiendo por tanto este Tribunal revisar si ha quedado afectada la integridad de esos derechos, pues de lo contrario, “los derechos fundamentales de configuración legal quedarían degradados al plano de la legalidad ordinaria” (STC 24/1990, FJ 2; doctrina que reitera la STC 71/1994, FJ 6).

c) Ahora bien, la Constitución no ha asumido en el artículo 23.2 CE un genérico derecho, con la condición de fundamental, al respeto de todos y cada uno de los derechos y facultades del estatuto del parlamentario, sino tan sólo el de aquellos que pudiéramos considerar pertenecientes al núcleo de la función representativa, como son, principalmente, los que tiene relación directa con el ejercicio de las potestades legislativas y de control de la acción del gobierno [SSTC 220/1991, FJ 5, y 109/2016, FJ 3 b)].

d) En fin, el Tribunal tiene dicho que cuando se trata de cargos representativos el derecho enunciado en el artículo 23.2 CE ha de ponerse en relación con el derecho fundamental de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal (art. 23.1 CE). Relación de obligada constatación si se tiene en cuenta que son los representantes, justamente, quienes actualizan aquel derecho de los ciudadanos a la participación en los asuntos públicos, al margen ahora la del carácter directo que el propio precepto garantiza. Se trata de “dos derechos que encarnan la participación política de los ciudadanos en el sistema democrático, en conexión con los principios de soberanía del pueblo y del pluralismo político consagrados en el art. 1 CE”, que se presuponen mutuamente y aparecen “como modalidades o variantes del mismo principio de representación política” [STC 185/1999, FJ 4 c), con cita de las SSTC 119/1985, de 11 de octubre, FJ 2, y 71/1989, de 20 de abril, FJ 3]. De suerte que el derecho del artículo 23.2 CE, así como indirectamente el que el artículo 23.1 CE reconoce a los ciudadanos, quedaría vacío de contenido, o sería ineficaz, si el representante político se viese privado del mismo o perturbado en su ejercicio [SSTC 119/2011, de 5 de julio, FJ 3; 109/2016, FJ 3 a), y 11/2017, FJ 3 a)].

A partir de este sucinto y genérico recordatorio de nuestra doctrina sobre el derecho del artículo 23.2 CE, hemos de abordar el reproche de inconstitucionalidad que el Abogado del Estado dirige al artículo 135.2 RPC, por excluir, en su opinión, la fase de enmiendas en la tramitación de las proposiciones de ley por el procedimiento en lectura única.

5. La potestad de enmienda integra (STC 204/2011, de 15 de diciembre, FJ 4) o es inherente, si se prefiere, a la potestad legislativa de las Cámaras parlamentarias, pues esta potestad, que es lo mismo que decir la capacidad de dictar leyes, no puede quedar inexorablemente reducida a una mera ratificación o veto del texto propuesto por el autor de la iniciativa legislativa. Si la potestad legislativa se viera reducida a esta facultad de ratificación o veto, el sujeto autor de la iniciativa legislativa no sólo activaría el procedimiento legislativo delimitando su materia y objeto (STC 136/2011, FJ 6), sino que, además, determinaría, sin otras posibles actuaciones de la Cámara, el contenido mismo de esa eventual norma futura. Semejante conclusión no sólo se compadece mal con la denominación como “legislativa” de la potestad conferida a las Cámaras, sino también con la designación como “iniciativa” de la facultad reconocida a determinados órganos y sujetos para impulsar el procedimiento legislativo.

El derecho de enmienda de los diputados y de los grupos en los que se integran está ligado a la potestad de enmienda de la Cámara, de forma que mediante el ejercicio de aquel derecho se quiere actuar esta potestad. El derecho de enmienda es, por tanto, uno de los principales instrumentos a través del cual los diputados y grupos parlamentarios participan e intervienen en el ejercicio de la potestad legislativa con la pretensión de incidir mediante la formulación de propuestas de rechazo, alteración o modificación sobre la iniciativa legislativa en cada caso concernida. El derecho de enmienda cumple, por consiguiente, la relevante función de garantizar la participación e intervención de los diputados y de los grupos parlamentarios en el proceso de elaboración de la ley y, en último término, en la configuración del texto legislativo, contribuyendo de este modo a la formación de la voluntad de la Cámara. Pero el derecho de enmienda de forma no muy distinta a la facultad de iniciativa legislativa (STC 124/1995, de 18 de julio, FJ 3), no es sólo un mecanismo de participación e intervención en la potestad legislativa de la Cámara, sino que constituye además un cauce al servicio de la función representativa característica de todo Parlamento. En efecto, aquel derecho opera como un instrumento eficaz en manos de los parlamentarios y de los grupos para manifestar sus posiciones sobre una determinada iniciativa legislativa y las razones o criterios, políticos o de otra índole, por los que han decidido apoyarla o rechazarla, así como para ofrecer alternativas a la misma, forzando a los demás parlamentarios y al resto de grupos de la Cámara a pronunciarse también sobre las propuestas que formulen a través de sus enmiendas. La presentación, el debate y la votación de las enmiendas cumplen igualmente la muy importante función de permitir a los ciudadanos conocer la postura de sus representantes respecto de una determinada iniciativa legislativa, así como las alternativas o modificaciones que puedan proponer en relación con la misma, y extraer sus propias conclusiones acerca de cómo aquéllos asumen o se separan de sus respectivos programas electorales.

Esta funcionalidad del derecho de enmienda, como instrumento esencial de participación e intervención de los diputados y grupos parlamentarios en la potestad legislativa y como cauce de la función representativa que permite mediante el debate político contraponer las propias concepciones a las del autor de la iniciativa legislativa o a las del resto de los grupos de la Cámara, pone de manifiesto que aquel derecho sirve a la naturaleza democrática del procedimiento legislativo y al valor del pluralismo político que debe presidir su desarrollo y del que las Cámaras parlamentarias son expresión y reflejo (STC 44/1995, de 13 de febrero, FJ 3). En efecto, el principio democrático exige que en el procedimiento legislativo la minoría pueda hacer propuestas y pronunciarse sobre las de la mayoría (STC 136/2011, FJ 5), de modo que, si bien es cierto que la decisión final del procedimiento corresponde en nuestro ordenamiento por regla general, como es propio del principio democrático, a la mayoría, al ser excepcional la regla de la mayoría cualificada, no es menos cierto, sin embargo, que aquella decisión, por exigirlo así la naturaleza democrática del procedimiento legislativo, no puede adoptarse sin la participación y sin haber oído antes a la minoría. En este sentido, este Tribunal tiene declarado que se puede alterar de forma sustancial el proceso de formación de la voluntad de las Cámaras en el procedimiento legislativo “si se pone en tela de juicio la participación de las minorías en dicho procedimiento, lo que, a su vez, podría provocar un déficit democrático en el proceso de elaboración de la norma que eventualmente pudiera contradecir el valor del pluralismo político sobre el que se fundamenta el ordenamiento constitucional del Estado democrático y que debe presidir necesariamente la tramitación de toda iniciativa legislativa (art. 1.1 CE)” (STC 136/2011, FJ 8). En otras palabras, el ejercicio del derecho de enmienda y la consiguiente discusión parlamentaria sobre una iniciativa legislativa legitima democráticamente la norma que va a nacer como manifestación de la voluntad general así configurada (en este sentido, STC 119/2011, de 5 de julio, FJ 6).

Sentado cuanto antecede, se impone la conclusión de que el derecho de enmienda en el procedimiento legislativo entronca directamente con el derecho de participación política reconocido en el artículo 23.2 CE, formando parte integrante del contenido del *ius in officium* de los parlamentarios que el citado derecho fundamental por sí mismo garantiza. Y ello porque el derecho de enmienda, en los términos que han quedado expuestos, se configura como uno de los instrumentos esenciales de la participación e intervención de los diputados y de los grupos parlamentarios en la potestad legislativa de las Cámaras, de cuyo ejercicio es fruto la ley, máxima expresión de la voluntad popular a la que aquéllas están llamadas a representar, a la vez que constituye un cauce al servicio de la función representativa propia del Parlamento.

En palabras no muy distintas así lo había puesto ya de manifiesto este Tribunal al declarar que “el derecho de enmienda que pertenece a los parlamentarios […] no es un mero derecho reglamentario sino un auténtico contenido central del derecho de participación del art. 23.2 CE” (STC 119/2011, FJ 9). Dijimos en esa misma Sentencia que el derecho de participación, el *ius in officium* afecta a toda una serie de situaciones de los parlamentarios en las que los órganos rectores de las Cámaras “deben respetar la función representativa no por tratarse de facultades meramente subjetivas de quienes desarrollan esa función, sino como facultades que lo que permiten es ejercer correctamente a los representantes populares dicha representación participando en la función legislativa”. E identificamos como facultades que hacen posible esa función representativa en el procedimiento legislativo la presentación de propuestas legislativas, el debate parlamentario público de los temas sobre los que versan, la introducción de enmiendas y el derecho de voto (*ibidem*).

6. El carácter de derecho de configuración legal del artículo 23.2 CE confiere a las Cámaras, en el ejercicio de su autonomía parlamentaria, una amplia libertad para regular el derecho de enmienda en el procedimiento legislativo, derecho arraigado inequívocamente en aquel precepto constitucional. Sin embargo, esa libertad en modo alguno es absoluta, pues las Cámaras, en la ordenación del derecho de enmienda, se encuentran constreñidas por la propia naturaleza del instrumento parlamentario, cuyo carácter subsidiario respecto al texto enmendado impone límites a su contenido (por todas, STC 119/2011, FJ 6), por los preceptos constitucionales o estatutarios que, en su caso, lo regulen y, en lo que ahora interesa, por formar parte del contenido esencial del derecho de participación política del artículo 23.2 CE (en este sentido, STC 119/2011, FJ 9). De modo que los reglamentos de las Cámaras, al establecer las condiciones y requisitos del ejercicio del derecho de enmienda en el procedimiento legislativo, no pueden desconocer esta cualidad de elemento integrante del contenido central del derecho fundamental al ejercicio del cargo parlamentario (art. 23.2 CE), lo que ciertamente ocurriría, invadiendo este contenido indisponible para las Cámaras, si lo vacían de contenido, lo someten a limitaciones que lo hacen impracticable o dificultan su ejercicio más allá de lo razonable, lo desnaturalizan o resulta irreconocible como tal derecho (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 8; 37/1987, de 26 de marzo, FJ 2; 161/1987, de 27 de octubre, FJ 5; 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 5, y 204/2004, de 18 de noviembre, FJ 5). Es evidente que también se transgrede el derecho de participación política del artículo 23.2 CE cuando de manera absoluta se impida, se prohíba o se excluya el ejercicio del derecho de enmienda en el procedimiento legislativo.

No cabe descartar, sin embargo, que excepcionalmente puedan existir supuestos de supresión o privación circunstancial u ocasional del derecho de enmienda, pero tal suspensión o privación únicamente serán admisibles cuando estén dotadas de fundamento constitucional o puedan resultar justificadas en atención a la naturaleza o características de un determinado procedimiento legislativo, que conviertan en innecesario o superfluo el ejercicio del derecho de enmienda.

Así, este Tribunal en la STC 27/2000 consideró que la no admisión de enmiendas en el procedimiento de lectura única previsto en la Ley de la Comunidad Autónoma del País Vasco 27/1983, de 25 de noviembre, de relaciones entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de los territorios históricos para tramitar los proyectos de ley que establecen las aportaciones económicas de las Diputaciones Forales a la hacienda general no vulnera el artículo 23.2 CE, porque “la naturaleza negociada y paccionada de los Proyectos de ley” entre el Gobierno Vasco y las Diputaciones Forales “explica y justifica” la exclusión de enmiendas en este procedimiento legislativo, al integrar este “elemento acordado o paccionado” el “núcleo del régimen foral” y constituir “parte del contenido mínimo de la garantía institucional de dicho régimen, en cuanto su desaparición supondría la de un factor esencial para que pudiera reconocerse la pervivencia de la foralidad” (FJ 5, con cita de la STC 76/1988, de 29 de abril, FJ 9). El Tribunal añade a la anterior consideración que la no admisión de enmiendas —“(justificada por la naturaleza paccionada y negociada del contenido del proyecto de ley de referencia)”— no supone una limitación o restricción ilegítima y desproporcionada desde el punto de vista del artículo 23.2 CE al derecho de participación de los parlamentarios en la discusión y aprobación del proyecto de ley, pues el procedimiento parlamentario permite “diferentes manifestaciones de participación y de iniciativa parlamentaria, tanto en los trámites preliminares como en el momento mismo de la decisión final sobre la aprobación o rechazo del Proyecto de Ley, suficientes para satisfacer el contenido esencial de los derechos tutelados por el art. 23 CE”. En este sentido, en la Sentencia se destaca que los grupos parlamentarios han tenido la oportunidad “de presentar alegaciones escritas en relación con el contenido del Proyecto de Ley en cuestión, expresando en su caso las razones de su discrepancia con el mismo”, y posteriormente han podido intervenir en el debate y votación de totalidad (FJ 6). Así pues, la no admisión de enmiendas encuentra justificación en este caso, desde una perspectiva constitucional, a juicio del Tribunal, en la necesidad de preservar un elemento nuclear y que forma parte del contenido mínimo de la garantía de la foralidad, constitucionalmente reconocida (disposición adicional primera). Pero además de este fundamento constitucional, el Tribunal resalta que el trámite de enmiendas ha sido suplido por un diferente mecanismo de participación en el procedimiento legislativo, como es la presentación de escritos de alegaciones en los que los grupos pueden manifestar los motivos de discrepancia por los que se oponen a la aprobación del proyecto de ley.

De otra parte, tampoco cabe excluir, en principio, que la naturaleza o características de un determinado procedimiento legislativo puedan justificar también excepcionalmente una supresión o privación circunstancial u ocasional del derecho de enmienda, al devenir éste superfluo. Así, por ejemplo, sin necesidad de detenerse en más consideraciones por resultar ahora innecesarias, cuando sea precisa la unanimidad de los diputados o grupos parlamentarios para activar una determinada iniciativa o procedimiento legislativo.

7. Si el tenor y el sentido del silencio del artículo 135 RPC en torno al trámite de enmiendas en el procedimiento de lectura única implicasen, como sostiene el Abogado del Estado, y a los efectos que a este proceso constitucional interesan, la exclusión de la posibilidad de presentar enmiendas a las proposiciones de ley tramitadas por dicho procedimiento, resultaría evidente que el precepto impugnado, como se razona a continuación, vulneraría el artículo 23.2 CE. En efecto, si ese fuese el significado de aquel silencio, no se trataría entonces de que la Cámara en el ejercicio de su autonomía parlamentaria hubiera limitado el ejercicio del derecho de enmienda en esta especialidad del procedimiento legislativo.

El Abogado del Gobierno de la Generalitat considera que esta exclusión no devendría contraria al derecho de participación política del artículo 23.2 CE, al resultar justificada porque a través del procedimiento de lectura única sólo pueden tramitarse proposiciones de ley cuya naturaleza lo aconseje o que la simplicidad de su formulación lo permita, debiendo tratarse, por consiguiente, de textos muy breves cuya naturaleza y simplicidad consientan que pueden ser sometidos a un debate y votación de conjunto, no requiriendo, en consecuencia, un mayor grado de participación parlamentaria.

El artículo 135.2 RPC, en virtud de la remisión de su inciso final al apartado primero del mismo precepto, establece ciertamente como supuestos habilitantes para la tramitación de las proposiciones de ley por el procedimiento de lectura única que la naturaleza de la proposición de ley lo aconseje o la simplicidad de su formulación lo permita.

Estos supuestos habilitantes son prácticamente los mismos que, utilizando unos u otros términos, se recogen en la mayoría de los reglamentos parlamentarios como requisitos para la tramitación de iniciativas legislativas por el procedimiento de lectura única, sobre cuyo alcance ya hemos tenido ocasión de pronunciarnos, si bien en relación con otras cámaras legislativas. En efecto, este Tribunal tiene declarado que se trata de “cláusulas o conceptos abiertos que confieren a los órganos de la Cámara un amplio margen de apreciación o de interpretación en su aplicación”, de modo que “la valoración sobre la oportunidad de acudir a este tipo de procedimiento, así como sobre la concurrencia de los elementos de simplicidad del texto normativo o de una naturaleza que justifique la tramitación parlamentaria de un proyecto o de una proposición de ley por el procedimiento de lectura única” corresponde al órgano u órganos de la Cámara facultados para ello, sin que, desde la perspectiva de control que nos corresponde de tales decisiones parlamentarias, podamos reemplazar, por respeto a la autonomía de las cámaras sobre los procedimientos que se desarrollan en su seno, la voluntad o el criterio de oportunidad del órgano u órganos que las han adoptado. En cuanto a la delimitación de los concretos supuestos habilitantes del procedimiento en lectura única, hemos señalado que ni la relevancia o trascendencia constitucional de un texto normativo, ni su repercusión pública, ni su complejidad material, ni, en fin, la existencia de una variedad de criterios técnicos ni políticos sobre el mismo son incompatibles con la utilización de este procedimiento parlamentario, al que no le está vedada materia alguna, incluida la reforma constitucional. Asimismo, hemos referido la simplicidad de la formulación de la iniciativa legislativa no a su especial relevancia o trascendencia en el ordenamiento jurídico, sino a la comprensión, sencillez e inteligibilidad de su estructura, contenido y lenguaje [SSTC 129/2013, de 4 de junio, FJ 10; 153/2016, de 22 de septiembre, FJ 3 c); 185/2016, FJ 5 c), y 215/2016, de 15 de diciembre, FJ 5 c), y el ATC 9/2012, de 13 de enero].

De conformidad con la jurisprudencia constitucional que se acaba de reseñar, no cabe descartar que a través del procedimiento en lectura única se tramiten iniciativas legislativas de hondo calado y repercusión política o jurídica, en razón precisamente de cuya trascendencia y relevancia no cabría excluir, como es obvio, la posibilidad de presentar enmiendas en su tramitación parlamentaria. En todo caso, cualquiera que sea la interpretación que los órganos competentes de la Cámara efectúen de los supuestos habilitantes de este procedimiento parlamentario, incluso si se inclinan por un entendimiento más restrictivo del que ha admitido la doctrina de este Tribunal, ni la naturaleza de la iniciativa legislativa, ni la simplicidad de su formulación pueden justificar por sí mismas la absoluta privación del derecho de enmienda de los diputados y de los grupos parlamentarios en el procedimiento de lectura única. En efecto, ni aquella naturaleza ni aquella simplicidad de formulación son razones bastantes desde una perspectiva constitucional para impedir que los diputados y los grupos parlamentarios mediante el ejercicio de derecho de enmienda, que forma parte del contenido del derecho de participación política (art. 23.2 CE), puedan participar e intervenir en el procedimiento legislativo incidiendo en la iniciativa legislativa a través de sus propuestas de rechazo, alteración o modificación, así como contribuyendo en el seno de la cámara al debate político en torno a dicha iniciativa mediante la contraposición de las propias concepciones con las de su autor o las del resto de los grupos. La exclusión del derecho de enmienda en atención a la naturaleza o a la simplicidad de formulación de la iniciativa legislativa supone, en definitiva, un menoscabo constitucionalmente inaceptable del principio democrático y del pluralismo político que deben presidir e informar el procedimiento legislativo, también el de lectura única. Conclusión a la que no cabe oponer la necesidad o conveniencia en ocasiones de agilizar o acelerar los trámites que han de seguirse para la aprobación de la ley, pues dicha finalidad se puede alcanzar con el recurso a otros mecanismos parlamentarios que no implican tan absoluto y radical sacrificio del aquel derecho (en este sentido, STC 143/2016, FJ 3).

De otra parte, no cabe apreciar, ni se invocan o acreditan por parte de los Letrados del Parlamento de Cataluña, ni por el Abogado de la Generalitat, que en la tramitación de las proposiciones de ley por el procedimiento de lectura única, que regula el artículo 135.2 RPC, concurran motivos o razones dotados de fundamento constitucional en los que pudiera sustentarse la supresión o privación del derecho de enmienda. Y, en fin, tampoco la naturaleza o características del procedimiento legislativo pueden dar cobertura a dicha supresión o privación, pues el artículo 135.2 RPC no precisa la unanimidad de los diputados o grupos de la cámara para tramitar una proposición de ley por el procedimiento de lectura única, requisito que pudiera convertir en innecesario o superfluo el derecho de enmienda.

A las precedentes consideraciones hay que añadir que una hipotética exclusión de la fase de enmiendas en la tramitación de las proposiciones de ley por el procedimiento de lectura única restringiría notablemente las facultades de participación de las minorías en el procedimiento legislativo (en este sentido, STC 103/2008, FJ 5), hasta el punto de poder resultar afectada la igualdad que exige, en cuanto a la posición de unos representantes y otros, el artículo 23.2 CE. En efecto, los miembros del grupo proponente de la iniciativa legislativa, con la anuencia de la mayoría que ha adoptado el acuerdo de tramitación por el procedimiento de lectura única, habrían podido determinar a su libre criterio, barajando cualesquiera opciones, el contenido del texto de la iniciativa legislativa sobre el que, sin embargo, los miembros de las minorías no tendrían más opción que la del rechazo o aceptación en su conjunto, y sin matices, de la iniciativa propuesta.

Por las razones expuestas, hemos de concluir que la exclusión de la posibilidad de presentar enmiendas a las proposiciones de ley tramitadas por el procedimiento en lectura única vulneraría el derecho de participación política de los miembros de la Cámara (art. 23.2 CE) y resultaría, por consiguiente, inconstitucional.

8. Los razonamientos que anteceden podrían conducir, ciertamente, a la declaración de inconstitucionalidad del precepto recurrido, pero tan drástico pronunciamiento puede y debe ser ahora evitado en atención a dos órdenes de consideraciones.

En primer lugar, porque -según se viene advirtiendo- la norma enjuiciada nada dispone, en sí misma, sobre la posibilidad o no de que se dé lugar, en este procedimiento de lectura única, a la apertura de un trámite de enmiendas, de modo tal que su eventual declaración de inconstitucionalidad no sólo no podría ir acompañada, como de ordinario ocurre, de la consiguiente anulación (art. 39.1 LOTC) de un precepto que es inobjetable en su enunciado literal, sino que ese fallo de inconstitucionalidad en nada repararía, tampoco, la omisión que, con alcance excluyente, se ha censurado en este recurso.

De otra parte, porque como este Tribunal tiene reiteradamente declarado, la validez de la ley, lo que sirve también para el reglamento parlamentario, ha de preservarse cuando su texto no impide una interpretación conforme a la Constitución, de manera que será preciso explorar las posibilidades interpretativas del precepto impugnado, ya que si hubiera alguna que permitiera salvar la primacía de la Constitución, resultaría procedente un pronunciamiento interpretativo de acuerdo con las exigencias del principio de conservación de la ley (SSTC 108/1986, de 29 de julio, FJ 13; 76/1996, de 30 de abril, FJ 5; y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 18, por todas).

Pues bien, es posible preservar en este caso la constitucionalidad del precepto impugnado, ya que, sin distorsionar el sentido y tenor de sus enunciados, es factible postular una interpretación del mismo conforme a la Constitución, que despeje cualquier duda de constitucionalidad que pudiera suscitar su validez. En efecto, el artículo 135.2 RPC no merece tacha de inconstitucionalidad interpretado en el sentido de que su silencio en torno al trámite de enmiendas en el procedimiento de lectura única no significa que excluya y prescinda de dicho trámite en esta modalidad de procedimiento legislativo, tratándose, en los términos y condiciones que han quedado expuestos, de una fase preceptiva y necesaria del procedimiento legislativo. Aquel silencio únicamente es revelador de la falta de una expresa previsión normativa de esta fase.

Es evidente, que a este Tribunal no le compete la reconstrucción de una norma no explicitada debidamente en el texto legal, con la consiguiente asunción de una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde (por todas, STC 273/2005, de 27 de octubre, FJ 8 y jurisprudencia allí citada). Es la propia cámara, en el ejercicio de la autonomía parlamentaria estatutariamente reconocida (art. 58 EAC) y dentro de la libertad de configuración de la que goza derivada de su posición institucional, la que ha de regular, disponer o articular, por las vías procedentes, la fase de enmiendas en relación con la tramitación de las proposiciones de ley por el procedimiento de lectura única, siempre dentro de los límites que resulten respetuosos con el derecho de participación política (art. 23.2 CE).

Llegados aquí, en modo alguno resulta ocioso recordar que los usos parlamentarios “han constituido tradicionalmente, y siguen constituyendo, un importante instrumento normativo dentro del ámbito de organización y funcionamiento de las Cámaras”. Así ha venido a reconocerlo este Tribunal, al afirmar que estos usos parlamentarios “siempre han sido consustanciales al régimen parlamentario y, por ende, al Estado de Derecho”, de modo que son eficaces para la regulación del modo de ejercicio de los derechos y facultades parlamentarias, siempre que no restrinjan su contenido reconocido en la norma reglamentaria (SSTC 206/1992, de 21 de noviembre, FJ 3; 190/2009, de 28 de septiembre, FJ 4; 57/2011, de 25 de mayo, FJ 7, y 76/2017, de 19 de junio, FJ 5).

9. Resta por añadir que, como consecuencia del dictado de esta Sentencia, no procede resolver la solicitud formulada por los Letrados del Parlamento de Cataluña y el Abogado del Gobierno de la Generalitat para que se levante la suspensión en su día acordada del precepto impugnado, producida de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161.2 CE. Tal suspensión tiene como presupuesto la pendencia del proceso constitucional en cuyo seno se produjo, de suerte que, tras el enjuiciamiento del precepto recurrido, verificado, además, sin haberse sobrepasado el plazo de cinco meses que contempla el artículo 161.2 CE, carece de sentido cualquier pronunciamiento sobre el levantamiento o mantenimiento de la suspensión.

FALLO

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

Ha decidido

Declarar que no es inconstitucional el artículo 135.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, interpretado en los términos establecidos en el fundamento jurídico 8, en el sentido de que su redacción no significa que excluya la posibilidad de articular un trámite de proposición de enmiendas y debate sobre ellas.

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

Dada en Madrid, a veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 140/2017, de 30 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 7, de 8 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:140

Recurso de inconstitucionalidad 501-2013. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración y extranjería, sanidad y régimen económico de la Seguridad Social: nulidad de los preceptos legales autonómicos que modifican las condiciones de aportación de los usuarios en la financiación de medicamentos (STC 134/2017). Voto particular.

1. La norma autonómica de referencia introduce diferencias en las condiciones de aportaciones de los usuarios y, por tanto, en las condiciones de financiación de los medicamentos fijadas en la normativa básica estatal, que no se corresponden con los criterios que determina la norma básica estatal, lo que determina la declaración de inconstitucionalidad y consiguiente nulidad (STC 134/2017) [FJ 5].

2. Estando la prestación farmacéutica ambulatoria incluida entre las prestaciones de la cartera común suplementaria, sólo al Estado corresponde, en virtud de su competencia exclusiva sobre “bases y coordinación general de la sanidad” y conforme a la doctrina constitucional, determinar los supuestos y las condiciones en los que procede la financiación adicional de esa prestación con cargo al usuario del servicio (STC 64/2017) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 501-2013, interpuesto por el Abogado del Estado en nombre del Presidente del Gobierno, contra la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra. Han comparecido y formulado alegaciones el Gobierno de la Nación y el Parlamento de Navarra, debidamente representados. Ha sido ponente el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 28 de enero de 2013, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra.

2. Comienza el Abogado del Estado recordando los títulos competenciales y la normativa en materia de prestación sanitaria.

a) Señala que la Constitución, en su artículo 149.1.1, establece que es competencia exclusiva del Estado la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales. Conectado este precepto con el artículo 43 de la propia Constitución, resulta un título competencial claro atribuido al Estado sobre el establecimiento de las condiciones básicas para garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho a la protección de la salud.

Por su parte, el artículo 149.1.16 CE establece que corresponde al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad y sobre la legislación de productos farmacéuticos y el artículo 149.1.17 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas.

Tras enumerar distintas normas aprobadas sobre la materia, afirma el Abogado del Estado que el Real Decreto-ley 16/2012 ha modificado la Ley 16/2003, con el fin de vincular la condición de beneficiario de la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos a la condición de asegurado o beneficiario del mismo, especificando que los extranjeros recibirán asistencia sanitaria cuando estén registrados o autorizados como residentes en España —anteriormente bastaba con que estuvieran empadronados—, salvo las excepciones previstas en el artículo 3 *ter* de la Ley 16/2003, e igualmente modifica la Ley 29/2006, en relación con la ordenación de las oficinas de farmacia, la prescripción de medicamentos y productos sanitarios y la aportación de los beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria.

El desarrollo reglamentario de dicha norma ha tenido lugar mediante el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, que regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.

Para el Abogado del Estado la relación normativa expuesta evidencia que, en el actual contexto de grave crisis socioeconómica, uno de los principales objetivos perseguidos por el Estado al legislar en materia sanitaria es la racionalización del gasto público al objeto de garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud.

Finalmente, otro título competencial que considera de necesaria invocación en este procedimiento competencial viene constituido por el previsto en el artículo 149.1.2 CE, en cuya virtud se reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de extranjería y a cuyo amparo se dictó la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social que, tras la modificación operada en su artículo 12 por la disposición final tercera del Real Decreto-ley 16/2012, viene a remitir en bloque el reconocimiento y regulación del derecho a la asistencia sanitaria de los extranjeros a la regulación vigente en materia sanitaria. Al amparo de igual título competencial, el artículo l.3 del Real Decreto-ley 16/2012 añade un nuevo artículo 3 *ter* “Asistencia sanitaria en situaciones especiales” a la Ley 16/2003, precisando las modalidades en las que los extranjeros no registrados ni autorizados como residentes en España pueden recibir asistencia sanitaria.

b) Tras esta descripción general de las competencias y la normativa estatal en la materia, analiza el Abogado del Estado la trascendencia que tiene para este proceso constitucional la competencia reconocida en el artículo 149.1.1 CE, en tanto precepto que faculta al Estado para la consecución de la igualdad efectiva en el ámbito prestacional sanitario.

A su juicio, resulta indudable la exigencia constitucional de que exista un sistema normativo de la sanidad nacional, puesto que el derecho que reconoce el artículo 43.1 CE pertenece a todos los españoles y a todos se les garantiza por el Estado la igualdad en las condiciones básicas para su ejercicio. Las condiciones básicas garantizadoras de la igualdad se predican de los derechos constitucionales de prestación (sanidad, seguridad social, medio ambiente, vivienda, etc.), pues como dice la STC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2, que analiza precisamente la conexión del artículo 43 CE con el 149.1.1 CE, el perfil que los correspondientes preceptos constitucionales dibujan de los derechos prestacionales debe ser completado con el del artículo 149.1.1 CE.

Para el Abogado del Estado, a la vista de la doctrina constitucional, no hay dudas respecto al alcance que hay que dar a los criterios de igualdad y equidad manejados por la Ley 14/1986 y por la Ley 16/2003, como principios que obligan al Estado a garantizar un mínimo común denominador del sistema sanitario, tanto en lo referente a la uniformidad del régimen de acceso a las prestaciones sanitarias como en lo relativo a la común fijación de la aportación por los beneficiarios de la prestación farmacéutica ambulatoria, para hacer efectivo el derecho a la salud de todos los ciudadanos.

Afirma que la prestación de la asistencia sanitaria es un ámbito material que concentra de modo preferente la preocupación del legislador por garantizar la igualdad efectiva de todos los ciudadanos con independencia de su lugar de residencia. Preocupación que se traduce en la formulación de unas reglas comunes sobre los sujetos que tienen derecho a la asistencia sanitaria, sobre el contenido de las prestaciones sanitarias y sobre las condiciones en las que éstas se materializan en todo el territorio nacional.

La definición del titular de la prestación sanitaria es típicamente una condición básica que tiende a garantizar la igualdad en el acceso al derecho previsto en el artículo 43 CE, cuya observancia se vería gravemente afectada si se admitiese la incidencia de la legislación autonómica sobre el ámbito subjetivo del derecho a la asistencia sanitaria.

Del mismo modo, a su entender, resulta obvio que la definición legal del titular del derecho a la asistencia sanitaria pública es una condición básica que garantiza la igualdad de todos los españoles en el acceso al derecho reconocido en el artículo 43 CE. Por tanto, en esta materia las competencias Estado-Comunidades Autónomas no se articulan en torno al binomio bases- desarrollo, sino que las “condiciones básicas” agotan la materia, en cuanto son competencia exclusiva del Estado.

Señala que, en materia sanitaria, las bases no siempre han de identificarse con un mínimo normativo mejorable por las Comunidades Autónomas, en concreto, la determinación de quienes pueden acceder a la prestación sanitaria y la fijación de determinadas condiciones de acceso a tales prestaciones constituyen elementos comunes, no susceptibles de mejora por la legislación autonómica, que persiguen garantizar la igualdad efectiva de los ciudadanos independientemente de cual sea su lugar de residencia.

c) Por lo que se refiere a la competencia estatal regulada en el artículo 149.1.16 CE, señala que el servicio sanitario público es uno de los más importantes servicios prestados desde la Administración para cuyo diseño organizativo se ofreció un amplio margen a favor de la actuación de las Comunidades Autónomas. Si bien, en todo caso, la opción organizativa adoptada —servicios autonómicos de salud— no puede funcionar como una serie de piezas inconexas, sino que, como pronto advirtiera este Tribunal, su conjunto debe conformar un “sistema”. Así aparece ya en su STC 32/1983, de 28 de abril, donde se afirma que, de la interpretación de los artículos 43, 51, 149.1.1 y 139.2 CE, “se infiere la exigencia constitucional de que exista un sistema normativo de la Sanidad nacional” (FJ 2).

Especial relevancia en este procedimiento presenta la coordinación general de la sanidad, como título competencial reservado expresamente al Estado en la propia Constitución, dada su trascendencia para el Sistema Nacional de Salud.

Afirma que el Tribunal Constitucional ha reiterado la relación existente entre esta competencia estatal de coordinación general de la sanidad y la “globalidad del sistema sanitario” (SSTC 32/1983, FJ 2; 42/1983, FJ 3; 87/1985, FJ 3; 182/1988, FJ 4, y 194/2004, FJ 8), afirmando que con esta competencia se “persigue la integración de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían, respectivamente, la realidad misma del sistema”.

La descentralización de la sanidad, y la consiguiente integración de todas las estructuras sanitarias y los servicios públicos en el Sistema Nacional de Salud, hace necesario que se introduzcan los instrumentos precisos para conformar un sistema organizado y armónico, es decir, para que el Sistema Nacional de Salud funcione como un órgano coordinado.

Señala que de la exposición de motivos de la Ley 16/2003 se desprende que la voluntad del legislador es perseguir la existencia de una colaboración de las Administraciones públicas, una búsqueda de consensos y una toma de decisiones que conduzcan a que el Sistema Nacional de Salud proporcione unos derechos comunes a todos los ciudadanos, garantizando la equidad, la calidad y la participación social en el Sistema Nacional de Salud. Destaca que entre los principios y criterios que permiten configurar el Sistema Nacional de Salud, se encuentran, según señala la Ley 14/1986, su carácter público, la universalidad y gratuidad del sistema, la definición de los derechos y deberes de los ciudadanos y también de los poderes públicos, la descentralización política de la sanidad, la integración de las estructuras y servicios públicos que atienden a la salud en el Sistema Nacional de Salud, la organización en áreas de salud, el nuevo modelo de atención primaria que hace hincapié en la integración de las actividades asistenciales, preventivas, de promoción de la salud, etc. Asimismo, en relación con la necesaria cohesión de las prestaciones del Sistema Nacional de Salud, interesa recordar cómo la Ley 16/2003 refuerza la interterritorialidad del Sistema Nacional de Salud, porque reconoce el derecho de los ciudadanos a recibir la asistencia sanitaria por el servicio de salud de la Comunidad en que se encuentren desplazados en las mismas condiciones que los residentes de dicha Comunidad [art. 4 c)] y así también se manifiesta, al referirse a las garantías de movilidad de los ciudadanos dentro del territorio nacional (art. 24.1).

De este modo, el artículo 1 de la Ley 16/2003 define su objeto como el establecimiento del “marco legal para las acciones de coordinación y cooperación de las Administraciones públicas sanitarias” e insiste en que se garanticen la equidad, la calidad y la participación social, pero con el objetivo de que el Sistema Nacional de Salud colabore activamente en la reducción de las desigualdades en salud. El siguiente artículo 2 de la Ley 16/2003 insiste en lo mismo, relacionando como primer principio general informador de la ley, el de “la prestación de los servicios a los usuarios del Sistema Nacional de Salud en condiciones de igualdad efectiva y calidad, evitando especialmente toda discriminación entre mujeres y hombres en las actuaciones sanitarias”.

En definitiva, afirma el Abogado del Estado, mientras que la equidad del sistema sanitario se ha de procurar a través de una precisa normación de las “condiciones básicas de igualdad” y del diseño de un sistema de financiación que garantice una distribución territorial justa de los recursos económicos, debiendo velar el Estado por su cumplimiento a nivel autonómico y siendo, en definitiva, la equidad del sistema sanitario el resultado de esa normación y de su aplicación en todo el territorio del Estado, la cohesión viene a perseguir, a través del funcionamiento coordinado y armónico del sistema sanitario, el logro de una posición igualitaria de los ciudadanos en la protección de la salud con independencia de su lugar de residencia y de los desplazamientos que realicen por el territorio nacional.

Pero además en orden a evitar que una Comunidad Autónoma adopte una decisión sobre el régimen de las prestaciones sanitarias al margen de la coordinación estatal introduciendo en ella un elemento disgregador y disfuncional, se prevé que este tipo de decisiones tengan lugar en un órgano de decisión común. En efecto, el órgano llamado a asumir esta competencia de coordinación general es el consejo interterritorial del Sistema Nacional de Salud, que, tras ser creado por la Ley 14/1986, fue ampliamente configurado en la Ley 16/2003 como “el órgano permanente de coordinación, cooperación, comunicación e información de los servicios de salud entre ellos y con la Administración del Estado, que tiene como finalidad promover la cohesión del Sistema Nacional de Salud a través de la garantía efectiva y equitativa de los ciudadanos en todo el territorio del Estado” (art. 69.2).

De lo hasta aquí expuesto resulta, a su juicio, que mientras que la regulación de cuestiones relativas a la estructura, organización y funcionamiento coherente del sistema sanitario se encuadra indudablemente en el título competencial del artículo 149.1.16 CE, la regulación de la condición de asegurado y de las prestaciones sanitarias se incardina de manera fundamental en lo que son “condiciones básicas de igualdad” en el ejercicio del derecho a la protección de la salud y, por tanto, además de en el número 16, también en el título competencial que prevé el número 1 del artículo 149.1 CE, de modo que la determinación de la condición de asegurado, su reconocimiento y control, así como la regulación del catálogo de prestaciones sanitarias fijan el contenido primario y común del derecho a la protección de la salud.

A continuación recuerda que el Real Decreto-ley 16/2012 ha introducido en esta materia importantes modificaciones. Concretamente, su capítulo I regula mediante la oportuna modificación de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, la condición de asegurado a efectos de garantizar el derecho a la asistencia sanitaria en España, su reconocimiento y control y la asistencia sanitaria en situaciones especiales.

Afirma el Abogado del Estado que la legislación estatal, al fijar la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, define el contenido primario y común del derecho a la protección de la salud. Mediante esta cartera se establecen las condiciones básicas y comunes para una atención integral, por lo que su contenido es indisponible para las Comunidades Autónomas. Éstas podrán añadir nuevas prestaciones con cargo a sus presupuestos en los términos del artículo 8 *quinquies* mediante las correspondientes carteras complementarias, pero en ningún caso podrán excluir alguna de las previstas en la cartera común. Esta cartera complementaria autonómica podrá “incorporar ... una técnica, tecnología o procedimiento no contemplado en la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, para lo cual establecerán los recursos adicionales necesarios”.

En definitiva, constituyendo la prestación farmacéutica una de las prestaciones sanitarias incluidas en la cartera común, no es sólo el mínimo común normativo exigible en todo el territorio español para garantizar la igualdad de todos los españoles en el acceso a las prestaciones del Sistema Nacional de Salud (art. 149.1.16 CE), sino una condición básica para todos los ciudadanos en el ejercicio de un derecho constitucional (art. 149.1.1 CE), como es el derecho a la protección de la salud reconocido en el artículo 43.1 CE.

d) Por lo que respecta a la competencia en materia de legislación sobre productos farmacéuticos, recuerda que le corresponde al Estado la competencia normativa única y exclusiva, esto es, dictar la legislación completa, no sólo las bases, y, en consecuencia, lo que las Comunidades Autónomas pueden asumir es la competencia ejecutiva.

Tras exponer la doctrina constitucional sobre “productos farmacéuticos” y “ordenación farmacéutica o establecimientos farmacéuticos”, afirma que la regulación relativa a la dispensación de medicamentos corresponde al Estado, en tanto forma parte del régimen de los productos farmacéuticos. El ejercicio de esta competencia estatal la encontramos, fundamentalmente, en el título V de la Ley 14/1986, en el capítulo II “De la farmacia” de la Ley 16/2003 y, sobre todo, en la Ley 29/2006.

Esta exclusiva competencia estatal se ejerce por la Dirección General de cartera básica de servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia, mediante la aprobación del nomenclátor oficial de productos farmacéuticos del Sistema Nacional de Salud.

En desarrollo de la competencia sobre legislación de productos farmacéuticos, los artículos 85, 86, 90, 91, 92 y 93 de la Ley 29/2006, modificados por el Real Decreto-ley 16/2012, vienen a regular la prescripción y dispensación de medicamentos, así como lo relativo a la fijación y revisión de los precios de referencia.

e) Expuestas las anteriores consideraciones en torno a ambas vertientes del título competencial del Estado sobre sanidad, a continuación centra su argumentación en el artículo 149.1.17 CE.

A su juicio, pese a que la asistencia sanitaria ha abandonado la partida presupuestaria especial de la Seguridad Social —marcada por el principio de caja única— y ha pasado al sistema general de financiación autonómica con el resto de partidas presupuestarias, esta nueva forma de financiación no puede significar la absoluta supresión de la conexión que existe entre la prestación farmacéutica y la Seguridad Social; muy al contrario, si atendemos a la propia Ley 21/2001 se observa que dicho sistema de financiación adopta como pilares básicos los principios de: a) generalidad, b) estabilidad, c) suficiencia, d) autonomía y e) solidaridad; y, concretamente, éste último principio “garantiza que las Comunidades Autónomas puedan prestar sus servicios en condiciones equivalentes” (exposición de motivos de la Ley 21/2001). Condiciones equivalentes que no idénticas salvo en materia de prestación farmacéutica en atención a las propias características de la prestación que, como consecuencia de incluirse dentro de la asistencia sanitaria [arts. 98 y 105 y ss. de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS) 1974], constituye una prestación de la Seguridad Social. Así señala que el artículo 38 LGSS al definir la acción protectora del sistema de Seguridad Social precisa que comprende la asistencia sanitaria.

También la Ley 16/2003 incluye la asistencia sanitaria en la acción protectora de la Seguridad Social, mencionando su exposición de motivos los artículos 41 CE y 38.1 a) LGSS, y precisando su disposición final primera que “esta Ley se dicta al amparo del artículo 149.1.1, 16 y 17 de la Constitución, que atribuye al Estado competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad y régimen económico de la Seguridad Social”.

En cualquier caso, sea la financiación de la asistencia sanitaria por medio de la Seguridad Social, o se constituya en un sistema propio (Sistema Nacional de Salud) de carácter universal y con cargo a presupuestos públicos soportada de forma principal a través de impuestos, ha de entenderse, afirma el Abogado del Estado, inadmisible que por un cambio de los sistemas de organización financiera de las prestaciones los ciudadanos se resientan al recibir la prestación sanitaria como producto de la gestión de los poderes públicos.

Considera que, en ningún caso, un sistema de financiación de la asistencia sanitaria que pone a disposición de las Comunidades Autónomas la mayoría de los recursos financieros puede amparar la posibilidad de que tales Comunidades, haciendo una libre disposición de los recursos, desarrollen sin límite alguno sus propias políticas de prestaciones sanitarias; tal posibilidad deviene inadmisible tanto por la igualdad y solidaridad interterritorial mínima, que viene a garantizar la competencia estatal sobre el “régimen económico de la Seguridad Social” como por preservar un mínimo igualitario en las prestaciones que asegura el artículo 149.1.1 CE.

En definitiva, para el Abogado del Estado si bien no se desconoce que el reconocimiento del derecho a la prestación sanitaria forma parte del núcleo de lo básico como ha señalado el Tribunal Constitucional desde la perspectiva del artículo 149.1.16 CE, no cabe negar la incidencia que sobre el mismo tiene también el artículo 149.1.17 CE tanto en cuanto prestación contributiva (en determinados supuestos) como asistencial.

Por otra parte, entrando en la normativa de aplicación de este concreto título competencial, pone de manifiesto que en el preámbulo de la Ley 29/2006 se indica que, al objeto de contribuir a la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud, se hace preciso enmarcar el crecimiento de las necesidades en materia de prestación farmacéutica en estrategias de uso racional de los medicamentos y de control del gasto farmacéutico, añadiendo que la modificación que introduce en el sistema de precios de referencia está orientada a “posibilitar los necesarios ahorros al Sistema Nacional de Salud”.

Señala, además, que solo el Estado puede excluir de financiación pública un determinado medicamento o someter a reservas singulares las condiciones de prescripción, dispensación o financiación de determinados medicamentos. En ningún caso las Comunidades Autónomas pueden establecer unilateralmente estas reservas singulares de prescripción, dispensación o financiación de fármacos.

f) A continuación, reproduce el contenido de los artículos 53, 54 y 58.l g) de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA), que delimitan las competencias en materia de sanidad.

Recuerda que en atención precisamente a las competencias estatutariamente asumidas, la Ley 16/2003 permite a las Comunidades Autónomas la fijación de carteras de servicios complementarias (art. 8 *quinquies* de la Ley 16/2003), carteras que deben incluir “cuando menos, la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud en sus modalidades básica de servicios asistenciales, suplementaria y de servicios accesorios, garantizándose a todos los usuarios del mismo”. Ahora bien, de acuerdo con reiterada doctrina del Tribunal esas competencias autonómicas se hallan condicionadas a la absoluta indemnidad de las estatales reconocidas en la Constitución, con la extensión que las ha definido su supremo intérprete. Así pues, tal atribución competencial a la Comunidad Autónoma ha de actuarse dentro de los límites de lo establecido en los números 1, 2, 16 y 17 del apartado primero del artículo 149 CE, pues las Comunidades Autónomas asumen sus competencias en el marco de la Constitución y respetando las competencias reservadas al Estad*o* ex artículo 149.1 CE.

Señala que se hace preciso comprobar si por la normativa básica de contraste se respeta efectivamente la doble dimensión, formal y material, consustanciales a la noción constitucional de bases. A su juicio, se dan los requisitos formales y materiales para confirmar que el régimen contenido en la normativa que sirve de parámetro de constitucionalidad constituye bases de la sanidad, según lo previsto en el artículo 149.1.16 CE.

Los correspondientes preceptos de las Leyes 16/2003 y 29/2006 y del Real Decreto-ley 16/2012 relativos a la ordenación de las prestaciones sanitarias cumplimentan la perspectiva formal que permite acreditar su carácter básico, al hallarse incluidos en norma de rango legal. Por su parte, el Real Decreto 1192/2012 tampoco puede tacharse de insuficiente rango pues, además de haberse dictado al amparo de lo establecido en las reglas 16 y 17 del artículo 149.1 CE (disposición final primera), este Tribunal tiene señalado con carácter general, en lo atinente al alcance o intensidad de las bases, que cuando la Constitución utiliza el término bases está comprendiendo funciones normativas que aseguren, en lo que es menester, un común uniforme, unas reglas a partir de las cuales las Comunidades Autónomas que tengan asumidas competencias en la materia puedan ejercerlas, pero estas competencias no se agotan con las propias legislativas, pues cuando la preservación de un tratamiento uniforme reclame el complemento reglamentario, y aún el ejecutivo, se justifica la reserva de estas competencias en la medida indispensable.

Desde la perspectiva material, la competencia básica ejercida al dictar las Leyes 16/2003 y 29/2006, el Real Decreto-ley 16/2012 y el Real Decreto 1192/2012, también resulta, a su entender, innegable. Así, si se atiende al carácter de elementos normativos uniformes o de denominador común en todo el ámbito nacional que las bases tienen necesariamente, dicho carácter se advierte en el contenido de los preceptos que en el presente recurso sirven como parámetro de constitucionalidad. Tales preceptos, teniendo en cuenta la trascendencia de la prestación que regulan, tratan de proporcionar al sistema sanitario una regulación mínimamente uniforme, a partir de la cual podrá cada Comunidad Autónoma desarrollar sus competencias estatutarias, sin olvidar, como ha quedado señalado, que en esta materia las competencias Estado-Comunidades Autónomas no se articulan en torno al binomio bases-desarrollo, sino que las “condiciones básicas” agotan la materia, en cuanto son competencia exclusiva del Estado.

En la fijación por el Estado de la condición de asegurado concurre indudablemente la exigencia material de lo básico, y así se pronuncia la STC 136/2012, FJ 5, en la que se afirma el carácter materialmente básico de la definición de quiénes pueden considerarse asegurados y tener acceso al Sistema Nacional de Salud.

Por otra parte, en cuanto a la regulación por el Estado de la participación de los beneficiarios en el pago de la prestación sanitaria sobre este extremo se pronuncia el fundamento jurídico 5 de la STC 136/2012, en el sentido de calificar “como básica la definición del sistema de financiación de la sanidad” y considerando incluida en tal definición “tanto la garantía general de financiación pública como, dentro de esta garantía, los supuestos en los que algunas prestaciones comunes que no son básicas (las ‘suplementarias’ y de ‘servicios accesorios’) pueden estar sujetas a una financiación adicional con cargo al usuario del servicio (tasa o ‘copago’)”, concluyendo el Tribunal que “la definición de la modalidad de financiación aplicable a las diferentes prestaciones sanitarias, y en qué supuestos procede el pago de aportaciones por sus destinatarios, tiene una incidencia central en la forma de prestación del propio servicio, constituyendo así también un elemento nuclear del propio ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, que en consecuencia debe ser regulado de manera uniforme, por garantizar el mínimo común de prestaciones sanitarias cubierto por financiación pública en todo el territorio nacional”.

De esta forma, el Tribunal considera que la financiación es un elemento esencial de las prestaciones básicas del sistema nacional de salud y su regulación ha de reservarse al Estado para garantizar la igualdad en todo el territorio nacional tanto de su definición como de las condiciones en que las mismas han de ser prestadas.

Resulta pues, a su juicio, que tratándose de prestaciones comunes suplementarias y de servicios accesorios sólo al Estado corresponde determinar los supuestos y las condiciones en los que procede su financiación adicional con cargo al usuario del servicio, esto es, sujetarlas a tasa o copago. Por su parte, las Comunidades Autónomas únicamente podrán entrar a definir la financiación de la cartera de servicios complementaria que decidan aprobar, aprobación para la que se habrá de contar con “la garantía previa de suficiencia financiera de la misma en el marco del cumplimiento de los criterios de estabilidad presupuestaria” (art. *8 quinqui*es.3 de la Ley 16/2003).

Afirma que la regulación uniforme de este elemento nuclear del ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias que constituye la financiación y, en concreto, una de sus condiciones de prestación cual es la aportación de los usuarios y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria, se halla contenida en los artículos 94 y 94 bis de la Ley 29/2006. El primero de ellos, dictado al amparo del artículo 149.1.17 CE (disposición final primera de la Ley 29/2006), establece que el Gobierno revisará periódicamente la participación en el pago a satisfacer por los ciudadanos por la prestación farmacéutica incluida en la cartera común suplementaria del Sistema Nacional de Salud, y los supuestos de financiación íntegra con cargo a fondos públicos y que la participación en el pago podrá modularse por el Gobierno con criterios que tengan en cuenta: a) La capacidad de pago; b) La utilidad terapéutica y social de los medicamentos o de los productos sanitarios; c) Las necesidades específicas de ciertos colectivos; d) La gravedad, duración y secuelas de las distintas patologías para los que resulten indicados; e) Racionalización del gasto público destinado a prestación farmacéutica y f) Existencia de medicamentos o productos sanitarios ya disponibles y otras alternativas mejores o iguales para las mismas afecciones.

Del mismo modo, en cuanto regula la aportación de los usuarios y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria, también podríamos estimar amparado en la competencia estatal del artículo 149.1.17 CE, el artículo 9*4 b*is de la Ley 29/2006, añadido por el Real Decreto-ley 16/2012.

g) Seguidamente, el Abogado del Estado analiza la contradicción del régimen navarro de prestaciones sanitarias con la normativa estatal.

Indica que la Comunidad Foral navarra persigue consolidar con la Ley Foral 18/2012 su propia política sanitaria -complementando el estatus prestacional básico estatal y las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud- amparándose formalmente en el desarrollo del ordenamiento básico. Así, a su entender, del tenor del artículo 1 de la Ley Foral 18/2012 ya se deduce con toda claridad que la finalidad de la ley recurrida entraña una vulneración de las competencias estatales a cuyo amparo se ha dictado la normativa vigente en materia de prestación sanitaria (art. 149.1.1, 2, 16 y 17 CE). Si lo que se persigue es la complementación de las condiciones financieras básicas de las prestaciones farmacéuticas en los términos que seguidamente desarrolla, la Ley Foral 18/2012 incurre en inconstitucionalidad mediata por contradicción con la normativa estatal expuesta.

Por lo que se refiere a la regulación de los sujetos titulares del derecho a la complementación de las prestaciones farmacéuticas reconocido en el artículo 2 de la Ley Foral 18/2012 afirma que no puede el legislador foral ampararse formalmente en la previa existencia del régimen normativo contenido en la Ley Foral 17/2010, para continuar incluyendo en tal régimen a personas que, con arreglo a la nueva normativa básica estatal, no ostentan la condición de asegurado o beneficiario.

Una vez operada la modificación de la legislación básica, como ocurre en este supuesto con la regulación que introducen el Real Decreto-ley 16/2012 y el Real Decreto 1192/2012, las Comunidades Autónomas tienen la obligación de adaptar su normativa de desarrollo a la nueva definición de lo básico. De esta forma, añade, a la vista de la regulación introducida por el Real Decreto-ley 16/2012, la Ley Foral 17/2010, a la que se remite la Ley Foral 18/2012, adolecería de inconstitucionalidad sobrevenida, al constituir las previsiones de la Ley Foral objeto de recurso una disciplina divergente de la estatal e incompatible con ella. Ni la legislación básica del Estado deja espacio para, en este concreto punto, modificar su regulación material de las condiciones de asegurado y beneficiario ni puede presentarse como un desarrollo de la ley estatal una norma que tiene por finalidad establecer el acceso de personas que la nueva normativa estatal excluye del Sistema Nacional de Salud.

Para el Abogado del Estado, la regulación de la condición de asegurado se incardina entre las “condiciones básicas de igualdad” en el ejercicio del derecho a la protección de la salud y, por tanto, queda amparada además de en el número 16, en el título competencial que prevé el número 1 del artículo 149.1 CE, de modo que la determinación de la condición de asegurado, su reconocimiento y control, junto con la regulación del catálogo de prestaciones sanitarias vienen a fijar el contenido primario y común del derecho a la protección de la salud, ya que en esta materia no pueden articularse las competencias Estado-Comunidades Autónomas en torno al binomio bases-desarrollo, sino que las “condiciones básicas” agotan la materia, en cuanto son competencia exclusiva del Estado.

Por otra parte, considera el Abogado del Estado que los apartados primero y segundo del artículo 3 de la Ley Foral 18/2012 en que se recogen las “Normas para la aplicación del régimen de la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud”, en la medida que contienen normas aplicativas del régimen de la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud a los asegurados a los que la Ley Foral recurrida extiende indebidamente el acceso a la complementación de las prestaciones farmacéuticas, también adolecen de inconstitucionalidad por los mismos motivos predicados respecto del artículo 2 de la Ley Foral 18/2012.

A continuación, se refiere el Abogado del Estado al artículo 5 de la Ley Foral 18/2012 que contiene las previsiones esenciales en cuanto a la definición del alcance de la extensión de la cobertura financiera de la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud en la Comunidad Foral de Navarra. Insiste en que el Real Decreto-Ley 16/2012 ha venido a incluir la concreta prestación a que el artículo 5 impugnado se refiere dentro de la “cartera común suplementaria” del Sistema Nacional de Salud, cuando, al añadir el artículo 8 *ter* a la Ley 16/2003, este precepto se encarga de precisar en su apartado primero que tal cartera “incluye todas aquellas prestaciones cuya provisión se realiza mediante dispensación ambulatoria y están sujetas a aportación del usuario”.

El porcentaje de aportación del usuario en la prestación farmacéutica ambulatoria, de acuerdo con la configuración que establece el apartado quinto del artículo 8 *ter* de la Ley 16/2003, ha sido asimismo fijado por el Real Decreto-ley 16/2012 en el artículo 94 bis que añade a la Ley 29/2006 y en el que se define la aportación de los usuarios y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria concretando unos porcentajes de aportación sobre el precio de venta, proporcionales al nivel de renta del usuario, entre el 60 por 100 y el 10 por 100 con topes de aportación para determinadas categorías de medicamentos y de asegurados y con exención de aportación para ciertos usuarios y sus beneficiarios.

Afirma que, del contraste del tenor de los preceptos estatal y foral, resulta que difieren tanto en lo que respecta a la fijación del porcentaje de aportación como en la relación de los usuarios y beneficiarios exentos, que resulta ser más amplia en la norma autonómica. Así pues, a su juicio, la Ley Foral 18/2012 vulnera la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación sobre productos farmacéuticos, en relación con la dispensación de productos farmacéuticos.

En efecto, las previsiones que se contienen en su artículo 5 desconocen la normativa estatal que establece el régimen de dispensación de los productos farmacéuticos: por un lado, ignorando lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 16/2003 que reserva al Estado la decisión sobre la financiación pública de un determinado medicamento o producto sanitario mediante la aprobación del Nomenclátor oficial de productos farmacéuticos del Sistema Nacional de Salud; por otro, incumpliendo lo previsto en el artículo 89.1 *in fine* de la Ley 29/2006 que, tras la reforma operada por el Real Decreto-ley 16/2012, impide que las Comunidades Autónomas establezcan “de forma unilateral, reservas singulares específicas de prescripción, dispensación y financiación de fármacos o productos sanitarios”.

Por otra parte, considera también ignorada la competencia exclusiva del Estado en materia de financiación pública de las prestaciones farmacéuticas en el Sistema Nacional de Salud, al fijar un porcentaje de aportación distinto a los previstos en la norma estatal y ampliar respecto de la misma las categorías de usuarios y beneficiarios a los que declara exentos de tal aportación. Según los artículos 94 y 94 *bis* de la Ley 29/2006 es competencia del Gobierno determinar, en los casos de financiación de medicamentos y productos sanitarios con cargo al Sistema Nacional de Salud, la participación en el pago a satisfacer por los ciudadanos en cada caso. En esos casos de participación del ciudadano en el pago de la prestación farmacéutica, el Estado fija un porcentaje que debe satisfacer el prestatario del servicio en función de su nivel de renta. Ese porcentaje se aplica sobre el precio de venta al público fijado para todo el Sistema Nacional de Salud, y que se integra por el precio industrial máximo y los conceptos correspondientes a la distribución y la dispensación.

Por tanto, de acuerdo con el marco competencial constitucionalmente establecido, la concreción de la participación de los usuarios en la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud corresponde única y exclusivamente al Estado, como garante de la equidad y cohesión del sistema. Las Comunidades Autónomas no están facultadas para diseñar cada una libremente el complemento financiero de la aportación de los usuarios de la prestación farmacéutica pues ello supondría una ruptura de la igualdad en el acceso a tal prestación. De la aplicación del sistema previsto por la normativa foral resultará una muy grave alteración del régimen fijado por el Gobierno en cuanto a la aportación de los usuarios y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria impidiéndose así alcanzar el objetivo perseguido con la normativa estatal de dotar al Sistema Nacional de Salud de la solvencia y viabilidad adecuadas.

Por tanto, la extensión de la cobertura financiera que se prevé en el artículo 5 repercute directamente en la financiación de productos farmacéuticos cuando esta es una cuestión cuya regulación corresponde al Estado, al amparo de la competencia que le reconoce el artículo 149.1.16 y 17 CE.

Por su íntima conexión con el artículo 5 denuncia igualmente el Abogado del Estado la inconstitucionalidad de los apartados segundo y tercero del artículo 4: el apartado segundo en cuanto reconoce el derecho a la cobertura del artículo 5 a las personas que menciona el apartado segundo del artículo 2, y el apartado tercero al prescribir el reintegro de gastos por el exceso abonado en oficinas de farmacias ubicadas fuera de la Comunidad Foral de Navarra a quienes “tengan derecho a la extensión de la cobertura financiera”.

La disposición final primera, al facultar a la titular de la Consejería de Salud para modificar libremente —esto es, para realizar “adaptaciones del modelo oficial de receta y órdenes de enfermería que se precisen para su actualización o adaptación a la normativa o a los requerimientos operativos que requiera la prestación farmacéutica en la Comunidad Foral de Navarra”— el modelo oficial de receta médica y órdenes de enfermería, se halla para el Abogado del Estado también viciada de inconstitucionalidad por infringir el Real Decreto 1718/2010, de 17 de diciembre, sobre receta médica y órdenes de dispensación que, dictado en desarrollo de los artículos 19.6 y 77.6 y 8 de la Ley 29/2006, se ampara en la competencia exclusiva que en materia de legislación sobre productos farmacéuticos atribuye al Estado el artículo 149.1.16 CE (exposición de motivos y disposición final primera.1). El contenido de este Real Decreto no puede tacharse de insuficiente rango, al objeto de satisfacer el carácter formal básico, pues este Tribunal ha admitido reiteradamente normas básicas aprobadas por reales decretos, especialmente, la STC 32/1983, dictada en materia sanitaria, reconoce el carácter básico de determinadas disposiciones en las que no concurre rango formal de ley por contener medidas inseparables de la ordenación normativa básica si se quiere que esta tenga el efecto pretendido (reiterado en el fundamento jurídico 60 de la STC 31/2010).

Igualmente estima que adolece de inconstitucionalidad por los motivos imputados a los artículos 2 y 5 de la Ley Foral 18/2012, la previsión contenida en el último inciso de esta disposición final primera facultando a la Consejera de Salud para dictar cuantas disposiciones requiera el establecimiento del procedimiento de reintegro de gastos previsto en el artículo 5.2.

Finalmente, al contener el resto de disposiciones que integran la Ley Foral objeto de recurso —disposición adicional y disposición final segunda—, normas aplicativas de la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra, denuncia que tales disposiciones adolecen asimismo de inconstitucionalidad en base a los motivos predicados de los artículos 2 y 5 de la Ley Foral 18/2012.

3. Por providencia de 12 de febrero de 2013, el Pleno acordó admitir a trámite el recurso y, de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno de Navarra y al Parlamento de Navarra, por conducto de sus Presidentes, al objeto de personarse en el proceso y formular alegaciones en el plazo de 15 días. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor, produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Navarra”.

4. El día 20 de febrero de 2013, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Congreso por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el día 21 de febrero de 2013.

5. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 12 de marzo de 2013 se comunicó el Acuerdo del Gobierno de Navarra por el que se considera suficiente y bastante la personación del Parlamento de Navarra para la defensa de la Ley Foral 18/2012.

6. El 15 de marzo de 2013 presentó su escrito de alegaciones el Parlamento de Navarra.

Tras sintetizar el contenido del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Abogado del Estado, el Letrado del Parlamento de Navarra hace referencia al título VIII CE que reconoce y garantiza el derecho a la autonomía —política— de las nacionalidades y regiones que integran la Nación española haciendo además alguna referencia a la doctrina constitucional sobre las consecuencias que de ello se derivan.

Por lo que se refiere ya al objeto del recurso de inconstitucionalidad, señala que la demanda incurre en algunas contradicciones porque toda la doctrina constitucional a la que se hace referencia en ella no se corresponde con la pretensión de declaración de inconstitucionalidad que solicita.

Afirma que en la demanda se realizan multitud de consideraciones en torno a los conceptos de asegurado y beneficiario de la asistencia sanitaria pública, es decir, en torno al aspecto subjetivo de las prestaciones sanitarias públicas, y sobre si la Comunidad Foral de Navarra ostenta o no competencias al respecto, cuestión que no está regulada por la Ley Foral 18/2012. Señala que esta ley se limita a establecer la complementación de la prestación farmacéutica, que se aplicará a aquellas personas que sean titulares del derecho a la asistencia sanitaria pública —en los términos de la legislación básica del Estado (Real Decreto-ley 16/2012)— y también a aquellas que ostenten derecho a las prestaciones sanitarias en el ámbito de la Comunidad Foral de Navarra en los términos establecidos en el artículo 11 de la Ley Foral 17/2010, de 8 de noviembre, de derechos y deberes de las personas en materia de salud en la Comunidad Foral de Navarra, una ley que no fue impugnada por el Estado cuando fue aprobada, ni tampoco lo es en el presente recurso, por lo que todas las manifestaciones que se realizan en la demanda relativas a la falta de competencias de la Comunidad Foral de Navarra para intervenir en el ámbito subjetivo del derecho de acceso a la asistencia sanitaria sufragada con fondos públicos carecen de trascendencia alguna en este proceso y no deberían ser tenidas en cuenta.

Recuerda que el Parlamento de Navarra ha interpuesto un recurso de inconstitucionalidad contra diversos artículos del Real Decreto-ley 16/2012, y que este recurso está pendiente de resolución.

Afirma que la Comunidad Foral de Navarra ha venido ejerciendo competencias tanto en el ámbito subjetivo como en el ámbito material de las prestaciones farmacéuticas, sin que hayan sido ni cuestionadas ni recurridas las normas dictadas a tal efecto con anterioridad.

Por lo que se refiere al título competencial que ha de tenerse en cuenta para la resolución del recurso, señala que la financiación pública de una prestación sanitaria proporcionada por el Sistema Nacional de Salud encaja en el artículo 149.1.16 CE. Cita, en este sentido, entre otras, las SSTC 136/2012 y 227/2012.

Una vez expuesto que el título competencial es el artículo 149.1.16 CE, hace una breve referencia al concepto de bases en materia de sanidad. Señala que cuando el Estado ostenta competencia exclusiva para la determinación de las bases sobre una materia, es necesario tener en cuenta que nos encontramos ante una materia compartida, en la que concurren competencias estatales y autonómicas de forma que la competencia normativa estatal no puede agotar la regulación sobre la materia en cuestión. La normativa básica tiene como cometido establecer un mínimo común denominador que en ningún caso puede suponer un uniformismo estricto.

Afirma que a partir de la STC 98/2004, confirmada por las SSTC 22/2012 y 136/2012, está claro que para el Tribunal Constitucional las normas autonómicas pueden tener por objeto una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado. El Tribunal Constitucional ha admitido que las Comunidades Autónomas pueden mejorar las prestaciones básicas establecidas por el Estado, bien adicionando nuevas prestaciones sobre las mínimas establecidas por el Estado, bien mejorando su contenido o nivel mediante financiación propia.

Para el Letrado del Parlamento de Navarra, la Ley Foral 18/2012 es plenamente constitucional al haber sido dictada en ejercicio de las competencias que para el desarrollo de la legislación básica del Estado en materia de sanidad le atribuye el artículo 53 LORAFNA, que incluye la de complementar con cargo a sus propios presupuestos la financiación de las prestaciones farmacéuticas por encima de lo que establezca la legislación básica del Estado.

Insiste en que la Ley 16/2003 en su versión actual (la derivada de las reformas operadas en la misma por el Real Decreto-ley 16/2012), como en la anterior a la aprobación de dicho Real Decreto-ley, tiene entre sus finalidades configurar un catálogo de prestaciones sanitarias, y entre ellas la prestación farmacéutica. Como afirma el Tribunal Constitucional en su STC 98/2004 el establecimiento de una prestación farmacéutica, —y en el caso que nos ocupa en concreto la determinación de la cuantía de la aportación que corresponde a los beneficiarios de la asistencia pública cuando aquella se recibe de forma ambulatoria— y su financiación pública constituyen un criterio básico en materia de sanidad pues satisface las exigencias formales (por su inclusión en norma legal) y las materiales, por tratarse de un aspecto esencial o nuclear de la regulación de un aspecto de la prestación farmacéutica, que constituye presupuesto necesario para el acceso de los ciudadanos a los medicamentos en condiciones de igualdad, por lo que partiendo de este carácter básico forzosamente hay que concluir que su regulación corresponde al Estado (art. 149.1.16 CE) garantizándose de esta forma una uniformidad mínima en las condiciones de acceso a los medicamentos con independencia del lugar del territorio nacional en que se resida. Pero esa necesaria uniformidad mínima que corresponde establecer at Estado “puede ser susceptible de mejora por las Comunidades Autónomas en virtud de su competencia sustantiva y de su autonomía financiera siempre que no se contravengan las exigencias que impone el principio de solidaridad”. A su juicio, para el Tribunal Constitucional el acceso en condiciones de igualdad lo que presupone no es una uniformidad total como mantiene la Abogacía del Estado sino una uniformidad mínima de vigencia en todo el territorio nacional que garantice a todos los ciudadanos el disfrute de los medicamentos financiados en un porcentaje mínimo, susceptible, de ser incrementado en virtud de las disponibilidades financieras de cada Comunidad Autónoma.

Y esto es lo que ha hecho la Comunidad Foral de Navarra al aprobar la ley foral impugnada: incrementar el porcentaje de financiación de la prestación farmacéutica ambulatoria con cargo a los propios presupuestos de la Comunidad Foral, sin lesión alguna del principio de igualdad y con respeto absoluto a los mínimos básicos garantizados por el Estado.

Señala el Letrado del Parlamento de Navarra que los artículos de las normas que se dicen infringidos, calificados expresamente como básicos por el Real Decreto-ley 26/2012 (disposición final primera), pueden ser interpretados de dos maneras. La primera sería la mantenida en la demanda, según la cual estos preceptos prohíben —aun cuando no lo establezcan así— cualquier desarrollo legislativo por las Comunidades Autónomas. En este caso incurrirían en inconstitucionalidad por no respetar el concepto material de “bases”, por exceder de ese mínimo común denominador que el Tribunal Constitucional atribuye a las normas básicas y, por tanto, deberían ser declarados inconstitucionales. La segunda, sería la mantenida por esta parte, que los analiza desde el punto de vista del reparto competencial establecido en la Constitución, y según la cual todos ellos admiten un desarrollo normativo por parte de las Comunidades Autónomas.

A su juicio, el Abogado del Estado pretende una nueva categoría de legislación básica que no permite su desarrollo por las Comunidades Autónomas y esto no se ajusta ni a la Constitución ni a la doctrina constitucional.

Finalmente señala que no comparte la tesis mantenida por el Consejo de Estado y la Abogada del Estado según la cual los artículos citados prohíben cualquier desarrollo normativo por las Comunidades Autónomas. Una norma que se califica como básica por el propio Estado no puede implicar como se pretende una prohibición de mejora por las Comunidades Autónomas porque iría contra el propio concepto constitucional de lo que es una norma básica.

7. Mediante ATC 88/2013, de 23 de abril, el Pleno acordó, levantar la suspensión de los artículos 2.1, 4.1, disposiciones adicionales y final segunda de la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, y mantener la suspensión de los demás preceptos de la ley.

8. Por providencia de 28 de noviembre de 2017 se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 30 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, impugna mediante este recurso, la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra.

El Abogado del Estado sostiene que la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, incurre en una inconstitucionalidad mediata, por vulneración de la normativa básica estatal que desarrolla las competencias estatales previstas en los apartados primero, segundo, décimo sexto y décimo séptimo del artículo 149.1 CE. Tal normativa básica vendría integrada por el Real Decreto-ley 4/2010, de 26 marzo, de racionalización del gasto farmacéutico con cargo al Sistema Nacional de Salud, por el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, por el Real Decreto-ley 9/2011, de 19 de agosto, de medidas para la mejora de la calidad y cohesión del Sistema Nacional de Salud, de contribución a la consolidación fiscal y de elevación del importe máximo de los avales del Estado para 2011 y, muy especialmente, por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, a cuya publicación respondió el Parlamento de Navarra con la aprobación de la Ley Foral que es objeto del recurso de inconstitucionalidad.

A su entender, la inconstitucionalidad mediata de la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, vendría dada porque su finalidad expresa es la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica (art. 1). Así, de un lado, la regulación de los sujetos titulares del derecho a la complementación de las prestaciones farmacéuticas (art. 2) configura un ámbito subjetivo contrario a la norma básica; y, de otro lado, la extensión de la cobertura financiera de la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud en la Comunidad Autónoma de Navarra (art. 5) resulta ser más amplia que la que establece la norma estatal, lo que vendría a repercutir directamente en la financiación de productos farmacéuticos, cuando esta es una cuestión cuya regulación corresponde al Estado con arreglo a los artículos 149.1.16 y 17 CE; mientras que la queja de inconstitucionalidad frente a los apartados segundo y tercero del artículo 4 de la Ley Foral deriva de su íntima conexión con el artículo 5. Finalmente, la inconstitucionalidad de la disposición final primera de la Ley Foral 18/2012, por la que se faculta a la Consejera de Salud para adaptar el modelo oficial de receta médica y órdenes de enfermería, y para dictar las disposiciones precisas para el establecimiento del procedimiento de reintegro de gastos previstos en el artículo 5.2, infringe el Real Decreto 1718/2010, de 17 de diciembre, e incurre en las mismas infracciones denunciadas respecto de los arts. 2 y 5 de la Ley Foral 18/2012.

Por su parte, la Letrada del Parlamento de Navarra considera que la Ley Foral 18/2012 es plenamente constitucional al haber sido dictada en ejercicio de las competencias que para el desarrollo de la legislación básica del Estado en materia de sanidad le atribuye el artículo 53 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA), que incluye la de complementar con cargo a sus propios presupuestos la financiación de las prestaciones farmacéuticas por encima de lo que establezca la legislación básica del Estado.

2. La Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra, tiene por objeto “regular en la Comunidad Foral de Navarra la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica” (art. 1). Como señala su exposición de motivos, “la presente Ley Foral pretende la ampliación o mejora del ordenamiento básico que le es propio al espacio competencial de nuestra Comunidad Foral con capacidades de desarrollo y ejecución de las políticas públicas correspondientes”.

En este sentido, es necesario recordar que el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, modificó sustancialmente el régimen de copago de los medicamentos y productos sanitarios, introduciendo un nuevo artículo 94 *bis* en la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios. La nueva regulación del copago de medicamentos financiables con cargo a fondos públicos, que introdujo el Real Decreto-ley 16/2012, eliminó las exenciones para pensionistas y estableció una regulación totalmente nueva del copago para los pacientes activos, con el criterio de tramos de renta para determinar la cuantía y tope de las aportaciones de los usuarios. El contenido del artículo 94 *bis* de la Ley 29/2006 ha sido recogido en los mismos términos en el artículo 102 del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios. El artículo 102 del Real Decreto Legislativo 1/2015, tras definir la prestación farmacéutica ambulatoria como aquella que “se dispensa al paciente mediante receta médica u orden de dispensación hospitalaria, a través de oficinas o servicios de farmacia”, dispone que la misma estará “sujeta a aportación del usuario”, que “se efectuará en el momento de la dispensación del medicamento o producto sanitario”, y que “será proporcional al nivel de renta que se actualizará, como máximo, anualmente”.

Con carácter general, el porcentaje de aportación del usuario seguirá el siguiente esquema (art. 102.5 Real Decreto Legislativo 1/2015):

a) Un 60 por 100 del precio de venta al público para los usuarios y sus beneficiarios cuya renta sea igual o superior a 100.000 € consignada en la casilla de base liquidable general y del ahorro de la declaración del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF).

b) Un 50 por 100 del precio de venta al público para las personas que ostenten la condición de asegurado activo y sus beneficiarios cuya renta sea igual o superior a 18.000 euros e inferior a 100.000 € consignada en la casilla de base liquidable general y del ahorro de la declaración del impuesto sobre la renta de las personas físicas.

c) Un 40 por 100 del precio de venta al público para las personas que ostenten la condición de asegurado activo y sus beneficiarios y no se encuentren incluidos en los apartados anteriores.

d) Un 10 por 100 del precio de venta al público para las personas que ostenten la condición de asegurado como pensionistas de la Seguridad Social y sus beneficiarios, con excepción de las personas incluidas en el apartado a).

Este sistema general de aportación de los usuarios en función de su condición de activos o pensionistas y de su nivel de renta resulta parcialmente modulado por el apartado sexto del artículo 102 Real Decreto Legislativo 1/2015 para los pacientes sometidos a tratamientos crónicos o pensionistas con tratamientos de larga duración mediante la fijación de topes máximos de aportación.

Por su parte, la Ley Foral 18/2012 permite la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Foral, en las mismas condiciones y para todas las personas que tengan acceso a dicha prestación según se contempla en el artículo 11 de la Ley Foral 17/2010, de derechos y deberes de las personas en materia de salud (art. 2). De este modo, tendrán derecho de acceso a la complementación de las prestaciones farmacéuticas todas las personas que tienen la condición de asegurados y beneficiarios del Sistema Nacional de Salud y, además, todas las personas que residan en los municipios de la Comunidad Foral de Navarra incluidos los inmigrantes que residan en los municipios de Navarra con independencia de su situación legal o administrativa.

Por lo que se refiere a la cobertura financiera prevista en la norma, el artículo 5 señala las siguientes condiciones económicas:

“a) Con carácter general, el porcentaje de aportación económica que corresponderá satisfacer a las personas usuarias, será del 40 por 100 sobre el precio de venta al público. Se exceptúan de tales condiciones los medicamentos sujetos al sistema de aportación reducida.

b) Con carácter singular, estarán exentos de aportación los usuarios y sus beneficiarios que pertenezcan a alguna de las siguientes categorías:

i. Pensionistas, incluidas las personas perceptoras de pensiones no contributivas.

ii. Personas afectadas de síndrome tóxico y personas con discapacidad en los supuestos contemplados en su normativa específica.

iii. Personas perceptoras de Renta de Inclusión Social.

iv. Personas paradas que han perdido el derecho a percibir el subsidio de desempleo en tanto subsista su situación.

v. Personas con tratamientos derivados de accidente de trabajo y enfermedad profesional.

vi. Así mismo, están exentas de aportación aquellas personas que se relacionan a continuación:

• Mayores de 65 años.

• Personas viudas.

• Personas huérfanas menores de 18 años.

• Personas con minusvalía en grado igual o superior al 33 por 100”.

3. Puesto que del examen de la demanda se deduce con claridad que nos encontramos ante un recurso de inconstitucionalidad de carácter competencial, debemos comenzar por el examen del contexto competencial en el que se inserta la norma controvertida, con el fin de efectuar la delimitación de competencias en la materia regulada.

El Abogado del Estado encuadra la titularidad de la materia discutida, esto es, la aportación de los beneficiarios en la prestación farmacéutica, en los títulos competenciales de las reglas 1, 16 y 17 del artículo 149.1 CE, ya sea como condición básica del ejercicio de un derecho constitucional (el derecho a la salud), ya lo sea como bases y coordinación general de la sanidad, como legislación sobre productos farmacéuticos, o, en fin, como régimen económico de la Seguridad Social.

Pues bien, como recuerda la STC 210/2016, de 15 de diciembre, FJ 5, la regulación relativa a la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud se encuadra en el ámbito de las bases y la coordinación general de la sanidad (art. 149.1.16 CE). En efecto, de acuerdo con la doctrina reiterada de este Tribunal (SSTC 98/2004, FFJJ 5 y 9; 136/2012, FJ 3; 211/2014, de 18 de diciembre, FJ 4, y 64/2017, de 25 de mayo, FJ 3, por todas), debemos concluir que el ámbito material más estrechamente relacionado con la presente controversia constitucional es el correspondiente a la “sanidad” (art. 149.1.16 CE). Como título competencial específico y preferente, prevalece sobre el referido a la materia de Seguridad Social (art. 149.1.17 CE). Asimismo debe descartarse a estos efectos la competencia estatal del artículo 149.1.1 CE, que queda absorbida por la que le corresponde al Estado en la regulación de las bases de la sanidad *ex* artículo 149.1.16 CE, más específica.

Alcanzada la anterior conclusión sobre la materia en la que la norma impugnada se incardina dentro del orden competencial previsto en el bloque de la constitucionalidad, procede ahora examinar las competencias que sobre la misma ostentan tanto el Estado como la Comunidad Autónoma de Navarra.

El Estado, de acuerdo con el artículo 149.1.16 CE, tiene competencia exclusiva tanto sobre la “sanidad exterior”, como sobre las “bases y coordinación general de la sanidad”, entendida esta última como “sanidad interior” (SSTC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2, y 98/2004, FJ 6). Por su parte, a la Comunidad Autónoma de Navarra le corresponde “el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado” en materia de sanidad interior (art. 53.1 LORAFNA). En el ejercicio de esta competencia, “la Comunidad Autónoma podrá organizar y administrar… dentro de su territorio, todos los servicios relacionados” con dicha materia “y ejercerá la tutela de las instituciones, entidades y fundaciones” en materia de sanidad (artículo 53.2 LORAFNA).

Por lo que se refiere al alcance de la competencia estatal para dictar las bases de la sanidad, la doctrina de este Tribunal constata que en dicha materia “la Constitución no sólo atribuye al Estado una facultad, sino que le exige que preserve la existencia de un sistema normativo sanitario nacional con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español, eso sí, sin perjuicio, bien de las normas que sobre la materia puedan dictar las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivas competencias ... dirigidas, en su caso, a una mejora en su ámbito territorial de ese mínimo común denominador establecido por el Estado, bien de las propias competencias de gestión o de financiación que sobre la materia tengan conforme a la Constitución y a los Estatutos. Y se lo exige cuando en el artículo 149.1.16 CE le atribuye las bases en materia de ‘sanidad’, para asegurar —como se ha dicho— el establecimiento de un mínimo igualitario de vigencia y aplicación en todo el territorio nacional en orden al disfrute de las prestaciones sanitarias, que proporcione unos derechos comunes a todos los ciudadanos” (STC 98/2004, FJ 7, doctrina reiterada en las SSTC 22/2012, de 16 de febrero, FJ 3; 136/2012, FJ 5; 211/2014, FJ 4, y 33/2017, FJ 4).

En cuanto a la competencia estatal de coordinación general de la sanidad, “nuestra doctrina ha efectuado determinadas precisiones. Es una competencia distinta a la de fijación de bases. Presupone lógicamente que hay algo que debe ser coordinado; esto es, la existencia de competencias de las Comunidades Autónomas en materia de sanidad, que el Estado, al coordinarlas, debe obviamente respetar. La coordinación general, por su propio carácter, incluye a todas las instituciones territoriales en la medida en que tengan competencias en materia sanitaria y, por tanto, a las corporaciones locales. Además, la competencia estatal de coordinación general significa no sólo que hay que coordinar las partes o subsistemas del sistema general de sanidad, sino que esa coordinación le corresponde hacerla al Estado. Por último, la coordinación general debe ser entendida como la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades estatales y autonómicas en el ejercicio de sus respectivas competencias; de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema sanitario (por todas, SSTC 32/1983, FJ 3; 42/1983, FJ 3; 22/2012, FJ 3, y 33/2017, FJ 4)” (STC 64/2017, de 25 de mayo, FJ 4).

4. Una vez recordada la doctrina constitucional en relación con el sistema de distribución de competencias en materia de sanidad, debemos tener en cuenta que en el presente recurso de inconstitucionalidad nos encontramos ante lo que hemos denominado como un supuesto de inconstitucionalidad mediata o indirecta, por derivar la posible infracción constitucional, no de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales. Por ello, según es norma en este tipo de conflictos, “el éxito de la impugnación requerirá, de un lado, la constatación de que en efecto la norma estatal reúne la condición de básica y que, por lo tanto, ha sido dictada al amparo de la distribución constitucional de competencias. De otra parte habrá de verificarse si existe una verdadera y real contradicción entre la norma impugnada y la norma estatal básica que no pueda ser salvada con una interpretación de la norma cuestionada conforme con la Constitución (STC 4/1981, de 2 de febrero), toda vez que el principio de conservación de la ley (SSTC 63/1982, de 20 de octubre, y 16/1998, de 26 de enero) habilita a este Tribunal para concluir que, de esa manera interpretada, la norma impugnada no sería contraria al orden constitucional de competencias” (por todas, STC 91/2013, de 22 de abril, FJ 2).

Pues bien, como ya hemos recordado, es el actual artículo 102 del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, el que regula la aportación de los beneficiarios en la prestación farmacéutica. Este precepto recoge el contenido del artículo 94 bis de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, que fue añadido por el artículo 4.13 del Real Decreto-ley 16/2012.

Sobre el carácter básico de este precepto nos hemos pronunciado en la STC 64/2017, de 25 de mayo, FJ 6, cuyo contenido ha sido reproducido en la STC 80/2017, de 22 de junio, afirmando que la regulación del procedimiento de gestión para articular la aportación de los usuarios o beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria que se establece en el artículo 94 *bis* de la Ley 29/2006 (actualmente, en el artículo 102 del texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015), tiene un carácter básico, “que responde a la legítima finalidad de contribuir a la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud. Esto justifica la aprobación de medidas de uso racional de los medicamentos y de control del gasto farmacéutico, entre las que se encuentra la aportación económica del usuario o beneficiario; con diversos porcentajes en función del nivel de renta, sin perjuicio de la exención de determinados usuarios que la base también determina”.

En efecto, la prestación farmacéutica ambulatoria forma parte de la cartera común suplementaria del Sistema Nacional de Salud, estando sujeta a la aportación del usuario (art. 8 *ter* de la Ley 16/2003). Como ya ha señalado este Tribunal en la STC 136/2012, FJ 5, debe considerarse “básica la definición del sistema de financiación de la sanidad, lo que incluye tanto la garantía general de financiación pública como, dentro de esta garantía, los supuestos en los que algunas prestaciones comunes que no son básicas (las ‘suplementarias’ y de ‘servicios accesorios’) pueden estar sujetas a una financiación adicional con cargo al usuario del servicio (tasa o ‘copago’). En efecto, la definición de la modalidad de financiación aplicable a las diferentes prestaciones sanitarias, y en qué supuestos procede el pago de aportaciones por sus destinatarios, tiene una incidencia central en la forma de prestación del propio servicio, constituyendo así también un elemento nuclear del propio ámbito objetivo de las prestaciones sanitarias, que en consecuencia debe ser regulado de manera uniforme, por garantizar el mínimo común de prestaciones sanitarias cubierto por financiación pública en todo el territorio nacional”.

Por tanto, “estando la prestación farmacéutica ambulatoria incluida entre las prestaciones de la cartera común suplementaria, sólo al Estado corresponde, en virtud de su competencia exclusiva sobre ‘bases y coordinación general de la sanidad’ (art. 149.1.16 CE), conforme a la citada doctrina constitucional, determinar los supuestos y las condiciones en los que procede la financiación adicional de esa prestación con cargo al usuario del servicio (tasa o copago)” (STC 64/2017, de 25 de mayo, FJ 6).

5. Afirmado el carácter formal y materialmente básico de la norma estatal de contraste (art. 102 del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios) ha de afirmarse, igualmente, la contradicción entre aquella y la norma autonómica cuestionada.

Como ya hemos señalado, el artículo 102 del Real Decreto Legislativo 1/2015 fija el porcentaje de aportación de los usuarios y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica ambulatoria, estableciendo que la aportación se llevará a cabo en el momento de la dispensación. Fija una escala completa que asigna importes concretos de aportación en función de las cuantías de la base liquidable del IRPF; en el caso de los pensionistas con tratamientos de larga duración introduce una nueva escala para fijar una cantidad de 4,24 €, 8,23 €, 18,52 € o 61,75 € de aportación máxima mensual en función de su renta e impone un sistema de reintegro autonómico con una periodicidad determinada para los importes que excedan de dichas cuantías máximas. Finalmente, indica qué usuarios están exentos de aportación en atención a determinadas circunstancias (afectados de síndrome tóxico y personas con discapacidad en los supuestos contemplados en su normativa específica; personas perceptoras de rentas de integración social; personas perceptoras de pensiones no contributivas; parados que han perdido el derecho a percibir el subsidio de desempleo en tanto subsista su situación; personas con tratamientos derivados de accidente de trabajo y enfermedad profesional).

Por su parte, la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra, “tiene por objeto regular en la Comunidad Foral de Navarra la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica” (art. 1). El artículo 2 establece los titulares del derecho a la complementación; el artículo 3 contiene normas para la aplicación del régimen de la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud; el artículo 4 recoge normas para la extensión de la cobertura financiera pública de la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud en la Comunidad Foral de Navarra; y, por último, el artículo 5 establece el alcance de la extensión de la cobertura financiera, reduciendo el porcentaje de contribución al pago de medicamentos de los usuarios del Sistema Nacional de Salud en la Comunidad Foral de Navarra (de manera que, con carácter general, el porcentaje de aportación económica que corresponderá satisfacer a las personas usuarias, será del 40 por 100 sobre el precio de venta al público) y ampliando los sujetos beneficiarios de la exención al copago (así, además de los sujetos enumerados en la norma estatal, la Ley Foral 18/2012 considera también exentos de aportación a los pensionistas, mayores de 65 años, personas viudas, personas huérfanas menores de 18 años y personas con minusvalía en un grado igual o superior al 33 por 100).

La norma autonómica de referencia, al igual que este Tribunal ha declarado recientemente en relación con la complementación de las condiciones financieras básicas en que se desarrolla la prestación farmacéutica establecida en el Decreto 114/2012, de 26 de junio, sobre régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi, “introduce diferencias en las condiciones de aportación de los usuarios y, por tanto, en las condiciones de financiación de los medicamentos fijadas en la normativa básica estatal, que no se corresponden con los criterios que determina la norma básica estatal, lo que determina la estimación del conflicto” (STC 134/2017, FJ 6) y la declaración de inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de aquellos preceptos e incisos de la Ley Foral 18/2012 que contradicen la normativa básica estatal.

Así, deben ser declarados inconstitucionales y nulos los siguientes artículos, apartados e incisos de la Ley Foral 18/2012:

- El apartado segundo del artículo 2 al extender el derecho de acceso a la complementación de las prestaciones farmacéuticas a sujetos que según la norma estatal no tienen la condición de asegurados o beneficiarios del Sistema Nacional de Salud. En efecto, la Ley Foral 17/2010, de derechos y deberes de las personas en materia de salud en la Comunidad Foral de Navarra, a la que se remite el apartado segundo del artículo 2 de la Ley Foral 18/2012 al definir quiénes son los titulares del derecho de acceso a la complementación de las prestaciones farmacéuticas, recoge como titulares del derecho a la asistencia sanitaria a todas las personas que residan en los municipios de la Comunidad Foral de Navarra y a los inmigrantes que residan en los municipios de Navarra con independencia de su situación legal o administrativa, lo que entra en contradicción con el artículo 3 de la Ley 16/2003. Como señala la STC 134/2017, “la normativa básica estatal cierra toda posibilidad a las normas autonómicas de desarrollo para configurar un sistema de acceso a las prestaciones sanitarias que no atienda a los conceptos de asegurado o de beneficiario que han establecido las bases recogidas en el … artículo 3 de la Ley 16/2003, a excepción del supuesto residual de la suscripción del convenio especial previsto en el apartado quinto del citado precepto”.

- El artículo 4, que establece las normas para la extensión de la cobertura financiera pública de la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud en la Comunidad Foral de Navarra. Este artículo, en su apartado primero, señala que “las personas que accedan a la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud con el derecho reconocido en el conjunto del Sistema Nacional de Salud y que no se encuentren entre los colectivos de personas a que se refiere el artículo 2.2 de la presente Ley Foral, se regirán por las normas sobre aportación de las personas usuarias que establece la Ley 29/2006, de 26 de junio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, quedando garantizada en todo caso la igualdad efectiva de todas las personas en el acceso a las prestaciones”. Por su parte, el apartado segundo establece que “tendrán derecho a la cobertura regulada en el artículo 5 todas las personas a las que se refiere al artículo 2.2 de la presente Ley Foral”. La remisión de ambos apartados al artículo 2.2, que ha sido declarado inconstitucional, conlleva, por conexión, la declaración de inconstitucionalidad de los mismos.

El apartado tercero de este artículo hace referencia al reintegro de gastos por el exceso abonado en oficinas de farmacia ubicadas fuera de la Comunidad Foral de Navarra en relación con lo que hubiese abonado en las oficinas de farmacia ubicadas en dicha Comunidad. Al no poder establecer las Comunidades Autónomas diferencias en las condiciones de aportación de los usuarios fijadas en la normativa básica estatal, este apartado debe ser también declarado inconstitucional.

- El artículo 5.1 a), pues la fijación del porcentaje de aportación económica que corresponde satisfacer a las personas usuarias (el 40 por 100 sobre el precio de venta al público) contradice el régimen de aportaciones variables en función de la renta de los ciudadanos que ha establecido la norma básica estatal.

- Por desconocer el régimen de exención de aportación fijado por las bases, debe ser declarada inconstitucional la referencia a los pensionistas recogida en el artículo 5.1 b) i, así como el artículo 5.1 b) vi, que alude a los mayores de 65 años, a las personas viudas, a las personas huérfanas menores de 18 años y a las personas con minusvalía en grado igual o superior al 33 por 100, toda vez que estos colectivos de personas aparecen como exentos de toda aportación económica en su enunciado general y sin hacer ninguna precisión delimitadora.

- Por lo que se refiere al artículo 5.2 debe ser declarado inconstitucional el inciso “si la dispensación se realiza en una oficina de farmacia ubicada fuera de la Comunidad Foral de Navarra, el reintegro de lo abonado en exceso se ajustará a lo dispuesto en el artículo 4.3”, una vez que el artículo 4 ha sido declarado inconstitucional.

- La disposición adicional única, según la cual “por el Departamento de Salud se adoptarán las medidas oportunas para trasladar e integrar las normas de la presente Ley Foral a las oficinas de farmacia legalmente establecidas en la Comunidad Foral de Navarra que colaboran profesionalmente en la dispensación de medicamentos correspondiente a la prestación farmacéutica ambulatoria del Sistema Nacional de Salud”, pues pretende ejecutar el alcance de la extensión de la cobertura financiera previsto en el artículo 5 que ha sido declarado inconstitucional.

- Por lo que respecta a la disposición final primera, la precedente declaración de inconstitucionalidad del señalado inciso del artículo 5.2, conlleva, por conexión, la misma declaración de inconstitucionalidad y nulidad del inciso: “así como para dictar las disposiciones precisas para el establecimiento del procedimiento de reintegro de gastos previsto en el artículo 5.2 de la presente Ley Foral”.

Por último, y en lo que se refiere al artículo 3.2 relativo a los sistemas de información para apoyo a la prescripción en el ámbito de los servicios sanitarios del Servicio Navarro de Salud, que debe ponerse en conexión con el artículo 2 relativo al ámbito subjetivo de la norma, no se entiende contrario al sistema de distribución de competencias una vez depurada la inconstitucionalidad del artículo 2.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 501-2013, y declarar que son contrarios al orden constitucional de distribución de competencias y, en consecuencia inconstitucionales y nulos los preceptos de la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra que, a continuación, se enuncian:

a) El artículo 2.2.

b) El artículo 4.

c) Del artículo 5.1:

- El apartado a).

- El apartado b) i.

- El apartado b) vi.

-

d) Del artículo 5.2 el inciso: “si la dispensación se realiza en una oficina de farmacia ubicada fuera de la Comunidad Foral de Navarra, el reintegro de lo abonado en exceso se ajustará a lo dispuesto en el artículo 4.3”.

e) La disposición adicional.

f) De la disposición final primera el inciso: “así como para dictar las disposiciones precisas para el establecimiento del procedimiento de reintegro de gastos previsto en el artículo 5.2 de la presente Ley Foral”.

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

Dada en Madrid, a treinta de noviembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 501-2013.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría, formulamos el presente Voto particular por discrepar de la fundamentación y del fallo de la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 501-2013, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra la Ley Foral 18/2012, de 19 de octubre, sobre la complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra.

Las razones de nuestra discrepancia son las mismas que han quedado detalladamente expuestas en el Voto particular formulado a la STC 134/2017, de 16 de noviembre, al que nos remitimos.

En tal sentido emitimos nuestro Voto particular.

Madrid, a treinta de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 141/2017, de 30 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 7, de 8 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:141

Recurso de inconstitucionalidad 4061-2017. Interpuesto por el Presidente del Gobierno, en relación con diversos preceptos de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de designación de senadores o senadoras en representación de la Comunitat Valenciana.

Estatuto jurídico de los senadores electos por las Asambleas legislativas autonómicas: pérdida sobrevenida de objeto del recurso de inconstitucionalidad (STC 123/2017).

1. El presente recurso impugna las mismas previsiones legales que la STC 123/2017 declaró ya inconstitucionales y nulas; se basa en el mismo motivo de vulneración del principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras o restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE). A la vista de esta coincidencia objetiva entre los dos recursos de inconstitucionalidad, la expulsión del ordenamiento jurídico de las mismas previsiones, que se produjo como consecuencia de la mencionada STC 123/2017, determina la pérdida sobrevenida de objeto del presente recurso de inconstitucionalidad [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 4061-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra los apartados uno, tres, cuatro, cinco y siete del artículo único y la disposición transitoria única de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de la Generalitat Valenciana, de designación de senadores o senadoras en representación de la Comunitat Valenciana. Han comparecido y formulado alegaciones Les Corts Valencianes, representadas por su Letrado. Ha sido Ponente el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el día 28 de julio de 2017, el Abogado del Estado interpuso, en nombre del Presidente del Gobierno, recurso de inconstitucionalidad contra los apartados uno, tres, cuatro, cinco y siete del artículo único y la disposición transitoria única de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de la Generalitat Valenciana, de designación de senadores o senadoras en representación de la Comunitat Valenciana. Se invocaron los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se acordase la suspensión de los preceptos impugnados. Los motivos del recurso pueden resumirse como sigue:

a) Con carácter preliminar, la demanda hace referencia al contenido y al contexto de la Ley impugnada, que modifica la Ley 9/2010, de 7 de julio, de la Generalitat Valenciana, de designación de senadores o senadoras en representación de la Comunitat Valenciana. Se señala que el preámbulo de la Ley impugnada no refleja la reforma esencial que introduce y que, para ello, ha de acudirse a la proposición de Ley admitida el 9 de marzo de 2016 por la Mesa de Les Corts de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de la Generalitat Valenciana, de designación de senadores o senadoras en representación de la Comunitat Valenciana, presentada por el grupo parlamentario Podemos-Podem y publicada en el “Boletín Oficial de Les Corts” (“BOC” núm. 64, de 16 de marzo de 2016).

El apartado uno del artículo único de la Ley impugnada modifica el artículo 1 de la Ley 9/2010 e introduce el inciso “y revocación” al describir el ámbito de regulación de la Ley. El apartado tres da nueva redacción al artículo 13 de la Ley 9/2010 y dispone que el mandato de un senador o senadora también finalizará “si les Corts deciden su revocación, de acuerdo con el procedimiento establecido en la presente Ley”. El apartado cuatro da nueva versión al artículo 14 de la Ley 9/2010 e introduce como nueva causa de cese de los senadores la de “revocación de la designación acordada por el Pleno de les Cortes Valencianes según el artículo 14 *bis*”. El apartado cinco contiene el artículo esencial de la reforma, el artículo 14 *bis*, que introduce causas de revocación del mandato de senador designado por les Corts y el procedimiento para hacerla efectiva. El apartado siete introduce una nueva redacción de los apartados 2 y 3 del artículo 16 de la Ley 9/2010, que establece la obligación de comparecencia de los senadores de designación autonómica. Finalmente, la disposición transitoria única extiende el procedimiento regulado en el artículo 14 *bis* a los senadores designados antes de la entrada en vigor de la Ley.

b) Un primer bloque de consideraciones se dirigen a fundamentar la inconstitucionalidad de las causas de revocación del mandato de senador y del procedimiento establecido. Son dos los argumentos que se aducen.

Por un lado, se alega la falta de competencia del legislador autonómico para establecer una causa de revocación de la designación de los senadores autonómicos. Con invocación, entre otras, de las SSTC 40/1981, de 18 de diciembre, FJ 1, y 76/1989, de 27 de abril, FJ 3, se afirma que el establecimiento *ex novo* de un régimen de revocación de la designación de los senadores autonómicos no resulta habilitado en la Constitución, ni en el Estatuto de Autonomía ni en la legislación orgánica de régimen electoral, excede del ámbito de regulación del legislador autonómico y, por ello, menoscaba las competencias del Estado que se derivan del artículo 149.1.1 CE en relación con el artículo 23 CE, así como de los artículos 69.5 y 70.1 CE, que no contemplan la revocación del mandato de los miembros del Congreso y del Senado. La competencia atribuida por el artículo 69.5 CE a las Asambleas legislativas autonómicas solo se refiere a la designación de los senadores en representación de la Comunidad Autónoma, por lo que una vez adquirida la condición de senador su régimen y situación de permanencia es la misma que la del resto de los miembros del Senado, salvo la posibilidad, admitida constitucionalmente, de finalizar su mandato al término de la legislatura autonómica, si así lo disponen los Estatutos o, en su caso, como en la Comunitat Valenciana, la ley autonómica de designación de senadores territoriales.

Por otro lado, se aduce la vulneración del artículo 23.1 CE (SSTC 5/1983, FJ 3, y 10/1983, FJ 2), así como del artículo 67.2 CE, que establece que “los miembros de las Cortes Generales no estarán ligados por mandato imperativo”. Con respecto a esta última cuestión, se afirma que el mandato representativo es un elemento clave en nuestra democracia en cuanto que garantiza la actuación del cargo electo y que la Constitución no establece diferencias entre los senadores elegidos en las circunscripciones provinciales y los senadores designados por las Comunidades Autónomas. Sin embargo, la Ley impugnada permite la revocación de los senadores designados en cualquier momento anterior a la finalización de su mandato, por discrepancias con su actuación y pérdida de confianza, conceptos jurídicos indeterminados que conducen, como se expone en la proposición de ley, a una relación especial de sujeción que va más allá del mandato imperativo e implica que los senadores designados están en todo momento vinculados a la Asamblea regional, que les exige “rendición de cuentas de su trabajo en el Senado” (art. 16.2) y que les puede revocar por “pérdida de confianza” (art. 1*4 b*is).

c) El tercer y último bloque de fundamentos de derecho se refiere a aspectos específicos de los preceptos impugnados, los cuales —se afirma— están íntimamente unidos. Estos son los concretos motivos de impugnación: el artículo 14 *bis*, que prevé como causas de remoción o revocación de los senadores designados un concepto tan indeterminado como “la pérdida de confianza, fundamentada en el incumplimiento de las obligaciones del senador o senadora establecidas en la actual ley así como actuaciones que comporten el desprestigio de las instituciones”, es arbitrario (art. 9.3 CE); las menciones al artículo 14 *bis* contenidas en el resto de los apartados impugnados deben ser anuladas por conexión; y la disposición transitoria debe ser adicionalmente anulada en cuanto prevé la aplicación retroactiva de la reforma legal a los senadores designados en el momento de su entrada en vigor, lo que vulnera, además de los preceptos citados, el artículo 9.3 CE en cuanto disposición que limita derechos individuales.

Por último, por lo que respecta al apartado siete del artículo único de la Ley impugnada, que introduce un nuevo tipo de comparecencia, de carácter anual, para rendir cuentas del trabajo realizado en el Senado y convierte en obligatorias los dos tipos de comparecencia que se regulan, el Abogado del Estado afirma que la modificación normativa ha transformado el ejercicio de un derecho legítimo de la Asamblea autonómica, como es recabar la colaboración de miembros de otros poderes del Estado, en la imposición de una obligación a un miembro de una de las cámaras legislativas estatales que afecta a la naturaleza misma de su mandato, pues aceptar que dicha comparecencia pueda ser obligatoria y, en caso de ser denegada, motivo de revocación del mandato, implica el establecimiento de una relación de sujeción entre el senador de designación autonómica y la asamblea que lo nombró, que altera la naturaleza de su mandato.

2. Por providencia de 19 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como a la Generalitat Valenciana y a las Cortes Valencianas, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se acordó, asimismo, tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor, y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicaría a los Presidentes de la Generalitat Valenciana y de las Cortes Valencianas. Se ordenó, por último, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”, lo que, en el caso del primero, se produjo en su núm. 233, de 27 de septiembre de 2017.

3. Por escrito registrado en el Tribunal el 2 de octubre de 2017, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Idéntica comunicación realizó el Presidente del Senado mediante escrito registrado el día 5 de octubre de 2017.

4. Por escrito registrado en el Tribunal el día 5 de octubre de 2017, la Directora General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, en la representación legal que ostenta, se personó en el proceso y solicitó una prórroga del plazo inicialmente concedido para formular alegaciones. El Pleno del Tribunal, mediante providencia de 6 de octubre de 2017, acordó prorrogar en ocho días el plazo concedido a tal efecto.

5. Por escrito registrado el día 23 de octubre de 2017 la Letrada de Les Corts Valencianes se personó en el proceso y realizó diversas alegaciones, que se sintetizan a continuación. Siguiendo la estructura de la demanda, diferencia entre las denuncias de inconstitucionalidad formuladas con carácter general y las que inciden en particular sobre los preceptos impugnados.

a) La Letrada de Les Corts considera que son tres las denuncias de inconstitucionalidad de carácter general: la incompetencia de la Ley impugnada por invadir competencias del Estado, reservada a ley orgánica; la violación de la prohibición constitucional de mandato imperativo y la vulneración del artículo 23 CE.

Por lo que respecta a la vulneración competencial, se señala que la Constitución no reserva al Estado con carácter exclusivo las cuestiones que constituyen el objeto de la Ley impugnada y que ni la Ley Orgánica de régimen electoral general (art. 165.4), ni el Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana [art. 22 j)], ni el Reglamento del Senado [art. 18 f)] regulan con carácter exhaustivo, ni prohíben a Les Corts regular las comparecencias parlamentarias de los senadores territoriales, ni alguna de sus causas de cese, ni el procedimiento de remoción. Al aprobar la Ley 10/2016, Les Corts se han limitado a utilizar la remisión efectuada por dichas normas, sin incidir en la reserva de ley orgánica ni invadir competencia alguna del Estado y, en suma, respetando las previsiones contenidas en los artículos 69.5, 70.1 y 149.1.1 CE. De la STC 40/1981, de 18 de diciembre, FJ 1 b), se cita el fragmento que señala que el proceso de acceso de los senadores de representación territorial, aunque se haga por elección, presenta el rasgo diferencial de ser “una elección de segundo grado, en el seno de las respectivas Asambleas Legislativas, y para subrayar su peculiaridad, la Constitución lo califica expresamente en el artículo 69.5 de ‘designación’”, así como la afirmación de que “esta especificidad nace de que, por corresponderles estos senadores a las Comunidades Autónomas en cuanto tales, se confiere a los Estatutos un margen para precisar alguna condición directamente conectada con el carácter propio de dicha designación, dentro del respeto del mínimo fijado por el artículo 70.1 de la Constitución” (doctrina reiterada en la STC 76/1989, de 27 de abril, FJ 3). La Letrada de Les Corts considera que, de acuerdo con la mencionada STC 40/1981, la competencia de las Comunidades Autónomas en relación con el artículo 23.2 CE se debe interpretar de forma amplia o flexible por fundamentarse la designación de los senadores territoriales en la autonomía de las Comunidades Autónomas, coincidiendo ello con la interpretación restrictiva que el Tribunal Constitucional mantiene sobre las materias reservadas a la ley orgánica.

En segundo lugar, se afirma que la Ley impugnada es respetuosa con la regla constitucional de prohibición del mandato imperativo (art. 67.1 CE), pues si bien esa prohibición se aplica a todos los cargos representativos, ya sean de elección directa o indirecta, ello no impide todo tipo de comunicación entre los electores y los elegidos, ni excluye que el designado (que no electo en primer grado) pueda ser removido de su cargo. Las relaciones entre electores y elegidos son menos intensas en el caso de los representantes indirectos o de segundo grado, que entre los representantes directos del cuerpo electoral. La dificultad de poner en relación a un cuerpo electoral muy numeroso con sus elegidos obstaculiza el mantenimiento de este tipo de relaciones, que solo podría articularse mediante un procedimiento de moción de censura de iniciativa popular. Pero la ausencia de un cauce para cesar a los elegidos por el cuerpo electoral no supone la inexistencia de todo compromiso entre los elegidos y sus electores, ni conlleva que el representante pueda utilizar su libertad para realizar cualquier tipo de actuación, ilegal o contraria a la ética. En cualquier caso, el ordenamiento español prevé el establecimiento de cauces de relación con el representante indirecto o de segundo grado, a través de la comparecencia periódica de los elegidos ante el órgano que los designó y la posibilidad de romper la relación de representación cuando concurran circunstancias excepcionales, mediante un procedimiento dotado de todas las garantías para el representante, a pesar de no estar sujeto a mandato imperativo: así, los artículos 197 y 207 de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG), relativos a la moción de censura de alcaldes y presidentes de las diputaciones provinciales; los artículos 5, 6.1, 32 y 33 de la Ley Orgánica, 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, que prevén la revocación del cargo por “actuar con notoria negligencia en el cumplimiento de las obligaciones y deberes del cargo”; el artículo 36 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, que contempla la remoción del cargo de vocal por incumplimiento grave de sus deberes. En suma, la prohibición general de someter el ejercicio de cargos representativos de elección indirecta a instrucciones específicas y vinculantes no impide, ni excluye la regulación, mediante ley, de la obligación de informar periódicamente sobre la actividad desarrollada, ni la regulación de las causas y del procedimiento de revocación.

A continuación se afirma que la regulación por ley autonómica del procedimiento de remoción de los senadores de designación territorial respeta el funcionamiento independiente del Senado y el mandato representativo de los senadores de designación territorial. El artículo 66.5 CE solo impone que los puestos de senador que corresponde designar a Les Corts estén cubiertos durante el tiempo que dure la legislatura autonómica; pero los cargos pueden ser cubiertos por distintas personas, siempre que se respete el principio de proporcionalidad impuesto por la Constitución y su remoción se ajuste a un procedimiento dotado de todas las garantías legales. La Letrada de Les Corts señala que el escrito de recurso no aduce precepto alguno del Reglamento del Senado que haya sido infringido o vulnerado, y que la concepción del Abogado del Estado confiere al concepto “pueblo español” del artículo 66 CE un sentido restrictivo que lo hace inconciliable con el mandato que los senadores territoriales reciben del Parlamento que los designa, convirtiendo la designación de senadores por las Cámaras autonómicas en un mero nombramiento, sin carácter representativo, y olvidando que “si bien las cortes Generales, y por consiguiente el Senado, representan al pueblo español (art. 66.1 CE), en quien reside la soberanía nacional y del que emanan todos los poderes del Estado (art. 1.2 de la misma), el Senado, por su parte, lo hace específicamente como ‘Cámara de representación territorial’ (art. 69.1 CE) integrada por miembros directamente elegidos por el cuerpo electoral de las provincias y por miembros designados por las Comunidades Autónomas en cuanto tales” (STC 40/1981). La Letrada de Les Corts señala que en la STC 10/1983 que alega la Abogacía del Estado, el Tribunal Constitucional entendió que los Estatutos de un partido político no tienen fuerza suficiente para regular la revocación del mandato que el concejal había recibido del cuerpo electoral; sin embargo, en su opinión, la Constitución no permite identificar a las Asambleas autonómicas con los partidos políticos, pues aquellas, a diferencia de estos, son un poder público: es precisamente como titular de ese poder público que Les Corts designan a los senadores territoriales y los puede remover cuando concurran las causas y se siga el procedimiento legalmente establecido. En suma, la clave de la representación de los senadores territoriales es distinta a la de los senadores de elección popular y esa diferencia justifica la subsistencia de un vínculo representativo con el Parlamento que los nombre y, consecuentemente, legitima al legislador autonómico a regular las comparecencias de los senadores representantes de la Comunidad Valenciana y su remoción, siempre que lo hagan a través de un procedimiento dotado de todas las garantías.

Se afirma asimismo que, al regular las comparecencias senatoriales en Les Corts, la Ley impugnada respeta la libertad de actuación de los senadores de designación territorial y la autonomía funcional del Senado. Por un lado, los miembros de la comisión parlamentaria de Les Corts ante la que comparecen los senadores territoriales no están facultados para impartirles instrucciones, doblegarles la voluntad o influir en el ejercicio de su cargo. Las comparecencias senatoriales no solo son, sino que solo pueden ser informativas: no se permite votación alguna, ni se puede adoptar resolución alguna de dirección política. De hecho, Les Corts no siquiera pueden emitir instrucciones vinculantes, tan solo *indirizzo político* no vinculante al Gobierno que controla políticamente. Por otro lado, los senadores territoriales no comparecen ante Les Corts en representación del Senado, sino en nombre propio, por lo que la relación entre el Senado y Les Corts no puede verse alterada ni comprometida. Incluso aunque intervinieran en la condición de representantes del Senado tampoco se quebrantaría la relación de colaboración institucional.

Se alega, finalmente, que la ley impugnada no se aparta de forma sensible de sus antecedentes normativos más inmediatos, ni de la tónica de otros ordenamientos autonómicos.

En cuanto a la tercera denuncia de inconstitucionalidad, se afirma que la Ley impugnada respeta los derechos reconocidos a los senadores de designación territorial por el artículo 23.2 CE. Se sostiene que no concurren ninguno de los presupuestos necesarios para fundamentar la alegada vulneración de dicho precepto constitucional: que el ordenamiento reconozca el derecho de los senadores designados por las Comunidades Autónomas a gozar del cargo durante cuatro años (invocando a este respecto la STC 76/1989, FJ 2); que una norma del bloque de la constitucionalidad prohíba el establecimiento por Les Corts de las comparecencias y la revocación de los senadores que representan a la Comunidad Valenciana y que la ley impugnada establezca una causa arbitraria de remoción o que el procedimiento previsto para hacerla efectiva no reúna las debidas garantías.

b) Antes de comenzar el análisis de las denuncias de inconstitucionalidad que inciden en particular sobre los preceptos impugnados, afirma que la Abogacía del Estado se extralimita al utilizar la proposición de ley que dio origen a la ley impugnada como elemento interpretativo de los preceptos impugnados, en cuanto que el texto definitivamente aprobado fue consecuencia de un pacto entre cuatro de los cinco grupos parlamentarios integrantes de Les Corts, y solicita de este Tribunal que, al enjuiciar la ley valenciana, en lugar de la iniciativa legislativa, tome en consideración el texto legal y, de estimarlo conveniente, utilice los debates parlamentarios como elemento interpretativo.

Entrando en las denuncias concretas, se considera que el escrito en el que se formula el recurso de inconstitucionalidad no aduce una causa de inconstitucionalidad específica sobre los apartados uno y tres del artículo único, que requiera un análisis particularizado, por lo que se insiste en los argumentos antes expuestos.

Por lo que respecta al apartado cuatro del artículo único, se reitera la competencia de la Comunitat Valenciana para regular parte del régimen jurídico de los senadores que la representan, en virtud de la remisión que efectúa la Constitución (art. 69.5 CE) al Estatuto de Autonomía y este [art. 22 j)] a Les Corts, así como de la previsión del artículo 18 f) del Reglamento del Senado. Asimismo se rechaza la tacha de arbitrariedad dirigida contra el contenido del artículo 14 *bis*: tacha que solo podría relacionarse con el “desprestigio de las instituciones” pues el incumplimiento de las obligaciones que impone la Ley impugnada constituye una noción suficientemente precisa. Al respecto se indica que la utilización de los conceptos jurídicos indeterminados no es en sí misma inconstitucional y que la imputación de arbitrariedad al legislador exige prudencia a quien la alega, exigiéndosele una argumentación fundamentada y detallada (SSTC 38/2016, FJ 4, y 74/2016, FJ 2), que el recurso no ofrece. La Ley impugnada rodea de todas las garantías el procedimiento de revocación para evitar cualquier arbitrariedad o un uso espurio del mismo. En suma, no se aprecia vulneración alguna de los artículos 9.3, 23 y 70.1 CE.

En cuanto al apartado cinco del artículo único, se reitera que no presenta una alteración sustancial del régimen de las comparecencias en relación con su precedente legislativo y que su actual redacción no difiere ostensiblemente de la de otros ordenamientos autonómicos, y que las comparecencias de los senadores son meramente informativas. En suma, el establecimiento de relaciones periódicas de carácter obligatorio para informar o dar cuenta de la actividad desarrollada en el Senado es respetuosa con los límites constitucionales.

Finalmente, se afirma que la disposición transitoria única no tiene un carácter retroactivo contrario a la Constitución, a juzgar por lo que se desprende de las SSTC 47/1988 y 105/1988 en relación con el artículo 23 CE y de la doctrina constitucional sobre la irretroactividad (STC 112/2016, FFJJ 17 y 19).

Por todo ello, se suplica que se dicte sentencia desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad, así como que se acuerde la acumulación del presente recurso al tramitado con el núm. 649-2017, interpuesto contra los mismos preceptos de la Ley 10/2016 y los mismos motivos por más de 50 senadores.

6. El Abogado de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana formuló alegaciones mediante su escrito registrado el día 2 de noviembre de 2017. Pueden resumirse como sigue:

a) Las primeras alegaciones se refieren a la tacha de inconstitucionalidad relativa a la falta de competencia de la Comunidad Autónoma y la reserva de ley orgánica. Rechaza dicha tacha interpretando los preceptos constitucionales (arts. 69.5 y 70.1 CE), estatutarios [art. 22 j) del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana] y legales (arts. 154-160 LOREG) que resultan de aplicación. Su conclusión es que, tal y como expresa la STC 40/1981, hay una remisión a la ley ordinaria, en orden a la designación de los senadores que corresponde designar a Les Corts, al amparo de lo previsto en el artículo 69.5 CE.

Asimismo considera que una ley autonómica sí puede incorporar una causa de pérdida de la condición de los senadores designados, y que el supuesto del artículo 14 *bis* de la Ley 9/2010, introducido por la Ley 10/2016, es similar al que conoce la STC 40/1981, que admite que una Comunidad Autónoma pueda añadir causas de incompatibilidad no recogidas en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general. El supuesto valenciano es similar, pero no está referido a la Ley Orgánica del régimen electoral general, sino al Reglamento del Senado, que es la norma que define las causas de pérdida de la condición de senador. En cualquier caso, la norma impugnada tiene amparo en el apartado f) del artículo 18 de dicho Reglamento.

Igualmente rechaza la alegación de una pretendida reserva de ley orgánica para la regulación del ejercicio de este derecho. La referencia a “las leyes” que contiene el artículo 23.2 CE implica que se trata de un derecho de configuración legal. Además, las causas de pérdida de la condición de senador se encuentran en el Reglamento del Senado, que no tiene la condición de ley orgánica. Y se recuerda el pronunciamiento de la STC 40/1981, según el cual “no cabe rechazar a priori el que la Comunidad Autónoma pueda fijar algunas otras” incompatibilidades adicionales a las del artículo 70.1 CE y a las que se establezcan en las leyes electorales generales.

b) Otras alegaciones se centran en la alegada vulneración de la prohibición de mandato imperativo. Se comienza afirmando que la prohibición de mandato imperativo debe ser interpretada desde el moderno concepto de la misma, desde una concepción funcional del ejercicio del cargo representativo, y de acuerdo con los criterios del Tribunal Constitucional (SSTC 119/1990 y 214/1998). Desde esta perspectiva rechaza que la imposición de una comparecencia para dar cuenta o informar de su trabajo suponga que el senador esté sujeto a mandato o instrucción. El mandato o instrucción, para que sea efectivo, debe ser anterior a la actividad del senador, mientras el informar de su trabajo o actividad es posterior a la actividad realizada.

Tampoco vulnera dicha prohibición la revocación de la condición de senador que prevé la Ley recurrida, pues no se condiciona al incumplimiento de mandatos o instrucciones sino a la “pérdida de confianza”, la cual se hace depender del “incumplimiento de las obligaciones del senador o senadora establecidas en la actual ley así como actuaciones que comporten el desprestigio de las instituciones”, cuestiones que no tienen relación con el mandato imperativo. La exigencia de una cierta ejemplaridad en el servidor público es ajena a tipo alguno de mandato: cuestión, la de la ejemplaridad, a la que se refieren la STC 151/1999 y la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en su exposición de motivos.

Por lo demás, la normativa referida a la remoción o revocación de personas designadas por las Cortes Generales, que son independientes y no sujetas a mandato imperativo, también contempla causas similares a las previstas en la Ley recurrida: así, los artículos 5.1.4 y 6.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo. Y la posibilidad de remoción queda condicionada en el presente caso a una mayoría tan cualificada en la Cámara (dos tercios de los miembros de la Cámara sin que se produzca ningún voto negativo entre los diputados o diputadas que sean miembros del grupo parlamentario proponente del senador o senadora) que implica casi un derecho de veto del grupo proponente.

c) Las últimas alegaciones versan sobre la disposición transitoria única. Se afirma que no constituye una disposición sancionadora o restrictiva de derechos individuales, en el sentido del referido artículo 9.3 CE. Por un lado, la comparecencia anual obligatoria del senador ante Les Corts no supone en modo alguno una sanción o una restricción de derechos individuales. Por otro lado, el eventual acuerdo de revocación del mandato se proyectaría hacia al futuro, sin establecer una retroacción propia.

Por todo ello, se solicita que se dicte sentencia desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad.

7. Por providencia de 28 noviembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 30 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de la Generalitat Valenciana, de designación de senadores o senadoras en representación de la Comunitat Valenciana, ha introducido en el ordenamiento de dicha Comunidad Autónoma una nueva regulación que, en síntesis, incide en tres aspectos: una nueva causa de revocación del mandato de los senadores o senadoras designados en representación de la Comunidad Autónoma, un procedimiento específico para aplicar esa causa y una obligación de comparecencia anual ante Les Corts Valencianes de los mencionados senadores o senadoras.

El recurso interpuesto por el Abogado del Estado en representación del Presidente del Gobierno impugna esa modificación normativa en su mayor parte —en concreto los apartados uno, en el inciso “y revocación”, tres, cuatro, cinco y siete del artículo único de la citada Ley 10/2016, además de la disposición transitoria única— por considerarla vulneradora de diversos preceptos constitucionales, en concreto los artículos 9.3, 23, 67.1, 69.5, 70.1 y 149.1.1. Esta impugnación incluye tanto motivos de carácter competencial como motivos de carácter sustantivo. Como en los antecedentes ha quedado expuesto, la demanda reprocha a las disposiciones legales recurridas dos tachas generales de inconstitucionalidad: la vulneración de la competencia exclusiva del Estado *ex* artículo 149.1.1 CE, en relación con lo dispuesto en los artículos 23.1, 69.5 y 70.1 de la misma norma fundamental, y la conculcación de la prohibición del mandato imperativo que establece el artículo 67.2 CE y, por ende, del derecho a permanecer en los cargos públicos que deriva del artículo 23.2 CE. A lo anterior se añaden dos reproches de inconstitucionalidad específicos con relación a aspectos determinados: la vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), de la que adolecería el apartado siete del artículo único de la Ley impugnada, que añade el artículo 14 *bis* a la Ley 9/2010; y la vulneración del principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras o restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE), tacha que afectaría a la disposición transitoria única de la Ley impugnada.

El Abogado de la Generalitat Valenciana y la Letrada de Les Corts Valencianes, como también quedó dicho, han alegado de contrario, con argumentaciones en lo sustancial coincidentes, que el artículo 69.5 CE se remite a los Estatutos de Autonomía en cuanto a la designación de los senadores o senadores en representación de la Comunidad Autónoma, y que los Estatutos de Autonomía pueden a su vez remitirse a una ley del respectivo Parlamento autonómico, negando con ello la existencia de una reserva de ley orgánica en esta materia. Subrayan, además, que la STC 40/1981 ya admitió la posibilidad de que, con relación a los senadores designados en representación de la Comunidad Autónoma, las Comunidades Autónomas establecieran causas de incompatibilidad adicionales a las fijadas en el ámbito estatal. Discuten también estas representaciones el entendimiento que la demanda hace sobre el alcance de la prohibición constitucional del mandato representativo, que impediría tanto la introducción de una causa de revocación del cargo como la introducida mediante el artículo único de la Ley impugnada como la imposición de una comparecencia anual obligatoria ante Les Corts. Rechazan también el carácter propiamente retroactivo de lo previsto en la disposición transitoria única de la Ley impugnada, así como la denuncia de arbitrariedad, por no fundamentada, que se dirige a la regulación contenida en el apartado siete de su artículo único.

2. La Ley 10/2016, de 28 de octubre, ha sido ya objeto de examen en la STC 123/2017, de 2 de noviembre, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad núm. 649-2017, interpuesto por más de cincuenta senadores del Grupo Parlamentario Popular. La indicada Sentencia cobra relevancia en el presente proceso bajo los siguientes puntos de vista:

a) El presente recurso impugna las mismas previsiones del artículo único de la Ley 10/2016 que la STC 123/2017 ha declarado ya inconstitucionales y nulas. En concreto, la STC 123/2017 declaró inconstitucionales y nulos los apartados siguientes del citado artículo único: apartado uno, en cuanto al inciso “y revocación, en su caso, por el Pleno de Les Corts” que se introduce en el artículo 1 de la Ley 9/2010; apartado tres, en cuanto al número 3 que se introduce en el artículo 13 de la Ley 9/2010; apartado cuatro, en cuanto al número 5 que se introduce en el artículo 14 de la Ley 9/2010; apartado cinco, en su integridad (nuevo artículo 14 *bis* de la Ley 9/2010); y apartado siete, en cuanto a los números 2 y 3 que se introducen en el artículo 16 de la Ley 9/2010.

De acuerdo con la consolidada doctrina constitucional [por todas, STC 139/2011, de 14 de septiembre, FJ 3 b)], la expulsión del ordenamiento jurídico de estas previsiones determina la pérdida sobrevenida de objeto del presente recurso de inconstitucionalidad, en lo que se refiere a las impugnaciones dirigidas contra los preceptos que se han declarado ya inconstitucionales y nulos en la STC 123/2017.

b) Además, hay que señalar que la STC 123/2017 desestimó otra impugnación formulada entonces por más de cincuenta senadores que el presente recurso plantea en términos análogos. Se trata, en concreto, de la impugnación dirigida frente a la disposición transitoria única de la Ley 10/2016 y que se basa en el mismo motivo de vulneración del principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras o restrictivas de derechos individuales (art. 9.3 CE). A la vista de esta coincidencia objetiva entre los dos recursos de inconstitucionalidad, de acuerdo con la doctrina constitucional (STC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2), cabe desestimar también esta impugnación por remisión al fundamento jurídico 8 de la STC 123/2017, lo que nos exime de reproducirla, siquiera en extracto.

Como consecuencia de lo anterior, procede declarar que ninguna de las impugnaciones del presente recurso subsiste o requiere de nuestro enjuiciamiento.

3. Tras la resolución del recurso de inconstitucionalidad interpuesto frente a la Ley 10/2016, verificada dentro del plazo de cinco meses contemplado en el artículo 161.2 CE, huelga cualquier pronunciamiento sobre el levantamiento o el mantenimiento de su suspensión acordada inicialmente (STC 82/2017, de 22 de junio, FJ 8, por todas).

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida de objeto del presente recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno frente a la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre, de modificación de la Ley 9/2010, de 7 de julio, de la Generalitat Valenciana, de designación de senadores o senadoras en representación de la Comunitat Valenciana, en lo que se refiere a la impugnación de los apartados uno, tres, cuatro, cinco y siete de su artículo único.

2º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a treinta de noviembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 142/2017, de 12 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:142

Recurso de inconstitucionalidad 3719-2017. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía.

Competencias sobre relaciones laborales y función pública: nulidad de la norma legal que fija la duración de la jornada laboral de los empleados públicos autonómicos (STC 158/2016). Voto particular.

1. La inconstitucionalidad mediata implica la contradicción de la disposición impugnada con preceptos básicos estatales (STC 7/2012) [FJ 3].

2. Para que exista inconstitucionalidad mediata será necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa (STC 109/2017) [FJ 3].

3. Remite a la doctrina en materia de distribución de competencias sobre régimen jurídico del personal del sector público autonómico sentada en la STC 158/2016 [FJ 3].

4. Resulta incompatible con la Ley 2/2012, de 29 de junio, de presupuestos generales del Estado para el año 2012, una norma autonómica que determine una duración de la jornada de trabajo que sea inferior a la prevista en aquella (STC 158/2016) [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 3719-2017, promovido por el Presidente del Gobierno en relación con el Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía. Han formulado alegaciones el Parlamento de Andalucía y la Junta de Andalucía. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el día 14 de julio de 2017, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, de la Junta de Andalucía, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía. El Abogado del Estado invocó el artículo 161.2 CE y el artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se acordase la suspensión de la aplicación de la disposición impugnada.

El Decreto-ley impugnado establece, en su artículo único, lo siguiente:

“1. A partir del 16 de enero de 2017 el personal a que se refieren las letras a), b) y c) del artículo 3 de la Ley 3/2012, de 21 de septiembre, de Medidas Fiscales, Administrativas, Laborales y en materia de Hacienda Pública para el reequilibrio económico-financiero de la Junta de Andalucía, recupera la jornada ordinaria de trabajo de treinta y cinco horas semanales de promedio en cómputo anual, cuando así lo tuviese reconocido con anterioridad en su regulación específica.

Los procesos de adaptación que deban llevarse a cabo para la efectiva implantación de esta jornada en la Administración de la Junta de Andalucía, sus entidades instrumentales y consorcios, serán objeto de la correspondiente negociación colectiva en su ámbito respectivo.

Todo ello sin perjuicio de las demás modalidades de jornada normativa o convencionalmente establecidas, que se adaptarán a esta jornada ordinaria en lo que fuere necesario.

2. El horario en el que se realizará la jornada ordinaria del personal estatutario y laboral de las instituciones sanitarias se aplicará en función de los turnos de trabajo diario que, con la necesaria flexibilidad, se establezcan a través de pactos con los representantes de las personas trabajadoras y que se adaptarán a esta jornada ordinaria.

3. En el ámbito del personal docente que imparte las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, debido a la necesaria planificación y adaptación al calendario escolar, la implantación de la jornada de trabajo de treinta y cinco horas semanales de promedio en cómputo anual y la jornada lectiva de 18 horas, serán coincidentes con el inicio del curso escolar 2017-2018.

En este sentido, el restablecimiento de las 18 horas de la parte lectiva de la jornada semanal del personal docente, a excepción del que imparte las enseñanzas de educación infantil y primaria y el de los Centros Específicos de Educación Especial, se llevará a cabo reduciendo una hora lectiva en el curso escolar 2017-2018 y otra hora en el curso escolar 2018-2019.

4. El personal que ocupa puestos de trabajo que tengan establecida la dedicación exclusiva deberá realizar, además de la jornada general de trabajo, el número de horas anuales que dicha dedicación suponga.

5. Se podrán establecer jornadas especiales a través de pactos con los representantes de las personas trabajadoras”.

Además, el Decreto-ley consta de disposición derogatoria única, disposición final primera, sobre la modificación de las normas reguladoras de la jornada de trabajo y disposición final segunda, que establece la entrada en vigor.

El Abogado del Estado, tras hacer referencia a los antecedentes y objeto del recurso, expone, con carácter preliminar, que el artículo único del Decreto-ley impugnado modifica las medidas adoptadas en la Ley del Parlamento de Andalucía 3/2012, de 21 de septiembre, de medidas fiscales, administrativas, laborales y en materia de hacienda pública para el reequilibrio económico-financiero de la Junta de Andalucía, sobre la jornada general semanal del personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía definido por las letras a), b) y c) del artículo 3 de la citada Ley 3/2012. Dicha modificación consiste en que la jornada laboral del personal pase a ser, de nuevo, de 35 horas semanales y la jornada lectiva máxima semanal de 18 horas, pues el artículo 25 de la Ley 3/2012, citada —artículo expresamente derogado por la disposición derogatoria del Decreto-ley objeto de recurso— establecía, en concordancia con las normas básicas sobre la jornada semanal ordinaria, un mínimo de 37,5 horas, remitiéndose explícitamente, en cuanto a la jornada lectiva del personal docente, asimismo, a la norma estatal sobre la materia.

A continuación, el Abogado del Estado alega que la norma impugnada vulnera el orden constitucional de competencias por las siguientes razones:

En primer lugar, porque establece una jornada de 35 horas y, por tanto, inferior a la prevista en la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de presupuestos generales del Estado para el año 2012, que dispone que la jornada general de trabajo del personal del sector público no podrá ser inferior a 37,5 horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual, norma dictada al amparo de los títulos competenciales previstos en el artículo 149.1.7 y 18 CE. Cita para apoyar su argumentación lo afirmado en STC 99/2016, de 25 de mayo, conforme a la cual dicha disposición es una norma básica que como tal vincula a las Comunidades Autónomas, obligándolas a adaptar su normativa a lo dispuesto en ella y a respetar los límites que de ella se deriven cuando, en el ejercicio de sus competencias, adopten nuevas normas de desarrollo legislativo. Siendo ello así y teniendo en cuenta el ámbito subjetivo sobre el que se proyecta dicha norma —el personal del sector público, en el que quedan incluidas las Administraciones autonómicas—, es evidente que ninguna Comunidad Autónoma podrá, en tanto aquel precepto básico permanezca en vigor, reducir el límite mínimo de la jornada general de trabajo previsto en él, estableciendo uno menor. Afirmación que entiende que corrobora la STC 158/2016, de 22 de septiembre, que asimismo cita.

De acuerdo con lo anterior, a la conclusión que llega el Abogado del Estado es que la Comunidad Autónoma no ha ejercido de forma legítima su competencia ya que desconoce una norma que el Estado ha aprobado en el uso de las competencias que le corresponden sobre el ámbito material del régimen jurídico del personal del sector público autonómico.

En segundo lugar, respecto a la jornada lectiva del personal docente, prevista en el apartado 3 del artículo único del Decreto-ley, afirma que vulnera el artículo 149.1.18 y 30 CE por su contradicción con el artículo 3 del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes de racionalización del gasto público en el ámbito educativo, cuya constitucionalidad ha afirmado la STC 26/2016, de 18 de febrero, FJ 6 b), que reproduce.

En cuanto al resto de las disposiciones del Decreto-ley, afirma que la disposición derogatoria extiende sus efectos a cuantas disposiciones se opongan a lo dispuesto en el Decreto-ley y, en especial, deroga el artículo 25 de la Ley 3/2012, de 21 de septiembre, precepto que se adecuaba a la legislación básica en el cómputo de la jornada laboral del personal del sector público andaluz. Por su parte, la disposición final primera previene que las modificaciones de las normas reguladoras de la jornada de trabajo del personal a que se refiere el apartado l del artículo único que se realicen tras la entrada en vigor del Decreto-ley podrán efectuarse por normas del rango que en cada caso corresponda, mientras que la segunda prevé la entrada en vigor del Decreto-ley el día siguiente al de su publicación en el “Boletín Oficial de la Junta de Andalucía”. Son normas conexas en su sentido lógico con la vigencia de lo dispuesto en el artículo único del Decreto-ley, que tomado éste como inconstitucional y nulo, deben seguir su suerte.

Finalmente, afirma el Abogado del Estado que el Decreto-ley impugnado vulnera el artículo 110 del Estatuto de Autonomía de Andalucía (EAAnd) y el artículo 86 CE porque no concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad que exigen dichos preceptos para aprobar decretos-leyes. Al respecto, tras citar doctrina constitucional, afirma que el Tribunal Constitucional ha interpretado que el examen de la concurrencia del citado supuesto habilitante se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional (STC 329/2005, de 15 de diciembre, FJ 5), debiendo siempre tenerse presentes “las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación de cada uno de los Decretos-leyes enjuiciados” (entre varias, STC 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).

El Abogado del Estado entiende que la exposición de motivos del Decreto-ley esgrime, como fundamento de la pretendida concurrencia de la circunstancia de la extraordinaria y urgente necesidad para aprobar la norma, la existencia de un acuerdo que ha sido voluntariamente adoptado por la Junta de Andalucía en contra de la normativa básica del Estado. Sin embargo, existía ya una legislación estatal que, además de resultar contradictoria con la autonómica en este punto, constituye un marco regulatorio suficiente para la configuración de un horario razonable y por ello no concurre extraordinaria y urgente necesidad.

2. Por providencia de 18 de julio de 2017, el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como a la Junta de Andalucía y al Parlamento de Andalucía, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se acordó tener por invocado el artículo 161.2 CE, lo que, conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación del Decreto-ley impugnado desde la fecha de interposición del recurso para las partes del proceso, y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes de la Junta de Andalucía y del Parlamento de Andalucía. Finalmente se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de la Junta de Andalucía”.

3. El 5 de septiembre de 2017, el Letrado del Parlamento de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta, comparece en el proceso y solicita que se le conceda prórroga del plazo para formular alegaciones.

4. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal con fecha de 5 de septiembre de 2017, la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que legalmente ostenta, se persona en el proceso solicitando una prórroga del plazo de formulación de alegaciones.

5. El Pleno, mediante providencia de 5 de septiembre de 2017, acordó incorporar a las actuaciones los escritos que presentan el Letrado del Parlamento de Andalucía y la Letrada de la Junta de Andalucía a quienes se les tiene por personados en la representación que legalmente ostentan y se les prorroga en ocho días más el plazo concedido por providencia de 18 de julio de 2017.

6. Por escritos registrados en este Tribunal el día 11 de septiembre de 2017, los Presidentes del Senado y del Congreso de los Diputados comunican el acuerdo de la Mesa de sus respectivas Cámaras, de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

7. El Letrado del Parlamento de Andalucía presentó, el 29 de septiembre de 2017, sus alegaciones interesando la desestimación del recurso. Mediante otrosí solicita la apertura del trámite de audiencia para el mantenimiento o levantamiento de la suspensión en el plazo más breve posible.

Las alegaciones formuladas por el Letrado del Parlamento de Andalucía se resumen en lo siguiente:

a) Concurre el presupuesto habilitante para dictar el Decreto-ley conforme a la doctrina constitucional que cita ya que ha habido una definición explícita y razonada de la extraordinaria y urgente necesidad y existe conexión de sentido entre el presupuesto habilitante y las medidas que el Decreto-ley adopta. Respecto al primer requisito señala que el Consejo de Gobierno expuso, tanto en la exposición de motivos del Decreto ley como en el debate parlamentario de convalidación, la justificación de la adopción del Decreto-ley de forma explícita y razonada señalando que el acuerdo de 2 de junio de 2016 alcanzado en la mesa general de negociación común del personal funcionario, estatutario y laboral al servicio de la Junta de Andalucía respecto de la jornada laboral exige una regulación legal que, en el marco temporal del mes de enero de 2017 convenido en dicha mesa general, sólo resulta posible acudiendo a la figura del Decreto-ley. En relación con el segundo requisito afirma que es evidente que su contenido guarda relación con la situación que trata de afrontar.

b) Respecto a la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, que la demanda entiende que conculca el Decreto-ley impugnado, se cita la doctrina constitucional sobre la misma (SSTC 26/2016, de 18 de febrero, FJ 6; 99/2016, de 25 de mayo, FJ 7, y 158/2016, de 22 de septiembre, FJ 3). Sin embargo, se afirma que el parámetro mediato de control de constitucionalidad no es dicha disposición adicional, sino los artículos 47 y 51 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público, que, con el carácter de legislación básica, no establecen ninguna cuantificación de la jornada de trabajo del personal al servicio del sector público, otorgando a las Administraciones públicas la competencia para establecer la jornada general y las especiales de trabajo de sus funcionarios públicos, por lo que la regulación llevada a cabo por la Comunidad Autónoma andaluza resultaría plenamente constitucional.

Se entiende que dicha disposición adicional ha sido derogada, y si bien en la STC 158/2016, FJ 2, se salió al paso de esta misma alegación, ha de reconsiderarse la doctrina sentada en la misma, concretamente, cuando se afirma “cuestión … ya … resuelta en la STC 99/2016, de 25 de mayo, … no sólo estaba vigente, sino que además constituía legítimo ejercicio de las competencias atribuidas al Estado en los número 7 y 18 del artículo 149. 1 CE”. Finalmente, se aduce que, en todo caso, no es el mismo supuesto dado que el recurso resuelto en la STC 99/2016 se planteó con anterioridad a la aprobación del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre. Asimismo, se alega que de la exposición de motivos del texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público se infiere que la no inclusión de la regulación de la citada disposición adicional en el mismo comporta su derogación implícita conforme al apartado f) de su disposición derogatoria única.

c) Finalmente, respecto a la vulneración del artículo 3 del Real Decreto-ley 14/2012, se cita la STC 26/2016, FJ 6, pero se aduce que el Decreto-ley no es idóneo para llevar a cabo la definición normativa de lo básico ya que la extraordinaria y urgente necesidad que justificó el Decreto-ley cuando fue dictado, puede no existir más adelante por lo que no se debiera permitir al Gobierno utilizar a su albedrío el decreto-ley como instrumento alternativo a la ley para determinar de manera ordinaria la legislación básica.

Si ello es así, la Comunidad Autónoma de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en los artículos 76.2 a) y e) y 52.1 y 2 EAAnd tiene competencia para dictar la disposición controvertida contenida en el Decreto-ley 5/2016, citado, así como en materia de personal docente, que también en este aspecto concreto debe reputarse plenamente constitucional.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de septiembre, la Letrada de la Junta de Andalucía presenta sus alegaciones interesando la desestimación del recurso y, mediante otrosí, solicita el levantamiento de la suspensión antes del transcurso de los cinco meses desde que la misma se produjo.

Las alegaciones formuladas, en cuanto a los motivos competenciales de la impugnación, se resumen en lo siguiente:

a) La regulación de la duración de la jornada laboral se ha utilizado tanto por el Estado como por las Comunidades Autónomas como una medida de política económica. Así, se expone que, en Andalucía, en 1999, se acordó la reducción de la jornada laboral a 35 horas, como medida de creación de empleo. En el año 2012, dentro del conjunto de medidas adoptadas con carácter excepcional y temporal para dar cumplimiento a las obligaciones derivadas de la aplicación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, en materia de reducción del déficit público y cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, se dictó el Decreto-ley 1/2012, de 19 de junio, de medidas fiscales, administrativas, laborales y en materia de hacienda pública para el reequilibrio económico-financiero de la Junta de Andalucía, de modo que aumentó la jornada laboral de personal empleado público como mínimo a 37,5 horas, y para el personal docente, por aplicación del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, se llevó a cabo el incremento de 18 a 20 horas de la parte lectiva de la jornada semanal del personal docente que imparte las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, en centros docentes públicos y privados sostenidos con fondos públicos. La tramitación parlamentaria posterior de este Decreto-ley dio lugar a la aprobación de la Ley 3/2012, en la que también se incluyó esta medida en su artículo 25. Por tanto el incremento de la jornada laboral de 35 a 37,5 horas y la jornada lectiva docente de 20 horas semanales respondía a una finalidad exclusivamente de cumplimiento de estabilidad presupuestaria.

Por su parte, el Estado, también con un fin de política económica, acuerda en el artículo 4 del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, incrementar la jornada a 37,5 horas para el sector público estatal. Mantiene ese incremento en la Ley de presupuestos generales del Estado para el año 2012, y existe un compromiso de voluntad política de acordar la reducción en los presupuestos de 2018. Estas medidas, así como la fijación de la jornada lectiva en el Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, son medidas excepcionales por razones de estabilidad presupuestaria.

b) Las normas estatales alegadas por el Abogado del Estado como normas de contraste y la norma autonómica son normas de carácter económico dictadas en el ejercicio de las competencias del Estado y de la Comunidad Autónoma en la materia (derivadas de los artículos 149.1.13 CE y 58.2 EAAnd). Ahora bien, entiende la Comunidad Autónoma que con la regulación impugnada no se han vulnerado las competencias del Estado en esa materia y aduce que la Administración andaluza ha aplicado dicha jornada hasta cumplir con todas sus obligaciones en materia de objetivo de déficit y estabilidad presupuestaria, que es a lo que obligaba la Ley 2/2012, de 29 de junio; sin embargo, una vez acreditado este cumplimiento, el régimen jurídico del personal no queda afectado por esta medida, que exclusivamente es un instrumento a dicho fin.

A su juicio, aunque incidan otros títulos competenciales en dicha regulación, la misma no se incardina ni en el concepto de bases del régimen estatutario ni en el de legislación laboral.

c) El Tribunal Constitucional, al analizar los títulos competenciales en conflicto utiliza como elemento determinante de la concepción material de la jornada laboral como base del régimen estatutario de los funcionarios públicos, si la regulación hecha por el Estado tenía o no carácter estructural y permanente (SSTC 99/2016 y 158/2016). Sin embargo, a juicio de la Letrada de la Junta de Andalucía, la regulación estatal de la jornada de trabajo en ningún caso podía considerarse estructural o permanente, sino transitoria, ya que se adoptó con un objetivo concreto en una grave situación de crisis económica. Además, no se ha incorporado al texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público y ha sido objeto de una regulación oscilante en función de las circunstancias.

d) Tampoco quedaría justificada la inclusión de la jornada laboral en el concepto de bases del régimen jurídico de los funcionarios públicos en cuanto que no se trata de una materia que exija un tratamiento común, ya que es el propio Estado el que introduce diferencias en todo el territorio. Para fundamentar dicha afirmación, la Letrada de la Junta de Andalucía pone como ejemplo la regulación de la paga extra o de los días por asuntos particulares, en los que se ha permitido a las Comunidades Autónomas determinar el modo de recuperación de la paga extra o el reconocimiento de días por asuntos particulares y vacaciones.

e) Por otra parte, la consideración de la jornada laboral como integrante del concepto material de bases de este régimen jurídico, aun cuando tuviera una consideración de mínimo, impediría a las Comunidades Autónomas, y en concreto a la de Andalucía, ejercer sus competencias. Pretender que la Comunidad Autónoma sigue ostentando competencias para regular la jornada laboral, al haberse establecido un mínimo por el Estado, tanto en situaciones de crisis, en las que ha sido el máximo que ha podido incrementarse, como en situaciones de normalidad, en las que precisamente la tendencia es la reducción para permitir medidas de política de empleo, equivale en realidad a un desapoderamiento de las competencias autonómicas en la materia.

f) Teniendo en cuenta lo anterior, se solicita al Tribunal Constitucional que considere posible una diferente concepción jurídica igualmente razonable y fundada en Derecho acerca de la no inclusión de la jornada laboral de los empleados públicos en las bases del régimen jurídico, ya que se ha demostrado que se trata de una materia de regulación puramente coyuntural y cuya regulación por el Estado agota las competencias autonómicas sobre la misma.

A dichos efectos se aduce que, si bien el Alto Tribunal se ha pronunciado sobre esta cuestión en la STC 99/2016, reproduciendo posteriormente esta doctrina en la STC 158/2016, el criterio del Tribunal Constitucional no era unánime, y sería posible reconsiderar la concurrencia de los elementos determinantes para el Tribunal a la hora de calificar la jornada laboral como base del régimen jurídico. A estos efectos, ya en otras ocasiones, en cuestiones de ámbito competencial y sobre todo en el ámbito bases-desarrollo, la propia realidad cambiante de la materia ha determinado diferentes interpretaciones en cuanto a su inclusión o no en el concepto material de bases. Como ejemplo cita la STC 12/1995, en relación con la posterior STC 194/2004, sobre la competencia de las Comunidades Autónomas para la gestión de los parques.

Finalmente, la Letrada de la Junta de Andalucía niega, asimismo, que no concurra el presupuesto habilitante para dictar el Decreto-ley impugnado. Tras citar doctrina constitucional sobre esta materia, pone de manifiesto que en el momento de la aprobación del Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, concurrían las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad exigidas por los artículos 86 CE y 110 EAAnd. La firma del acuerdo de 2 de junio de 2016 en el seno de la mesa general de negociación común del personal funcionario, estatutario y laboral de la Administración de la Junta de Andalucía, de acuerdo con lo establecido en el artículo 37 del texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público, y su posterior aprobación por el Consejo de Gobierno, supuso la fijación de un calendario para culminar el proceso de recuperación de los derechos que fueron suspendidos al personal empleado público de la Junta de Andalucía por la Ley 3/2012, de 21 de septiembre. Dicho calendario se adoptó de acuerdo con la planificación económica elaborada por la Junta de Andalucía, a fin de que el proceso de recuperación de estos derechos pudiese acompasarse a la existencia de la suficiencia financiera adecuada que diese soporte presupuestario a los costes derivados del mismo. Asimismo, la firma del acuerdo precisaba de los instrumentos jurídicos adecuados para su efectiva aplicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 38.3 de la Ley del estatuto básico del empleado público; en este caso concreto, una norma con rango legal, al estar reguladas en el ámbito andaluz tanto la jornada laboral como la jornada lectiva del personal docente en la Ley 3/2012, de 21 de septiembre. Ahora bien, el carácter extraordinario de esta situación deviene del hecho de que sólo en el mes de junio de 2016, no antes, fue posible establecer el calendario de recuperación de derechos.

Además, se hace referencia a diferentes informes de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal que afirmaban el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria de Andalucía, que le permitían la adopción de las medidas controvertidas. Asimismo, se expone que deben tenerse en cuenta otras dos medidas adoptadas por la Junta de Andalucía que contribuyeron a crear las condiciones adecuadas para permitir la regulación de la jornada de 35 horas semanales. Por un lado, en el año 2015 más de 14.000 profesionales del servicio andaluz de salud con contratos eventuales recuperaron el 100 por 100 de su jornada, que había sido reducida a un 75 por 100. Asimismo, desde el mes de enero de 2016 todo el personal con relación de empleo no permanente recuperó también el 100 por 100 de su jornada, que había visto reducida en un 10 por 100. La inversión realizada por la Junta de Andalucía en estas dos medidas permitió aumentar la disponibilidad real de personal sin incremento del número de efectivos, circunstancia que favoreció que, a partir de ese momento, pudiese abordarse la regulación de la jornada de 35 horas semanales, por la compensación en parte de los costes de su implantación con la inversión consolidada en el presupuesto de la Junta de Andalucía de la recuperación de jornada del personal mencionado.

La Junta de Andalucía consideró que dicha situación extraordinaria revestía, además, un carácter urgente. El cumplimiento del acuerdo de 2 de junio de 2016, aprobado por el Consejo de Gobierno, exigía una regulación legal. Supeditar la recuperación de los derechos afectados a la conclusión de la tramitación legislativa parlamentaria hubiera dejado vacío de contenido el objetivo de dicho acuerdo. Conforme a lo dispuesto en el Reglamento del Parlamento de Andalucía habría resultado técnicamente imposible su conclusión en el marco temporal del mes de enero de 2017, fecha prevista en dicho acuerdo. Además, la demora hubiera resultado lesiva para el personal empleado público así como para la creación de empleo público en la Comunidad Autónoma de Andalucía. A ello se añade la complejidad organizativa de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en la que prestan servicios más de 270.000 personas.

9. El Pleno, por providencia de 2 de octubre, acordó unir a las actuaciones los escritos que presentan el 29 de septiembre de 2017 la Letrada de la Junta de Andalucía y el Letrado del Parlamento de Andalucía y, en cuanto a la solicitud que formula en otrosí este último, sobre el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados, objeto del recurso, oír al Abogado del Estado y a la representación legal del Parlamento de Andalucía, para que, en el plazo de cinco días, expusieran lo que consideren conveniente al respecto.

10. Mediante escrito presentado en este Tribunal con fecha de 10 de octubre, el Parlamento de Andalucía solicitó el envío de las alegaciones de la Junta de Andalucía completas así como la prórroga del plazo para la formulación de alegaciones.

11. El Pleno, por providencia de 10 de octubre, acordó unir a las actuaciones el escrito del Parlamento de Andalucía y, con suspensión del plazo concedido para efectuar alegaciones sobre mantenimiento o levantamiento de la suspensión de los preceptos objeto del presente procedimiento, dar traslado del mismo al Abogado del Estado y a la Junta de Andalucía, y, conceder a esta última un plazo de diez días a fin de que aporte informe completo de la Secretaría general para la Administración pública, de la Consejería de Hacienda y Administraciones públicas de fecha 31 de julio de 2017. Dicho documento se presentó en este Tribunal el 13 de octubre.

12. Por providencia de 17 de octubre de 2017, el Pleno acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por la Junta de Andalucía, y dar traslado, mediante copia, al Abogado del Estado y a la representación legal del Parlamento de Andalucía para que en un nuevo plazo de cinco días, expongan lo que consideren conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión acordada en la admisión a trámite del presente recurso de inconstitucionalidad. El Letrado del Parlamento de Andalucía presentó escrito en esa fecha en el que interesa el levantamiento de la suspensión. Con fecha de 25 de octubre, el Abogado del Estado presenta sus alegaciones en las que interesa el mantenimiento de la suspensión del Decreto-ley de la Junta de Andalucía 5/2016.

13. Por providencia de 12 de diciembre de 2017 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia ese mismo día.

II. Fundamentos jurídicos

1. Este proceso constitucional tiene por objeto resolver el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra el Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía.

El Abogado del Estado, como se detalla en los antecedentes de esta Sentencia, considera que la disposición impugnada, al establecer la jornada ordinaria de trabajo de 35 horas semanales, contraviene la jornada general de trabajo mínima de 37,5 horas semanales del personal del sector público, incluido el personal estatutario, establecida en la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de presupuestos generales del Estado para el año 2012, dictada al amparo del artículo 149.1.7 y 18 CE. Asimismo, se alega que la norma autonómica al determinar, para el personal docente, la jornada lectiva de dieciocho horas, contradice lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes de racionalización del gasto público en el ámbito educativo, lo que comporta una vulneración mediata de los títulos competenciales contenidos en el artículo 149.1.18 y 30 CE. En relación con la disposición derogatoria única y las disposiciones finales se aduce que son normas conexas con lo dispuesto en el artículo único del Decreto-ley, que declarado éste como inconstitucional y nulo, deben seguir su suerte. Finalmente, se aduce que el Decreto-ley impugnado vulnera el artículo 110 del Estatuto de Autonomía de Andalucía (EAAnd) y el artículo 86 CE porque no concurre el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad que exigen dichos preceptos para aprobar decretos-leyes, conectándolo con el anterior motivo, ya que la demanda afirma que no concurría la circunstancia de la extraordinaria y urgente necesidad para aprobar el Decreto-ley, porque su adopción se justifica en el cumplimiento de un acuerdo para la defensa y mejora del empleo público que es contrario a la normativa básica del Estado.

Tanto el Letrado del Parlamento de Andalucía como la Letrada de la Junta de Andalucía, en los términos recogidos en los antecedentes, solicitan la desestimación íntegra del recurso.

2. Centrados así los términos de la presente controversia es de apreciar que se plantean dos órdenes de cuestiones: la extralimitación competencial por parte de la Comunidad Autónoma y la consiguiente vulneración de las competencias estatales *ex* artículo 149.1.7, 18 y 30 CE, y la vulneración del artículo 86.1 CE y del artículo 110 EAAnd, por no concurrir en relación con el Decreto-ley el presupuesto de hecho habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad.

El análisis de estas dos cuestiones se aborda de forma sucesiva en el orden en el que se han alegado en la demanda, comenzando con los problemas relacionados con la distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía, y posteriormente, en su caso, analizando las relacionadas con la vulneración del artículo 86 CE y del artículo 110 EAAnd. Si bien es cierto que el segundo motivo de inconstitucionalidad alegado suele ser prioritario en el orden lógico de nuestro enjuiciamiento (por todas, STC 26/2016, de 18 de febrero, FJ 2), pues su estimación haría innecesario el examen del resto de motivos alegados, en este caso resulta que el propio Abogado del Estado ha vinculado este motivo con la extralimitación competencial que alega en primer lugar y de modo principal en el recurso. Extralimitación que, además, fundamenta en la directa aplicación al caso de pronunciamientos anteriores de este Tribunal en las materias controvertidas (SSTC 26/2016, de 18 de febrero; 99/2016, de 25 de mayo, y 158/2016, de 22 de septiembre), lo que determina que, en este caso concreto, debamos examinar previamente la cuestión competencial suscitada que incide directamente sobre la validez de la norma impugnada.

3. Debemos proceder, en consecuencia, a analizar el primer motivo impugnatorio, esto es, la vulneración del orden constitucional de competencias que se imputa tanto al establecimiento de la jornada ordinaria de 35 horas semanales como, en el ámbito del personal docente, al establecimiento de la jornada lectiva de 18 horas.

Nos encontramos esencialmente, ante lo que nuestra doctrina denomina inconstitucionalidad mediata o indirecta por derivar la posible infracción constitucional, no de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales (en el mismo sentido en relación con el medio ambiente, STC 7/2012, de 18 de enero, FJ 3). Según nuestra reiterada doctrina (por todas, STC 109/2017, FJ 2), para que dicha infracción constitucional exista será necesaria la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa.

Así, comenzando con la jornada ordinaria de 35 horas semanales, se ha de determinar si su establecimiento por el Decreto-ley 5/2016 vulnera lo dispuesto en la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de presupuestos generales del Estado para el año 2012, norma dictada al amparo del artículo 149.1.7 y 18 CE.

Para la solución de esta controversia cobra especial relevancia la STC 158/2016, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra el artículo 1 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 7/2015, de 2 de diciembre, por la que se modifican la Ley 1/2012, de 21 de febrero, de medidas complementarias para la aplicación del plan de garantías de servicios sociales, en materia de jornada de trabajo, y la Ley 10/2014, de 18 de diciembre, de presupuestos generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para 2015, en materia de prolongación de la permanencia en el servicio activo del personal funcionario y estatutario de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. En dicho recurso de inconstitucionalidad la demanda razonaba que la norma recurrida, al fijar en 35 horas semanales la jornada general de trabajo de tres tipos de personal del sector público autonómico, contradecía la jornada general de trabajo mínima de 37,5 horas semanales del personal del sector público, incluido el personal estatutario, establecida en la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de presupuestos generales del Estado para el año 2012, al amparo de los artículos 149.1.7, 149.1.13 y 149.1.18 CE, con lo que de un modo mediato invadían este ámbito competencial reservado al Estado (STC 158/2016, FJ 1). Esta es, precisamente, la misma controversia que se suscita en el presente recurso de inconstitucionalidad en relación con el establecimiento por el Decreto-ley impugnado de la jornada ordinaria de trabajo de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual.

Además, la relevancia en este proceso de la referida STC 158/2016 es afirmada por las partes. En efecto, tanto el Abogado del Estado en el escrito de interposición del recurso, como los Letrados de la Junta y del Parlamento de Andalucía en sus alegaciones hacen referencia tanto a la STC 99/2016 como a la STC 158/2016 entendiendo que, en las mismas, este Tribunal ya se ha pronunciado sobre la cuestión ahora suscitada, tal y como consta en los antecedentes.

Una vez expuesta la similitud entre esta controversia y la resuelta por la STC 158/2016, procede dar por reproducido el fundamento jurídico 3 de la misma respecto al encuadramiento competencial de la controversia en el ámbito del régimen jurídico del personal del sector público autonómico. Asimismo, nos remitimos a la doctrina sobre la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en esta materia a la que se alude en este mismo fundamento jurídico.

Conforme a dicho reparto de competencias hemos de resolver la controversia planteada que, como hemos señalado, es la misma que la que se plantea en el recurso de inconstitucionalidad resuelto por la STC 158/2016 y que se concreta en que el Decreto-ley impugnado, al establecer la jornada ordinaria de trabajo de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual, vulnera la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012.

Al respecto, debemos descartar la alegación del Letrado del Parlamento de Andalucía respecto a la derogación de esta disposición, cuestión ya resuelta en la STC 158/2016, FJ 2.

La citada disposición que, conforme desarrollamos en STC 158/2016, FJ 4, por remisión a la STC 99/2016, FJ 7, en legítimo ejercicio de las competencias estatales atribuidas por los números 7 y 18 del artículo 149.1 CE, que dispone en su apartado uno que la jornada general de trabajo del personal del sector público, que entre otros componentes comprende las Administraciones de las Comunidades Autónomas [apartado 1 a)] y las personas jurídicas públicas [apartados 1 c) y d)] y privadas [apartados 1 e) y f)] dependientes de ellas, no podrá ser inferior a 37,5 horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual. Prevé también que las jornadas especiales existentes o que se puedan establecer, entre las que se cuentan las del personal al servicio de las instituciones sanitarias, experimentarán los cambios que fueran necesarios en su caso para adecuarse a la modificación general en la jornada ordinaria (STC 158/2016, FJ 6).

Por su parte, el Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, recupera la jornada ordinaria de trabajo de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual para el personal del sector público especificado en el mismo. En el apartado 1 del artículo único establece expresamente dicha jornada para el personal a que se refieren las letras a), b) y c) del artículo 3 de la Ley 3/2012, de 21 de septiembre, de medidas fiscales, administrativas, laborales y en materia de hacienda pública para el reequilibrio económico-financiero de la Junta de Andalucía. El apartado 2 del artículo único se refiere al personal estatutario y laboral de las instituciones sanitarias. El apartado 3, por su parte, determina expresamente la forma de implantación de la jornada de trabajo de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual; y la disposición derogatoria única deroga cuantas disposiciones se opongan a lo dispuesto en este Decreto-ley y, en especial, el artículo 25 de la Ley 3/2012, de 21 de septiembre, que establecía la jornada ordinaria de trabajo del personal 37,5 semanales de promedio en cómputo anual.

Tal y como apreciamos en la citada STC 158/2016, FJ 6, resulta incompatible con la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012 una norma autonómica que determine una duración de la jornada de trabajo que sea inferior a la prevista en la misma, esto es, que sea inferior a 37,5 horas semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual, como sucede en el Decreto-ley impugnado que prevé la jornada de trabajo de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual. Procede, pues, estimar este motivo de impugnación.

4. En segundo lugar, debemos analizar la contradicción de la regulación de la jornada del personal docente prevista en el Decreto-ley 5/2016 con la que se dispone en el artículo 3 del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril.

El apartado 3 del artículo único del Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, prevé, en el ámbito del personal docente la implantación de la jornada lectiva de 18 horas, al disponer que “en el ámbito del personal docente que imparte las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, debido a la necesaria planificación y adaptación al calendario escolar, la implantación de la jornada de trabajo de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual y la jornada lectiva de 18 horas, serán coincidentes con el inicio del curso escolar 2017-2018. En este sentido, el restablecimiento de las 18 horas de la parte lectiva de la jornada semanal del personal docente, a excepción del que imparte las enseñanzas de educación infantil y primaria y el de los Centros Específicos de Educación Especial, se llevará a cabo reduciendo una hora lectiva en el curso escolar 2017-2018 y otra hora en el curso escolar 2018-2019”. Además, la disposición derogatoria única del Decreto-ley deroga el artículo 25 de la Ley 3/2012, de 21 de septiembre, y, por tanto, la remisión que dicho artículo realizaba para determinar la parte lectiva de la jornada semanal del personal docente que imparte las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, en centros docentes públicos y privados sostenidos con fondos públicos al artículo 3 del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes de racionalización del gasto público en el ámbito educativo.

Por su parte, el artículo 3 del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, establece que “la parte lectiva de la jornada semanal del personal docente que imparte las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en centros públicos y privados sostenidos con fondos públicos será, como mínimo, de 25 horas en educación infantil y primaria y de 20 horas en las restantes enseñanzas, sin perjuicio de las situaciones de reducción de jornada contempladas en la normativa vigente”. Este precepto entendimos que se había dictado conforme al artículo 149.1.18 y 30 CE, en los términos de la STC 26/2016, de 18 de febrero, FJ 6 b), al que nos remitimos.

Afirmada así la competencia estatal para dictar la referida regulación debemos ahora analizar la eventual contradicción entre la norma impugnada y la norma de contraste aducida por el Abogado del Estado.

En este caso, apreciamos dicha contradicción, en la medida en que la norma autonómica establece una duración de 18 horas de la parte lectiva de la jornada semanal del personal docente que es inferior que la establecida por el legislador estatal, como jornada mínima, en 25 horas en educación infantil y primaria y de 20 horas en las restantes enseñanzas. Consecuentemente, debemos estimar el recurso de inconstitucionalidad en este punto.

5. Asimismo, hemos de convenir con el Abogado del Estado que, resuelta la impugnación de la regulación de la jornada de 35 horas semanales y de la jornada lectiva del personal docente, las restantes previsiones del Decreto-ley 5/2016 no pueden sino considerarse normas complementarias a la regulación de la jornada por lo que debe llegarse a la misma conclusión en relación con las mismas, en cuanto que su impugnación no es autónoma.

Consecuentemente, y en atención a lo afirmado en los anteriores fundamentos jurídicos, debemos declarar la inconstitucionalidad y nulidad del Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía.

Por tanto, declarada ya la inconstitucionalidad del Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, no es necesario pronunciarse sobre la vulneración del artículo 86 CE y del artículo 110 EAAnd que también se había alegado por el Abogado del Estado.

6. Finalmente, a propósito de las solicitudes de levantamiento de la suspensión que han formulado la Junta y el Parlamento de Andalucía, no procede entrar aquí a resolverlas puesto que, una vez realizado el enjuiciamiento definitivo, “carece de sentido cualquier pronunciamiento sobre el levantamiento o el mantenimiento de su suspensión” (SSTC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 6; 106/2014, de 24 de junio, FJ 9; 134/2014, de 22 de julio, FJ 3, 138/2015, de 11 de junio, FJ 5, y 21/2017, de 2 de febrero, FJ 7).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía.

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

Dada en Madrid, a doce de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3719-2017.

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría, formulo el presente Voto particular por discrepar de la fundamentación y del fallo de la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3719-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el Decreto-ley de la Junta de Andalucía 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía.

Sobre las razones de mi discrepancia, me remito a los Votos particulares formulados a las SSTC 99/2016, de 25 de mayo, y 158/2016, de 22 de septiembre, en relación con la jornada general de los empleados públicos de la Comunidad Autónoma, y a la STC 26/2016, de 18 de febrero, en relación con la parte lectiva de la jornada semanal del personal docente que imparte las enseñanzas reguladas en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, en centros docentes públicos y privados sostenidos con fondos públicos.

En tal sentido emito este Voto particular.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 143/2017, de 14 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:143

Recurso de inconstitucionalidad 5493-2013. Interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

Competencias sobre urbanismo: nulidad parcial de la regulación del informe de evaluación de los edificios, así como de la ejecución de actuaciones sobre el medio urbano; interpretación conforme con la Constitución del precepto legal que establece la exigencia de autorización expresa, con régimen de silencio negativo, para las instalaciones de nueva planta y la ubicación de casas prefabricadas (SSTC 61/1997, 141/2014 y 5/2016). Voto particular.

1. De las tres evaluaciones que componen el informe de evaluación impugnado, sólo una, el certificado de eficiencia energética, tiene relación o incidencia directa en el medio ambiente y la energía, pues tiene un valor orientativo sobre la eficiencia energética y el cumplimiento de los compromisos de España con Europa en el horizonte 2020. Pero ni el título competencial del artículo 149.1.23 CE, ni el del artículo 149.1.25 CE amparan, dados sus contenidos, los otros dos aspectos del informe impugnado, esto es, la evaluación del estado de conservación del edificio y las condiciones de accesibilidad [FJ 5].

2. El Estado no ostenta título competencial alguno que le permita imponer la evaluación del estado de conservación de los edificios y del cumplimiento de las condiciones de accesibilidad que, junto a la certificación de eficiencia energética, integran el contenido del informe de evaluación de edificios en los términos y con el contenido previstos en la de la Ley impugnada [FJ 8].

3. No cabe que el Estado determine el régimen jurídico de estos instrumentos urbanísticos de manera que se impida al legislador autonómico que, en ejercicio de su competencia exclusiva sobre urbanismo, y ponderando las circunstancias y factores diversos de toda índole, pueda acudir a técnicas urbanísticas diversas [FJ 11].

4. Debemos rechazar que la regulación del régimen jurídico de actuaciones sobre suelo urbano, —derivada de la necesidad de ofrecer un marco normativo adecuado que permita rellenar las lagunas de unas legislaciones autonómicas que el legislador estatal entiende insuficientes para poder desarrollar las actuaciones sobre el suelo urbano, o la de eliminar los obstáculos legales—, tenga por sí sola, una incidencia directa o conexión inmediata con la economía general [FJ 12].

5. La competencia que atribuye al Estado el artículo 149.1.13 CE cuando afecta a la competencia urbanística de las Comunidades Autónomas, ha de verse complementada además por una interpretación finalista o teleológica, de modo que tan sólo aquellas normas básicas que respondan efectiva y estrictamente a la planificación económica podrían encontrar cobijo en el referido título, que impide la producción de normas que, aunque relacionadas con esa planificación general, no guarden esa inmediata y directa relación con la dirección de la economía (SSTC 61/1997, 112/2013, 141/2014 y STC 5/2016) [FJ 12].

6. El precepto no vulnera las competencias autonómicas con las que se relaciona, pues no regula concretas actuaciones sobre el suelo urbano ni predetermina las técnicas o instrumentos urbanísticos a utilizar por las Administraciones competentes en ejercicio de sus facultades en materia de urbanismo y ordenación del territorio [FJ 13].

7. La concreción del alcance del deber de los propietarios de costear las obras a realizar en las operaciones sobre suelo urbano, supone determinar las condiciones básicas del derecho constitucional de propiedad, y, en concreto, del derecho de propiedad urbana, sea cual sea forma jurídica en que esta se manifieste —comunidades de propietarios, agrupaciones de comunidades de propietarios y cooperativas de viviendas con respecto de los elementos comunes de la construcción—, por lo que encuentra amparo en el artículo 149.1.1 CE [FJ 14].

8. La regulación de la iniciativa de las Administraciones públicas, las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas y los propietarios en la formulación de los planes de ordenación no invade las competencias autonómicas, siempre que se entienda que son las Comunidades Autónomas las que podrán regular para cada instrumento de ordenación cómo se articula esa posibilidad y que la alusión a las Administraciones públicas y entidades dependientes de las mismas, se refiere, por cuanto se trata de una facultad de iniciativa o propuesta, a aquellas distintas de la Administración urbanística [FJ 15].

9. En la norma impugnada, el Estado no se limita a dotar a las administraciones con competencias urbanísticas de instrumentos para que puedan, si lo estiman pertinente, acometer obras de rehabilitación, reforma y regeneración urbanas, sino que las obliga a llevarlas a cabo en determinados supuestos, lo que supone un exceso en cuanto que vacía de contenido sus competencias en materia urbanística [FJ 15].

10. La exigencia de la ley estatal recurrida de que el informe incluya una memoria de viabilidad económica, no guarda conexión alguna, siquiera instrumental, con el principio de equidistribución, que agota su virtualidad en el reparto entre los propietarios y según su aportación, de las cargas y beneficios que conlleva la urbanización, de acuerdo con lo establecido en el planeamiento. En definitiva, la exigencia de la memoria de viabilidad encuentra amparo en las bases y coordinación de la actividad económica [FJ 16].

11. En contra de lo que alega la Comunidad Autónoma, no es posible deducir del tenor literal del precepto impugnado que el planeamiento tenga que acoger lo establecido en el instrumento de ejecución. Antes al contrario es el instrumento de ejecución el que deberá acomodarse a las normas contempladas a estos efectos por el planeamiento urbanístico o instrumento de ordenación [FJ 16].

12. No cabe entender que la regulación de un uso privativo anormal de los espacios libres exceda el mínimo común denominador que caracteriza a la legislación estatal por ser necesarios para la efectiva realización en suelo urbano de las obras de accesibilidad o ahorro energético, tanto más si se tiene en cuenta que esta solución sólo será posible cuando sea la única viable, técnica o económicamente para asegurar la accesibilidad universal o el ahorro energético contemplado, lo que corresponderá determinar a las Administraciones competentes en materia de urbanismo [FJ 16].

13. La competencia estatal derivada del artículo 149.1.28 CE no se proyecta sobre los bienes que por ser portadores de valores de menor relevancia, no han sido declarados de interés cultural aun cuando sean objeto de otra protección, incluida su catalogación por los planes urbanísticos, como tampoco sobre las obras de menor importancia que deban realizarse sobre los así declarados [FJ 16].

14. La regulación que detalla el contenido de la memoria alcanza tal grado de concreción que invade el ámbito competencial autonómico en la medida en que excluye, a priori, la posibilidad de desarrollo por parte de la legislación autonómica sobre una cuestión relacionada con actuaciones de rehabilitación edificatoria o de regeneración y renovación urbanas [FJ 17].

15. La determinación del momento en que se produce la sujeción al retracto y tanteo administrativo, cuya existencia misma depende de que las Comunidades Autónomas lo hayan regulado, no tiene amparo en el artículo 149.1.8 CE ni en ningún otro título competencial estatal [FJ 18].

16. La remisión a la autorización o conformidad de la Administración no predetermina una técnica urbanística o un momento procedimental concreto, siendo las legislaciones urbanísticas las que tendrán que determinar el instrumento mediante el que la administración da su conformidad o autoriza este tipo de actuaciones [FJ 18].

17. Completar, ampliándolas, las formas de ejecución de las operaciones urbanísticas o edificatorias sobre el medio urbano previstas por la legislación urbanística autonómica, no tiene acomodo ni en las competencias sectoriales que se pudieran ver afectadas por la ordenación y ejecución del planeamiento, ni en el título sobre bases y coordinación de la actividad económica, dada la falta de incidencia directa y significativa en la economía general, pero tampoco en el procedimiento administrativo común salvo que este título competencial se convirtiera en un título concurrente con la competencia autonómica en materia de urbanismo [FJ 19].

18. La regulación de la liberación de la expropiación, como sistema de ejecución urbanística, corresponde a las Comunidades Autónomas sin que el Estado pueda ni establecer la causa de expropiar —que sigue a la competencia material— ni menos aún disciplinar su utilización [FJ 19].

19. La imposición de la convocatoria de un concurso público, exigiendo que las bases determinen los criterios de adjudicación en función de lo que la norma impugnada determina, y la exigencia de constitución de una asociación administrativa no tiene cabida en el título competencial del procedimiento administrativo común, pues regulan un concreto sistema de ejecución urbanística, el de agente urbanizador y rehabilitador, invadiendo con ello la competencia que ostentan las Comunidades Autónomas en materia urbanística [FJ 19].

20. La legislación estatal no puede atribuirse carácter supletorio en una materia que, como el urbanismo, corresponde a la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas [FJ 20].

21. Ordenar que exista una intervención administrativa de conformidad, aprobación o autorización que habrá de ser establecida por la legislación autonómica no excede del concepto de lo básico en la medida en que establece un mínimo común, justificado por la complejidad técnica del uso y los valores a proteger —salud, seguridad y bienestar de los ciudadanos— dejando margen a las Comunidades Autónomas para establecer, en función del tipo de edificación de que se trate, cuál de las formas de intervención resultará preceptiva [FJ 21].

22. La regulación del silencio negativo no será inconstitucional en el caso de los movimientos de tierra y explanaciones al amparo de la competencia básica del Estado en materia de medio ambiente, dada la necesidad de preservar los valores propios del medio rural [FJ 23].

23. La exigencia de silencio negativo en lo relativo a la división de fincas, cuya finalidad no es otra que comprobar el cumplimiento de las condiciones establecidas para su división, ya sea en suelo rural o urbanizado cuando no hay necesidad de equidistribución, vulnera las competencias autonómicas [FJ 23].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 5493-2013, promovido por la Generalitat de Cataluña contra los artículos 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, y 15 y las disposiciones transitoria primera, final duodécima, apartado quinto —en cuanto a la redacción dada a los apartados séptimo y octavo del artículo 9 de la Ley de suelo, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio— y la disposición final decimoctava de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 27 de septiembre de 2013 tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional, un escrito de la Letrada de la Generalidad de Cataluña, actuando en representación y defensa de ésta, mediante el que interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12,13, y 15, la disposición transitoria primera, el apartado quinto de la disposición final duodécima —en cuanto a la redacción dada a los apartados séptimo y octavo del artículo 9 de la Ley de suelo, texto refundido aprobado por el Real Decreto legislativo 2/2008, de 20 de junio— y la disposición final decimoctava de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas. Los argumentos en los que se sustenta la demanda son los que se exponen a continuación.

Aunque la ley impugnada tiene un contenido muy diverso (modifica hasta 15 normas con rango de ley) el contenido predominante versa sobre el estado de conservación, accesibilidad y eficiencia energética de los edificios de uso residencial colectivo y sobre la rehabilitación, regeneración y renovación a realizar en el medio urbano. Esta regulación va acompañada de la modificación de normas sectoriales íntimamente relacionadas con la materia: la Ley de propiedad horizontal, la Ley de ordenación de la edificación, el Código técnico de la edificación, y la Ley de suelo. Los preceptos impugnados afectan a tres ámbitos materiales distintos: (i) control del cumplimiento de las condiciones de conservación, accesibilidad y eficiencia energética; (ii) actuaciones de rehabilitación edificatoria, regeneración y renovación urbana; y (iii) régimen de intervención administrativa al que se someten determinados actos de edificación y uso del suelo. Los preceptos impugnados no contienen una regulación *ex novo*. Revisan, introduciendo modificaciones, las diversas prescripciones que introdujeron la Ley de economía sostenible y el Real Decreto-ley 8/2011. Dichos precedentes normativos, que habían sido impugnados por la Generalidad en los recursos de inconstitucionalidad 6596-2011 y 1886-2012, han sido derogados expresamente por la disposición derogatoria única de la ley ahora impugnada.

Tras exponer el contenido de los preceptos impugnados, prosigue la demanda señalando que contienen una regulación sustantiva en materia de urbanismo y vivienda, que la exposición de motivos de la ley relaciona con la garantía a los ciudadanos de una adecuada calidad de vida y la efectividad de su derecho a disfrutar de una vivienda digna. Sin embargo, la verdadera finalidad es, de un lado, como reconoce el preámbulo de la ley, fomentar las intervenciones sobre el parque edificado favoreciendo, así, la reactivación de los sectores inmobiliario y de la construcción capaz de compensar la parálisis constructiva y la ausencia de perspectivas de nuevos desarrollos urbanos debida a la crisis económica y los stocks de viviendas vacías y suelo urbanizado para cubrir las necesidades de crecimiento de los 45 próximos años. De otro, se trata de mejorar la calidad y sostenibilidad de la edificación y del suelo, a fin de cumplir los objetivos de eficacia energética fijados por el derecho europeo. De manera que el título más general en el que se ampara la ley impugnada se relaciona con la repercusión que la regulación impugnada tiene en la economía (art. 149.1.13 CE), aunque se invocan otros títulos competenciales: condiciones básicas que garantizan la igualdad de los derechos y deberes, bases y coordinación de la sanidad; bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y procedimiento administrativo común; medio ambiente, régimen minero y energético y regulación de las condiciones de obtención expedición y homologación de títulos académicos y profesionales. Estos títulos, sin embargo, no dan cobertura a los preceptos impugnados que incurren en un exceso, vulnerando las competencias que Cataluña tiene asumidas *ex* artículo 137 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) en materia de vivienda, y *ex* artículo 149.5 EAC, en materia de urbanismo, así como el artículo 159.1 c) EAC en materia de procedimiento administrativo.

Pasa a continuación la demanda a exponer el régimen constitucional de las competencias, tal y como ha sido perfilado por la doctrina de este Tribunal, en materia de urbanismo y vivienda y el alcance que sobre dichas materias tienen las competencias reconocidas al Estado por el artículo 149.1 CE, cláusulas 1, 13, 23 y 25, para finalmente abordar, ya en concreto, cada uno de los preceptos impugnados.

Comenzando por la regulación del informe de evaluación de los edificios contenida en los artículos 4, 5 y 6 del título I, y las disposiciones transitoria primera y final decimoctava, se reputan vulneradores de las competencias autonómicas en materia de urbanismo y vivienda. Estos preceptos tienen, según la disposición final decimonovena, apartado primero, la cobertura general del artículo 149.1.13 CE. El artículo 4 de la Ley 8/2013 se dicta según esta misma disposición final apartado segundo, número 1, en virtud de los apartados 1, 16, 18, 23 y 25 todos ellos del artículo 149.1.CE. El artículo 5 tiene (disposición final decimonovena, apartado segundo, 2), cobertura en las cláusulas 8 y 18 del artículo 149.1 CE. El artículo 6 y la disposición final decimoctava (disposición final decimonovena, apartado segundo, 4) cobertura adicional en el artículo 149.1.13 CE.

La exposición de motivos de la ley impugnada reconoce que la regulación estatal sobre el control de los edificios de viviendas de los artículos 21 y 22 del Real Decreto-ley 8/2011 adolecía de ciertas insuficiencias, pero aun reconociendo que se solapa con el que las Comunidades Autónomas ya tienen establecido, el legislador estatal regula el sistema de control de las viviendas colectivas cambiando su nombre para que no coincida con el término empleado por las Comunidades Autónomas y amplía formalmente su contenido al disponer, ahora, que debe incluir el certificado de eficiencia energética aunque no establece condición material alguna para su obtención, lo que ha realizado exclusivamente para justificar que el informe tiene anclaje en las competencias estatales. El artículo 4 y la disposición transitoria de la Ley 8/2013 contienen la regulación del informe de evaluación de los edificios: contenido, finalidad, efectos, periodicidad y ámbito de aplicación, coexistencia con la inspección técnica de edificios en el caso de lo hayan regulado las legislaciones autonómicas o entidades locales, así como el calendario en que la obligación de disponer el informe de evaluación será efectiva. Se trata, pues, de una evaluación preventiva a la que deberán someterse como máximo cada diez años los propietarios de edificios de más de 50 años, así como para quienes solicitan ayudas estatales para la realización de obras de conservación, accesibilidad universal o eficiencia energética. A los efectos de su correcto encuadramiento competencial es necesario tener en cuenta que este certificado afecta a ordenamientos sectoriales diversos, de un lado el deber de conservación y accesibilidad universal y, de otro, la eficiencia energética.

Según el artículo 4.2 de la Ley 8/2013, el informe debe contener la evaluación del estado del edificio y de las condiciones básicas de accesibilidad universal y no discriminación de las personas con discapacidad. El primero de ellos se refiere a la evaluación del cumplimiento del deber de conservación que incumbe a los propietarios (art. 9.1 del texto refundido de la Ley de suelo en la redacción que le da el apartado quinto de la disposición final duodécima de la Ley 8/2013) que comprende el de conservarlos en las condiciones legales para servir de soporte al uso, y en todo caso las de seguridad, salubridad, ornato y accesibilidad universal. Tratándose de edificaciones este debe alcanzar a la realización de los trabajos y obras necesarias para satisfacer los requisitos básicos de la edificación establecidos en el artículo 3.2 de la Ley de ordenación de la edificación y para adaptar las instalaciones a las normas legales que les sean explícitamente exigibles. Por su parte los requisitos básicos de la accesibilidad están establecidos en el artículo 10 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, dictada en ejercicio del artículo 149.1.1 CE y serán obligatorios en el plazo de diez años desde la entrada en vigor de la Ley 26/2011 para los espacios y edificaciones nuevas y en el plazo de 12 a 14 años para los ya existentes que sean susceptibles de ajustes razonables. La STC 61/1997, FJ 34 b), ya se pronunció sobre el encaje constitucional de la obligación de conservación en el artículo 149.1.1 CE, que no permite efectuar una regulación acabada del deber de conservación, como si de normativa básica se tratara, ni tampoco puede imponer a otras administraciones una determinada conducta, de manera que el establecimiento de concretos mecanismos para verificar el cumplimiento del deber legal corresponde a la Comunidad Autónoma. Frente a ello no es de recibo el argumento de que el informe de inspección técnica que regulen las Comunidades Autónomas puede surtir los mismos efectos que el estatal, pues es la Comunidad la que debe establecerlos. Pero, además, la Ley 8/2013 no reconoce al informe contemplado en la legislación autonómica los efectos del regulado en la estatal, pues se limita a establecer la posibilidad de su convalidación si ajusta su contenido a lo en ella establecido. En definitiva, falta de cobertura de la regulación estatal que supone una vulneración de las competencias autonómicas que incluyen la intervención urbanística, restablecimiento de la legalidad y disciplina urbanística, pero también de su competencia en materia de vivienda que incluye la inspección y control sobre la calidad, normas sobre habitabilidad y normativa sobre conservación.

La Ley 8/2013 ha introducido el certificado de eficiencia energética en el informe de evaluación de los edificios. Esta certificación es una medida adoptada por la Directiva 2002/01/CE, que estableció la obligación de poner a disposición de los compradores un certificado que incluyera la información objetiva sobre las características energéticas de los edificios a los efectos de poder compararlos y favorecer, así, la inversión en ahorro de energía sin imponerlo a todos los edificios, lo que supuso un proceso de incumplimiento del derecho comunitario. Para dar cumplimiento a las obligaciones del derecho comunitario, el artículo 83.3 de la Ley de economía sostenible, dictado al amparo del artículo 149.1.2 y 25 CE, dispuso que el certificado se otorgaría de acuerdo con un procedimiento básico, remitiendo al Gobierno su regulación. Esta se llevó a efecto por el Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se regula el procedimiento básico así como la obligación de poner el certificado a disposición de los compradores, cumpliendo con ello las obligaciones derivadas del derecho comunitario, siendo así que este Real Decreto contiene tanto la regulación material como la procedimental, sin que el precepto impugnado incida en modo alguno en la mencionada regulación, por lo que la Ley 8/2013 se limita a exigir que este certificado se incluya en el informe de evaluación de todos los edificios, dicho sea esto sin perjuicio de que esta exigencia no se compadece con lo establecido en la directiva antes citada que se limita a exigir que se dé información a los arrendatarios y compradores, finalidad que queda cubierta por el artículo 1 del Real Decreto 235/2013. Cosa distinta es si el artículo 4.2 de la Ley 8/2013 hubiera exigido, al amparo del artículo 149.1.1 CE, como obligación de la propiedad de los edificios de viviendas de más 50 años, la obtención de la calificación de la eficiencia energética de acuerdo con lo establecido en el citado reglamento.

Así pues, este certificado no tiene cabida en los títulos de los apartados 1, 23 y 25 del artículo 149.1 CE pero tampoco en el apartado decimotercero, pues no tiene incidencia inmediata, directa y significativa sobre la actividad económica general. El artículo 6 y la disposición final decimoctava de la Ley 8/2013, dictados al amparo del artículo 149.1.13 y 30 CE determinan la capacitación para la emisión del informe de evaluación de los edificios, y aunque no cabe negar la competencia del Estado para determinar la capacitación exigida para la emisión de este informe, la naturaleza accesoria de estos preceptos respecto del artículo 4 hace innecesaria cualquier otra argumentación. Lo mismo cabe señalar de la previsión contenida en el artículo 5 de la Ley 8/2013 que contempla una medida de coordinación para facilitar el conocimiento del ciudadano a partir de los informes técnicos, directamente relacionada con la existencia del informe cuya inconstitucionalidad se denuncia.

La demanda analiza, en segundo lugar, el conjunto de preceptos que regulan las actuaciones sobre el medio urbano, en concreto los artículos 7, 8, 9 10, 11, 12, 13, y 15 de la Ley 8/2013. Estas actuaciones tienen como finalidad la reactivación de la construcción. La exposición de motivos de la ley impugnada recuerda que hasta ahora el urbanismo español se ha volcado en la creación de nueva ciudad, desatendiendo la ciudad ya consolidada; de ahí que la de la Ley 8/2013 se proponga crear un marco normativo para desarrollar estas operaciones de mejora que, además de cubrir las lagunas existentes en la normativa precedente, remueva los obstáculos que impiden su materialización y propicie ingresos para sufragar su coste, pudiendo servir para la reconversión del sector inmobiliario incidiendo positivamente en el turismo. El legislador ha creado así unos instrumentos específicos de ordenación y gestión que tienen por objeto imponer coactivamente la realización de actividades de rehabilitación, regeneración y renovación de edificios y tejidos urbanos. Se trata de una regulación materialmente urbanística para la que el Estado carece de competencias.

En primer lugar, prosigue la demanda, no existen las lagunas denunciadas en las intervenciones sobre suelo urbano, porque desde el texto refundido de la Ley de suelo de 1976, la reforma y mejora urbana cuentan con instrumentos de ordenación y gestión, los mismos que se utilizan para los nuevos desarrollos urbanos, sin que el menor número de actuaciones durante la burbuja inmobiliaria tenga que ver con ello, sino con la mayor dificultad y menor rentabilidad de este tipo de operaciones de reforma urbana, sin perjuicio de que la regulación civil pudiera ser objeto de mejora. Pero incluso en caso contrario, dichas lagunas no habilitarían al legislador estatal para determinar las normas que han de colmarlas, regulando instrumentos de ordenación urbanística (planes) y sistema de ejecución urbanística, pues el legislador no puede establecer normas de carácter supletorio si carece de la competencia material, recordando al efecto lo afirmado en la STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 12 c).

Los artículos 7 y 10 se dictan, de acuerdo con la disposición adicional decimonovena de la Ley 8/2013, al amparo de la competencia estatal del artículo 149.1.13 CE. Hasta ahora la doctrina constitucional ha descartado que este título permita al Estado dictar normas urbanísticas. Así lo han afirmado las SSTC 61/1997, FJ 24 d), y 164/2001. Del fundamento jurídico 9 de esta última Sentencia cabe reseñar la afirmación según la cual los efectos económicos que sobre la economía supone la intervención sobre el urbanismo no conllevan que cualquier medida a ello destinada tenga cobertura en este título competencial. En todo caso, el legislador estatal ya se ha referido a las actuaciones de transformación urbanística en la Ley de suelo de las que las aquí reguladas son un tipo. Conforme a la STC 170/2012, FJ 12, las competencias autonómicas en materia de urbanismo excluyen que la decisión estatal pretenda hacerse operativa mediante el recurso a figuras y técnicas puramente urbanísticas (FJ 12). Debe quedar constancia de que no todas las prescripciones incluidas en los preceptos cuestionados son impugnadas, sino sólo aquellas que contienen regulación urbanística. En concreto, el artículo 7 establece una tipología de intervenciones de mejora del parque edificado que no son instrumentales de la competencia que ejerce el estado *ex* artículo 149.1.1 CE, configurando instrumentos de intervención en la ciudad, paralelos a los instrumentos de ejecución urbanística que contemplan las legislaciones autonómicas. El artículo 8 determina los sujetos privados y públicos obligados por las determinaciones que establezcan las actuaciones en el medio urbano, derivando su inconstitucionalidad de su conexión con el artículo 7 y los artículos 10, 11, 12 y 13 pues todos ellos contienen la regulación completa de este tipo de intervenciones. El artículo 9 regula a quién corresponde la iniciativa siendo así que su inconstitucionalidad también deriva de su conexión con el resto de los preceptos impugnados. Lo mismo ocurre con los artículos 10, 11, 12, 13 y 14 de la Ley 8/2013 que establecen las reglas por las que se rigen las actuaciones, la memoria de viabilidad económica que debe elaborarse, los efectos de la delimitación de los ámbitos de las actuaciones de rehabilitación, las formas de ejecución, regulando instrumentos de ejecución urbanística y rehabilitación cuya competencia corresponde a la Comunidad Autónoma. Entiende la demanda que no pueden considerarse instrumentos de ordenación porque el artículo 10.1 confiere al legislador autonómico un margen de decisión para que resuelva otorgarles o no los mismos efectos que a los planes de ordenación, pero las actuaciones sobre el medio urbano, requieran o no modificación del planeamiento, son instrumentos de ejecución de las determinaciones urbanísticas contenidas en el instrumento de ordenación. De ahí su inconstitucionalidad. Finalmente, el artículo 15 regula los sujetos legitimados para participar en estas actuaciones, estando su inconstitucionalidad determinada por su conexión con los preceptos anteriormente citados. Finalmente, las previsiones de los artículos 10.3 y 4 y artículo 12.1 b), a diferencia de lo que establecía la Ley de economía sostenible, parten de que la delimitación del ámbito es causa bastante para su eventual desafectación y recalificación del terreno del dominio público que sea necesario para la instalación de ascensores cuando no sea viable otra alternativa, y remite al planeamiento la determinación de las técnicas urbanísticas para ello. No obstante, los planes urbanísticos se convierten en meros instrumentos de legalización de la solución rehabilitadora adoptada por un instrumento urbanístico de ejecución. En definitiva, ambos preceptos contienen una regulación materialmente urbanística que no tiene amparo en las bases de la economía.

Finaliza la demanda con la disposición final duodécima que da nueva redacción a los apartados séptimo y octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo. Se impugna el inciso primero del apartado séptimo y el apartado octavo del artículo 9, que reiteran lo regulado en el Real Decreto-ley 8/2011, derogado por la ley aquí impugnada. El inciso primero establece que todo acto de edificación requiere el previo acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que prevea la legislación de ordenación territorial y urbanística, mientras que el apartado octavo regula los supuestos en los que es exigible una autorización previa con silencio negativo. Considera la Generalitat que corresponde a la Comunidad Autónoma, titular de la competencia sustantiva, regular las formas de intervención administrativa y el sentido del silencio. No existe conexión alguna entre esta regulación y las bases y coordinación de la economía, pero tampoco se encuentra amparada en el artículo 149.1.1 CE, dado que las condiciones básicas no son normas básicas por lo que no le autorizan a extender su regulación al sector material sobre el que se proyectan los deberes y derechos. El artículo 149.1.1 CE no permite fundamentar la regulación del silencio y así se deduce de una interpretación adecuada de la STC 61/1997, que cuando afirmó que la sujeción de todo acto de edificación a licencia era constitucional, por estar amparado en el mencionado título competencial, se refería a una licencia constitutiva mediante la que se adquiere el derecho a edificar mientras que en la ley actual se está ante un acto meramente declarativo que remueve los obstáculos para el ejercicio de un derecho del que previamente se es titular. Por otra parte, el alcance de la competencia estatal *ex* artículo 149.1.18 CE ha sido fijada en la STC 150/1999, siendo así que la exigencia de licencia y el silencio negativo no afecta a las estructuras organizativas de las Administraciones públicas, ni a los criterios de funcionamiento, sino que se proyecta sobre los particulares que quedan sometidos a una medida de policía, limitativa de su actividad, pero tampoco establece reglas o principios comunes, aplicables al *iter* procedimental o a la producción validez y eficacia de los actos administrativos, siendo así que las reglas impuestas son, dada su especificidad, ajenas al procedimiento administrativo común. En el preámbulo del Real Decreto-ley antes citado, el legislador justificó esta regulación por la relación que guardaba con la regla según la cual no pueden adquirirse por acto expreso o presunto facultades ilegales. Pero lo cierto es que la previsión del silencio administrativo negativo nada tiene que ver con la regla anterior, pues no establece una regla de nulidad sino una nueva regulación en materia de silencio administrativo. Es más, contraviene la propia regulación básica estatal que condiciona la regla general del silencio positivo a la existencia de razones imperiosas de interés general (art. 43 de la Ley 30/1992, según redacción de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio) que deben estar adecuadamente motivadas. El apartado octavo incumple esta norma básica por adolecer de falta de motivación y es contraria al artículo 9.3 CE, pues carece de explicación racional, ya que ni tan siquiera se intentan acreditar las razones de imperioso interés general que subyace en el establecimiento generalizado del silencio negativo en la mayor parte de las actuaciones relacionadas con el uso del suelo. Si bien es verdad que las actividades para las que se exige autorización no están incluidas dentro del ámbito de aplicación de la directiva de servicios, la generalización del silencio negativo sin distinguir entre actividades lícitas o ilícitas y sin discernir las actuaciones de mayor y menor magnitud, ni remitirlo a los legisladores sectoriales, comporta unos efectos desfavorables para los ciudadanos sin que ello suponga una mejora de la seguridad jurídica. Por ello, a la falta de título competencial, hay que sumar al apartado octavo del artículo 9 la lesión del artículo 9.3 CE.

En otrosí, la representación letrada de la Generalitat interpone incidente de recusación contra el Presidente del Tribunal Constitucional, en los mismos términos que la recusación planteada mediante escrito de 2 de agosto de 2013, a cuya fundamentación se remite.

2. Abierta pieza separada de recusación, fue resuelta por ATC 218/2013, de 2 de octubre, que inadmitió la recusación instada y, formulado recurso de súplica contra el anterior Auto por el Parlamento y la Generalitat de Cataluña, el Pleno, en providencia de 2 de octubre de 2013 acordó su inadmisión a trámite.

3. Mediante providencia de 5 de noviembre de 2013, el Pleno acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno para personación y alegaciones, ordenando además la publicación del recurso en el “BOE”.

4. Por sendos escritos de los presidentes del Senado y del Congreso, registrados el 20 y 21 de noviembre de 2013 respectivamente, ambas Cámaras se personaron y ofrecieron su colaboración. El 21 de noviembre de este mismo año, el Abogado del Estado, actuando en la representación que legalmente ostenta, se personó en el proceso solicitando una prórroga en el plazo conferido para efectuar alegaciones, que le fue otorgada por providencia del Pleno de 22 del mismo mes y año.

5. El 16 de diciembre de 2013, tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, cuyo contenido se resume a continuación. Comienza exponiendo los objetivos perseguidos por la norma: a) potenciar la rehabilitación edificatoria y la regeneración urbana; b) ofrecer una marco normativo que permita la reconversión y reactivación del sector de la construcción y c) fomentar la calidad, sostenibilidad y competitividad tanto en la edificación como en el suelo, acercando el marco normativo interno al derecho europeo en relación con los objetivos de ahorro energético. Para ello, además de rellenarse los vacíos legales existentes se afronta la modificación de una serie de normas para eliminar los obstáculos que impiden llevar a efecto los citados objetivos. Tras exponer los títulos competenciales que, conforme a la disposición final decimonovena, asisten al Estado haciendo especial referencia a la justificación expresada en la exposición de motivos sobre el artículo 149.1.13 CE, hace un repaso del alcance de los títulos competenciales de los apartados 13 y 23 del artículo 149.1 CE prosiguiendo con el análisis de los concretos preceptos impugnados.

En relación con el informe de evaluación de los edificios que se impone con carácter uniforme para todo el territorio nacional, destaca que pretende asegurar la sostenibilidad del parque edificado. Tiene única y exclusivamente carácter informativo, a diferencia de los informes técnicos de los edificios que establezcan las Comunidades Autónomas, que podrán integrarse en éste sin perjuicio de que éstas puedan atribuir a sus informes otros efectos distintos del meramente informativo. Se obtiene, así, una información necesaria para que el Estado pueda orientar el ejercicio de sus propias competencias, motivo por el que sólo se exige a los edificios que tienen trascendencia con una determinada política económica y de vivienda a escala estatal, y relevante a efectos de poner en marcha el censo de edificaciones (disposición adicional primera de la Ley 8/2013). De acuerdo con esta disposición, el Estado, en colaboración de las Comunidades Autónomas y administraciones locales, definirá los criterios y principios básicos que posibiliten un sistema informativo general e integrado, uno de cuyos datos básicos es el censo de construcciones con el que aún no se cuenta, mientras que el resto de datos se están obteniendo por el observatorio de vulnerabilidad en España, o el sistema de información urbana, accesibles a través de la web del Ministerio de Fomento. Desde esta naturaleza informativa, la inclusión del certificado energético tiene sentido, pues permite rentabilizar y abaratar el coste de emisión: con una sola inspección, que rentabiliza una única visita del técnico, se aporta toda la información relevante del edificio. De esta forma, si el inmueble dispone del certificado, cada propietario podrá utilizarlo sin necesidad de tener pagar una visita para su inmueble. Los artículos 5 y 6 no presentan vulneraciones autónomas más allá de la relación que guardan con el precepto anterior.

En cuanto a los preceptos que regulan las actuaciones sobre el medio urbano (7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15) considera que son instrumentales de la definición de la propiedad urbana, de acuerdo con lo afirmado en la STC 164/2001. El artículo 7 define el tipo de actuación que puede realizarse sobre la ciudad existente haciendo suya la definición de la declaración de Toledo de 22 de junio de 2010, suscrita por el Reino de España. Los artículos 8 y 9 identifican a los sujetos obligados y sujetos legitimados lo que tiene cabida en el artículo 149.1.1 CE [STC 164/2001, en relación con el artículo 4 de la Ley sobre régimen del suelo y valoraciones (Ley 6/1998, de 13 de abril)]. El artículo 10 se limita a incorporar referencias instrumentales de cara a asegurar los dos fines de competencia estatal; la equidistribución de beneficios y cargas, y la obligación de realojo. La gestión urbanística se realiza en todas las Comunidades Autónomas mediante actuaciones aisladas o integradas, es pues una realidad de manera que la mención a ello es puramente instrumental. El mandato de equidistribución es la forma mínima de garantizar la igualdad entre propietarios, por ello el artículo 5 identifica cada actuación urbanística concreta como ámbito espacial en que debe producirse este principio. Estas menciones son necesarias para dar coherencia a la regulación estatal, lo mismo que ocurre en las leyes urbanísticas autonómicas que repiten la regulación estatal de preceptos dictados en el ejercicio de competencias exclusivas (acción pública o registro de la propiedad). Hace, asimismo, referencia a la STC 174/2013, de 10 de octubre y las afirmaciones por ésta realizadas a la hora de valorar si la controversia competencial había o no perdido objeto, dada las alegaciones realizadas por la demandante en los recursos interpuestos contra la Ley de economía sostenible ahora derogada, de las que se desprendería la constitucionalidad de los preceptos entonces analizados y sustituidos por los ahora impugnados. La memoria de viabilidad económica del artículo 11 no es un documento urbanístico, ya que trata de garantizar el equilibrio entre el deber de conservación y las cargas que pueden llegarse a imponer, y está relacionado con el principio de equidistribución del artículo 8.5 c) de la Ley de suelo estatal. La delimitación de los ámbitos de gestión del artículo 12, corresponde al procedimiento administrativo común y son reglas garantizadoras de los derechos de los propietarios, que deben tener una regulación uniforme para todo el territorio nacional. La determinación por el artículo 13 de las formas de gestión de este tipo de intervenciones forma parte del procedimiento administrativo común, mientras que el artículo 14, referido a los derechos de realojo y retorno, contempla una medida de carácter social que garantiza la igualdad de los propietarios en relación con su derecho al realojo y retorno. El artículo 15 solo se cuestiona, prosigue la demanda, por su conexión con los anteriores.

Aborda, finalmente, la disposición final duodécima, que modifica la Ley de suelo, en la línea marcada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 28 de enero de 2009. La considera encuadrada en las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, pues recuerda que la regulación del procedimiento administrativo común es una competencia exclusiva y no sólo básica (STC 23/1993). Si se atiende a la mencionada Sentencia “el elemento garantista permite la inclusión dentro del procedimiento administrativo común de ciertas reglas relativas a determinados procedimientos o, lo que es lo mismo, la finalidad tuitiva y garantista justifica una regulación común de ciertos procedimientos especiales. En definitiva, constituyendo el silencio negativo una regla del procedimiento administrativo común con la que se persigue garantizar el interés general, el contenido de la disposición impugnada ha de encuadrarse en la competencia del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, habiendo manifestado la STC 61/1997 la procedencia de tal encuadramiento competencial al examinar el artículo 242.6 TRLS 1992 —en ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico—”. Tampoco entra en contradicción con lo establecido en la Ley 30/1992, aunque esta norma no sea canon de constitucionalidad, pues se trata de una norma con rango de ley que elimina el silencio positivo y lo hace porque en el ámbito urbanístico no podría darse la regla del artículo 43.4 Ley 30/1992, que obliga a que las resoluciones expresas dictadas una vez transcurrido el plazo para resolver y existiendo silencio positivo, sean confirmatorias del mismo.

6. Por providencia de 12 de diciembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 14 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En este proceso constitucional, la Generalitat de Cataluña impugna los artículos 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, y 15, la disposición transitoria primera, el apartado quinto de la disposición final duodécima —en cuanto da nueva redacción a los apartados séptimo y octavo del artículo 9 de la Ley de suelo (texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio)— y la disposición final decimoctava de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbana. Como se expuso en los antecedentes, la recurrente considera que los preceptos impugnados no encuentran cobertura en los títulos competenciales que asisten al Estado, vulnerando, en consecuencia, las competencias autonómicas en materia de urbanismo, vivienda, y procedimiento administrativo que se verían directamente afectadas. Por el contrario, el Abogado del Estado entiende que la regulación estatal impugnada se ha dictado en ejercicio de sus competencias y suplica la desestimación íntegra del recurso.

Con carácter previo al análisis de los preceptos impugnados y de las concretas tachas de inconstitucionalidad aducidas, debemos examinar la incidencia que pudiera tener sobre el presente recurso el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, que ha derogado, entre otros, todos los preceptos objeto de este proceso. El contenido de los preceptos de la Ley 8/2013 impugnados han pasado a incorporarse ahora al Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, que deroga la citada de la Ley 8/2013. Conforme a nuestra doctrina, “la eventual apreciación de la pérdida de objeto del proceso dependerá de la incidencia real que sobre el mismo tenga la derogación, sustitución o modificación de la norma y no puede resolverse apriorísticamente en función de criterios abstractos o genéricos, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial” (por todas, STC 18/2011, de 3 de marzo, FJ 3, y las allí citadas). Esta situación determina que habremos de enjuiciar la controversia competencial suscitada en el presente recurso de inconstitucionalidad respecto de los preceptos de la Ley 8/2013, sin que el hecho de su derogación por el texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana —que no ha sido recurrido—, en cuanto reproduce los preceptos impugnados, represente obstáculo para su enjuiciamiento. En suma, el recurso contra los preceptos de la Ley 8/2013 no ha perdido objeto, debiendo proyectarse lo que sobre el mismo se resuelva a los equivalentes preceptos del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, que los reproducen (por todas, STC 80/2017, de 22 de junio, FJ 2 y las allí citadas).

Sin embargo, una última precisión se ha de realizar en cuanto al objeto de impugnación. El artículo 5 —relativo a la coordinación administrativa— y el artículo 13.2 b) de la Ley 8/2013 —relativo a la ejecución subsidiaria a cargo de la Administración pública— ya no aparecen recogidos en el texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana que deroga la Ley 8/2013. Por tanto, hay que concluir que, en relación con los artículos 5 y 13.2 b) de la Ley 8/2013, el presente proceso ha perdido objeto.

2. Tratándose de una disputa competencial, resulta procedente comenzar con su encuadramiento en la materia que le sea propia. En este sentido las partes no discuten que dicha materia es la de urbanismo. Más precisamente la controversia viene referida al alcance de los títulos competenciales estatales que se relacionan con ella, condicionando el ejercicio de las competencias autonómicas. La disposición final decimonovena precisa los títulos competenciales de los que ha hecho ejercicio el legislador estatal. Con carácter general, la ley se ha dictado en ejercicio del título competencial que asiste al Estado *ex* artículo 149.1.13 CE. Además, invoca títulos competenciales adicionales para algunos concretos preceptos en los términos que más adelante se precisarán. De otro lado, la Comunidad Autónoma recurrente ostenta competencias exclusivas en materia de procedimiento administrativo [art. 159.1 c) del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)], vivienda (art. 137 EAC) y urbanismo (art. 149.5 EAC).

A) La competencia urbanística comprende, entre otras materias, el control del estado de las edificaciones, la definición y control del deber de conservación, la rehabilitación de edificaciones, el control de los usos del suelo, y la regulación de las actuaciones urbanísticas de renovación y regeneración urbana, propias del planeamiento y ejecución urbanísticos. Como señaló la STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 6, “[e]l urbanismo, como sector material susceptible de atribución competencial, alude a la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico, lo que, en el plano jurídico, se traduce en la ‘ordenación urbanística’, como objeto normativo de las leyes urbanísticas (recogida en la primera Ley de suelo de 1956, art. 1). Sin propósito definitorio, el contenido del urbanismo se traduce en concretas potestades (en cuanto atribuidas a o controladas por Entes públicos), tales como las referidas al planeamiento, la gestión o ejecución de instrumentos planificadores y la intervención administrativa en las facultades dominicales sobre el uso del suelo y edificación, a cuyo servicio se arbitran técnicas jurídicas concretas; a lo que ha de añadirse la determinación, en lo pertinente, del régimen jurídico del suelo en tanto que soporte de la actividad transformadora que implica la urbanización y edificación. El contenido que acaba de enunciarse se traduce en la fijación de lo que pudiéramos llamar políticas de ordenación de la ciudad, en tanto en cuanto mediante ellas se viene a determinar el cómo, cuándo y dónde deben surgir o desarrollarse los asentamientos humanos, y a cuyo servicio se disponen las técnicas e instrumentos urbanísticos precisos para lograr tal objetivo”.

B) Conviene ahora hacer referencia a la doctrina constitucional sobre los títulos competenciales estatales que guardan más estrecha relación con la materia urbanística, como son los relativos a los artículos 149.1.1, 13 y 18 CE.

a) La doctrina constitucional sobre las condiciones básicas de los derechos y deberes constitucionales ha sido resumida en la STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 5 b), a la que ahora nos remitimos. Así, en cuanto a su delimitación negativa, este Tribunal ha considerado que el artículo 149.1.1 CE no tiene por objeto “la ordenación de la ciudad, el urbanismo entendido en sentido objetivo” [STC 61/1997 FJ 9 b)]. El Estado no puede, a través de la determinación de las condiciones básicas, “[c]onfigurar el modelo de urbanismo que la Comunidad Autónoma y la Administración local, en el ejercicio de sus respectivas competencias, pretendan diseñar, ni definir o predeterminar las técnicas o instrumentos urbanísticos al servicio de esas estrategias territoriales, aunque puedan condicionar indirectamente ambos extremos” [STC 61/1997, FJ 9 b)]. Por tanto, es preciso distinguir “aquellas normas urbanísticas que guardan una directa e inmediata relación con el derecho de propiedad… y del que se predican las condiciones básicas” y “aquellas otras que tienen por objeto o se refieren a la ordenación de la ciudad, esto es, las normas que, en sentido amplio, regulan la actividad de urbanización y edificación de los terrenos para la creación de la ciuda[d]”. En cuanto a su delimitación positiva bastará con recordar que “[l]a materia sobre la que recae o proyecta son los derechos constitucionales en sentido estricto, así como los deberes básicos” [STC 61/1997, FJ 7 b)]. Las condiciones básicas que el Estado puede establecer con la finalidad de garantizar la igualdad no se refieren “a los sectores materiales en los que éstos se insertan”, pues el artículo 149.1.1 CE “sólo presta cobertura a aquellas condiciones que guarden una estrecha relación, directa e inmediata, con los derechos que la Constitución reconoc[e]”.

b) El artículo 149.1.13 CE atribuye al Estado la competencia sobre las bases y coordinación de la planificación de la actividad económica. Se trata de una regla de carácter transversal en el orden económico que responde a la “necesaria coherencia de la política económica” y que “exige decisiones unitarias que aseguren un tratamiento uniforme de determinados problemas en orden a la consecución de dichos objetivos y evite que, dada la interdependencia de las actuaciones llevadas a cabo en las distintas partes del territorio, se produzcan resultados disfuncionales y disgregadores” (STC 186/1988, FJ 2). También ha afirmado este Tribunal que es preciso realizar una interpretación restrictiva del artículo 149.1.13 CE, puesto que una lectura excesivamente amplia del mismo podría constreñir o incluso vaciar las competencias sectoriales legítimas de las Comunidades Autónomas (STC 29/1986, FJ 4). En esta línea, hemos insistido reiteradamente en que el artículo 149.1.13 CE, como regla de carácter transversal en el orden económico, se proyecta sobre los distintos sectores de la economía, pero con el importante matiz de que las normas estatales dictadas al amparo de este título pueden fijar “las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector” (por todas, STC 34/2013, de 14 de febrero, FJ 4). De lo cual deriva que no toda medida, por el mero hecho de tener incidencia económica, puede incardinarse en este título, siendo necesario que tenga “una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general, pues de no ser así se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico” (STC 21/1999, de 25 de febrero, FJ 5, entre otras muchas).

Aunque no es cuestionable que la transformación urbanística del suelo sea una actividad económicamente relevante, para que las concretas previsiones se amparen en dicho título no basta con que sean acciones de naturaleza económica, sino que es necesario que tengan una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general. Cuando este título competencial afecta a la competencia urbanística, la interpretación restrictiva del mismo debe ser complementada, además, por una interpretación finalista o teleológica, de modo que tan sólo aquellas normas básicas que respondan efectiva y estrictamente a la planificación general de la actividad económica podrían encontrar cobijo en el referido título, que impide la producción de normas que, aunque relacionadas con esa planificación general, no guarden esa inmediata y directa relación con la dirección de la economía (STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 6). Sobre estas premisas, este Tribunal ha concluido que ni la previsión de la dirección urbanística pública; aunque con mandato de participación privada (STC 164/2001, de 11 de julio, FJ 9), ni la regulación de uno de los elementos del aprovechamiento tipo en cuanto debe favorecer la construcción de viviendas de protección pública (STC 61/1997, FJ 24 d), ni la concreción de los bienes que integran el patrimonio municipal del suelo destinado, entre otros fines, a la construcción de viviendas de protección pública, ni las normas que permiten al planeamiento prever reservas de terrenos que se vayan a incorporar al mismo (STC 61/1997, FJ 36) tienen una incidencia directa y clara en la actividad económica general. Por el contrario ha reconducido a este título competencial, junto con el del artículo 149.1.23 CE, la definición y concreción del principio de desarrollo sostenible que opera como premisa y límite genérico de las políticas públicas específicas que implican regulación, ordenación, ocupación o transformación del suelo [STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 6 B)]; o junto con el título del artículo 149.1.14 CE la exigencia de que los instrumentos de ordenación cuenten con una memoria de viabilidad con la que se pretende que las Administraciones públicas tengan en cuenta el impacto económico que las actuaciones que se prevean puedan tener en los sectores productivos —que sin duda se ven afectados por la regulación de los usos del suelo—, así como en las haciendas públicas, debido al gasto que implica la ejecución de las actuaciones urbanizadoras y la implantación y mantenimiento de infraestructuras y servicios [STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 8 D)], o sólo a este título competencial la reserva de un 30 por 100 de la edificabilidad residencial para viviendas de protección pública [STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 8 c)]; y el destino del patrimonio municipal de suelo y su configuración como un patrimonio separado (STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 20).

c) En relación con la competencia estatal del artículo 1491.18 CE, en la STC 130/2013, de 4 de junio, se expusieron sintéticamente su contenido, aclarando previamente (FJ 6) que este precepto: “alude a una doble competencia: la de establecer las ‘bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas’ y la de regular el ‘procedimiento administrativo común’, siendo, según la Constitución, la primera de carácter básico y la segunda de carácter exclusivo”.

Respecto a la primera de ellas, la STC 91/2017, de 6 de julio, FJ 5, recuerda que “en la misma STC 130/2013 citada y también en la STC 141/2014, de 11 de septiembre, recordamos [FJ 5 D)] que ‘a su amparo, el Estado puede establecer ‘principios y reglas básicas sobre aspectos organizativos y de funcionamiento de todas las Administraciones públicas’, lo que implica que ‘la potestad organizatoria (autonómica) … para determinar el régimen jurídico de la organización y funcionamiento de la propia Administración, no tiene carácter exclusivo, sino que debe respetar y, en su caso, desarrollar las bases establecidas por el Estado’ (STC 50/1999, FJ 3). Por tanto, la potestad de autoorganización, ‘no puede incluirse en la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas’ … En base a lo expuesto, también hemos declarado que ‘la intensidad y extensión que pueden tener las bases no es la misma en todos los ámbitos que integran ese régimen jurídico, ya que ‘el alcance de lo básico será menor en aquellas cuestiones que se refieren primordialmente a la organización y al funcionamiento interno de los órganos de las Administraciones públicas, que en aquellas otras que inciden más directamente en su actividad externa, sobre todo cuando afectan a la esfera de derechos e intereses de los administrados’ (STC 50/1999, FJ 3). A estos efectos, no debe olvidarse que ‘el objetivo fundamental, aunque no único, de las bases en esta materia es la de garantizar a los administrados un tratamiento común ante ellas y no cabe duda de que cuanto menor sea la posibilidad de incidencia externa de las cuestiones reguladas por los preceptos impugnados, más remota resultará la necesidad de asegurar ese tratamiento común y, por el contrario, mayor relieve y amplitud adquirirá la capacidad de las Comunidades Autónomas de organizar su propia Administración según sus preferencias’ (SSTC 50/1999, FJ 3, y 130/2013, FJ 6)’”.

Respecto a la competencia estatal sobre procedimiento administrativo común, la misma STC 91/2017, siguiendo el resumen de la STC 141/2014 (FJ 5, D), recuerda que “el constituyente ha querido reservar en exclusiva al Estado ‘la determinación de los principios o normas que, por un lado, definen la estructura general del *iter* procedimental que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración y, por otro, prescriben la forma de elaboración, los requisitos de validez y eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos, incluyendo señaladamente las garantías generales de los particulares en el seno del procedimiento’ (SSTC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 32; 130/2013, FJ 7). Ahora bien, sin perjuicio del obligado respeto a esos principios y reglas del procedimiento administrativo común, coexisten reglas especiales de procedimiento aplicables a la realización de cada tipo de actividad *ratione materiae* (SSTC 130/2013, FFJJ 7 y 8, y 135/2013, FJ 3). La regulación de estos procedimientos administrativos especiales no está, en nuestra Constitución, reservada al Estado, sino que, como ya hemos tenido ocasión de argumentar, ‘hay que tener en cuenta que ésta es una competencia conexa a las que, respectivamente, el Estado o las Comunidades Autónomas ostentan para la regulación del régimen sustantivo de cada actividad o servicio de la Administración’, pues de lo contrario, ‘se llegaría al absurdo resultado de permitir que el Estado pudiera condicionar el ejercicio de la acción administrativa autonómica mediante la regulación en detalle de cada procedimiento especial, o paralizar incluso el desempeño de los cometidos propios de las Administraciones autonómicas si no dicta las normas de procedimiento aplicables al caso” (SSTC 227/1988, FJ 32; 130/2013, FJ 6). Por ello, en principio, ‘cuando la competencia legislativa sobre una materia ha sido atribuida a una Comunidad Autónoma, a ésta cumple también la aprobación de las normas de procedimiento administrativo destinadas a ejecutarla, si bien deberán respetarse en todo caso las reglas de procedimiento establecidas en la legislación del Estado dentro del ámbito de sus competencias (STC 227/1988, FJ 32). Y a estos efectos, interesa destacar que, si bien, en principio y como regla general, los procedimientos administrativos especiales *ratione materiae* siguen, efectivamente, el régimen de distribución competencial existente en cada materia o sector’, este Tribunal ha hecho constar que, en virtud del artículo 149.1.18 CE, el Estado puede establecer normas comunes de procedimiento específicas para procedimientos administrativos *ratione materiae*. Y así, de hecho, en nuestra STC 61/1997, FJ 25 c), admitimos que el Estado puede prever, *ex* artículo 149.1.18 CE, la existencia de la garantía del trámite de información pública a los ciudadanos y de audiencia a las Administraciones públicas en determinados instrumentos de planeamiento urbanístico.

C) Ya hemos declarado reiteradamente que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencia exclusiva en las materias de “ordenación del territorio, urbanismo y vivienda” (SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 5, y 164/2001, de 11 de julio, FJ 4). No obstante, esta competencia autonómica exclusiva en materia de urbanismo —y por extensión, sobre la vivienda y la ordenación del territorio— “ha de coexistir con aquéllas que el Estado ostenta en virtud del artículo 149.1 C.E, cuyo ejercicio puede condicionar, lícitamente, la competencia de las Comunidades Autónomas sobre el mencionado sector material” (STC 61/1997 FJ 5); esto es, “ha de integrarse sistemáticamente con aquéllas otras estatales que, si bien en modo alguno podrían legitimar una regulación general del entero régimen jurídico del suelo, pueden propiciar, sin embargo, que se afecte puntualmente a la materia urbanística (establecimiento de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho de propiedad urbana, determinados aspectos de la expropiación forzosa o de la responsabilidad administrativa)” [STC 61/1997 FJ 6 b)].

El urbanismo, entendido como sector material susceptible de atribución competencial, “alude a la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico” [SSTC 61/1997 FJ 6 a); y 170/2012, de 4 de octubre, FJ 12], lo que permite a las Comunidades Autónomas “fijar sus propias políticas de ordenación de la ciudad, y servirse para ello de las técnicas jurídicas que consideren más adecuadas” (STC 164/2001, FJ 4. En este sentido, el contenido del urbanismo se traduce en concretas potestades —tales como las referidas al planeamiento, la gestión o ejecución de instrumentos planificadores— y en la intervención administrativa en las facultades dominicales sobre el uso del suelo y edificación, a cuyo servicio se arbitran técnicas jurídicas concretas [SSTC 61/1997, FJ 6 a); 170/2012, FJ 12, y 141/2014, FJ 5 A)].

Entre estas técnicas de intervención administrativa, que forman parte de la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en materia de urbanismo, se encuentra la inspección urbanística que es una potestad administrativa dirigida a verificar que los actos de uso del suelo y edificación se ajustan a la legalidad urbanística y a las especificaciones del planeamiento urbanístico, y en el caso de constatar alguna irregularidad, proceder a activar los debidos mecanismos de corrección (STC 5/2016, de 21 de enero, FJ 4). Inspección urbanística que incluye, como es obvio, la de las condiciones de los edificios, el cumplimiento del deber de conservación de los mismos y el control de las eventuales ilegalidades o irregularidades.

Por último, debe señalarse que las competencias que tienen las Comunidades Autónomas sobre vivienda, cuya conexión con el urbanismo resultan evidentes —como ya pusimos de manifiesto en la STC 61/1997, FJ 6 a)—, les faculta “para desarrollar una política propia en dicha materia, incluido el fomento y promoción de la construcción de viviendas, que es, en buena medida, el tipo de actuaciones públicas mediante las que se concreta el desarrollo de aquella política” (STC 152/1988, de 20 de julio, FJ 2). No obstante, “el hecho de que dicha competencia sea calificada como exclusiva por el Estatuto de Autonomía, unido a la inexistencia de una competencia específica en materia de vivienda a favor del Estado no significa que aquélla sea absoluta y que éste no se encuentre facultado para desarrollar actuaciones en dicha materia (STC 36/2012, de 15 de marzo, FJ 4). En este sentido, como analizaremos más adelante, el Estado podrá intervenir en el sector de la vivienda en virtud de las facultades de dirección general de la economía que le corresponden *ex* artículo 149.1.13 CE, en razón de la incidencia que el impulso de la construcción tiene como factor del desarrollo económico (STC 152/1988, FJ 2)”.

Sin embargo, la asunción por la Comunidad Autónoma de competencias exclusivas en materia de urbanismo no autoriza a desconocer las que asisten al Estado en virtud del artículo 149.1 CE. Por ello la competencia autonómica coexiste con las que ostenta el Estado, cuyo ejercicio puede condicionar, lícitamente, la que las Comunidades Autónomas ostentan sobre ese sector material (STC 164/2011, de 11 de julio, FJ 4, y sentencias en ella citadas). En consecuencia, si los preceptos impugnados tuvieran cabida en los títulos competenciales que la Constitución reserva al Estado, no cabría concluir que se hayan lesionado las competencias autonómicas, aunque se hayan asumido con carácter exclusivo, extremo que debemos determinar analizando cada uno de los preceptos impugnados.

Finalmente, a efectos de completar el canon de enjuiciamiento, procede advertir que es también doctrina reiterada de este Tribunal que, existiendo varios títulos competenciales, debe primar el específico sobre el más genérico (por todas, STC 97/2013, de 23 de abril, FJ 3). Así pues, el análisis de constitucionalidad de los preceptos impugnados debe partir, en primer lugar, de la determinación de la competencia más específica que asiste el Estado para dictarlos, para después analizar si ha existido o no la extralimitación competencial denunciada. A tal efecto, resulta útil, siguiendo la argumentación de la demanda, agrupar los preceptos impugnados en tres grupos. Esto es, (i) los que regulan el informe de evaluación de los edificios (arts. 4, 5 y 6 y disposiciones transitoria primera y final decimoctava); (ii) los que regulan las operaciones de rehabilitación, regeneración y renovación urbana (arts. 7 a 15) y, finalmente, (iii) el que impone la autorización para determinados usos del suelo y actividades jurídicas, y regula el sentido negativo del silencio (apartado quinto de la disposición final duodécima en cuanto da nueva redacción a los apartados séptimo y octavo del artículo 9 de la Ley de suelo, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio). Este es el método que se va a utilizar en el análisis de la impugnación presentada.

3. Se alega, en primer lugar, la inconstitucionalidad del artículo 4 de la Ley 8/2013 y, por conexión con éste, de los artículos 5 y 6, la disposición transitoria primera y la disposición final decimoctava, por vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma recurrente en materia de urbanismo y vivienda. A falta de invocación de otras lesiones competenciales autónomas, la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos impugnados por conexión con el artículo 4 de la Ley 8/2013 dependerá de lo que se concluya sobre la constitucionalidad de este precepto.

Para realizar un correcto encuadramiento competencial, es requisito inexcusable partir del contenido y finalidad de los preceptos (STC 49/2013, de 28 de febrero, FJ 5). El informe regulado en el artículo 4 de la Ley 8/2013 trae causa, y así lo recuerda la exposición de motivos de la ley impugnada, de los artículos 21 y 22 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio —derogados expresamente por la disposición derogatoria única sexta de la Ley 8/2013— que, bajo la denominación de inspección técnica de edificios, establecían la obligación de revisión periódica de los edificios de viviendas colectivas con una antigüedad superior a cincuenta años en lo relativo a seguridad, salubridad, accesibilidad y ornato, y al mantenimiento de los inmuebles en el estado legalmente exigible, debiendo los propietarios subsanar las deficiencias detectadas en la inspección técnica, como consecuencia del deber de conservación recogido en el artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo. La regulación de dicho informe en los citados artículos 21 y 22 del Real Decreto-ley 8/2011 ha sido declarada inconstitucional y nula en la STC 5/2016, de 21 de enero, pronunciamiento que debemos tener en cuenta en lo que resulte procedente.

Sin embargo, como advierte la citada STC 5/2016, FJ 2, la regulación del informe de evaluación de edificios previsto en los preceptos impugnados presenta algunas diferencias, en cuanto a su denominación contenido y efectos, con el creado por el Real Decreto-ley citado, pues, “lo ha sustituido por un instrumento más amplio de la evaluación de los edificios que comprende ahora, además de la evaluación del estado de conservación del edificio, también la de las condiciones básicas de accesibilidad universal y de eficiencia energética”.

El artículo 4 de la Ley 8/2013 regula el informe de evaluación de edificios con tipología de uso urbanístico “residencial colectivo”, a realizar con una periodicidad de diez años que puede ser minorada por las Comunidades Autónomas y Ayuntamientos. Así, los propietarios de los inmuebles ubicados en este tipo de edificios podrán ser requeridos por la Administración competente, de conformidad con lo dispuesto en la disposición transitoria primera, para que acrediten la situación en la que se encuentren, al menos en relación con el estado de conservación y cumplimiento de la normativa sobre accesibilidad universal así como el grado de eficiencia energética. Por su parte, la disposición transitoria primera establece que la obligación de disponer del informe de evaluación regulado en el artículo 4, que deberá remitirse al organismo designado por la Comunidad Autónoma a fin de que forme parte de un registro integrado único, deberá hacerse efectiva, como mínimo, en una serie de edificios. Así, i) se exige para los de tipología residencial colectiva en el plazo de cinco años desde que adquieran una antigüedad de cincuenta, salvo que cuenten con una inspección técnica vigente —regulada por la normativa autonómica y/o municipal—, en cuyo caso sólo se exigirá en la siguiente revisión siempre que no se demore en el tiempo más de diez años; ii) los edificios, con el mismo uso urbanístico impuesto por el artículo 4 de la Ley 8/2013, que, sin reunir las condiciones de antigüedad anteriormente señaladas, vayan a ser objeto de ayudas públicas para obras de conservación, accesibilidad o eficiencia energética y iii) resulta exigible al resto de edificios de uso residencial colectivo cuando así lo exijan las Comunidades Autónomas o los municipios en atención a su ubicación, antigüedad, tipología y uso predominante.

A partir de la interpretación sistemática de la ley impugnada, cabe concluir que la exigencia del informe no depende de lo que determinen las Administraciones competentes en materia urbanística, ni tampoco del requerimiento que éstas puedan realizar, tal y como podría deducirse de la expresión según la cual “los propietarios … podrán ser requeridos por la Administración competente”, sino que se impone directamente a los titulares de los edificios a los que se refiere la citada disposición transitoria, en los plazos en ella establecidos, todo ello sin perjuicio del requerimiento que las Administraciones competentes puedan realizar a los propietarios de inmuebles ubicados en este tipo de edificaciones. Así lo confirma la previsión según la cual sólo cuando el informe realizado por encargo de la comunidad o agrupación de comunidades de propietarios se refiera a la totalidad de un edificio o complejo inmobiliario, extiende su eficacia a todos y cada uno de los locales y viviendas existentes.

En cuanto a su contenido, comprende i) la evaluación del estado de conservación del edificio, esto es, la comprobación del cumplimiento de las exigencias básicas de calidad de los edificios que forman parte del deber de conservación de las edificaciones (art. 3.2 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación. y artículo1 del Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código técnico de la edificación); ii) la evaluación de las condiciones básicas de accesibilidad universal estableciendo si el edificio es susceptible o no de realizar ajustes razonables, requisito exigido por la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, para que las condiciones básicas de accesibilidad sean exigibles a los edificios ya existentes, en el plazo por ella establecido, pasando a formar parte del deber de conservación del propietario y iii) y en ello se distingue del informe regulado en el citado Real Decreto-ley, debe incorporar el certificado de eficiencia energética (art. 4.2) regulado por el Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios.

Como la inspección y la elaboración del informe impugnado no se encomienda a la Administración competente sino a profesionales privados, salvo en lo que atañe a los edificios propiedad de la Administración, el artículo 6 de la Ley 8/2013 regula los técnicos capacitados para ello en función de que se trate de edificios privados o de propiedad pública, y la responsabilidad del técnico por su elaboración, remitiendo la disposición final decimoctava a una orden ministerial la determinación de las cualificaciones requeridas para suscribirlos teniendo en cuenta la titulación, formación, experiencia y complejidad del proceso de evaluación.

Este informe de evaluación tiene, en primer lugar, valor informativo. Los obligados deberán presentar una copia del mismo al órgano que determine la Comunidad Autónoma para que forme parte de un registro integrado único (art. 4.6), sirviendo para nutrir el censo de construcciones, edificios, viviendas y locales precisados de rehabilitación (art. 5) al que se refiere la disposición adicional primera, no impugnada, que contempla un sistema informativo, general e integrado que comprende, al menos, el citado censo de edificaciones requeridas de rehabilitación, los mapas de ámbitos urbanos deteriorados y el sistema público de información sobre suelo y urbanismo regulado en el texto refundido de la Ley de suelo.

En segundo lugar, sirve a los efectos del control del deber de conservación, tanto en cuanto a la posible exigencia de subsanación de las deficiencias observadas, como a la posible realización de las mismas en sustitución y a costa de los obligados, todo ello sin perjuicio de la aplicación de las medidas disciplinarias y sancionadoras que contemple la legislación urbanística. Para ello es necesario, sin embargo, que este informe contenga los elementos requeridos para las inspecciones técnicas de la edificación por la legislación urbanística autonómica. Se establece así, aunque indirectamente, la obligación de la externalización de la función pública de inspección y control para el ejercicio de las competencias urbanísticas de otras Administraciones, pues sólo así adquiere sentido la previsión contenida en el artículo 4.5 de la Ley 8/2013 según la cual, el incumplimiento del deber de cumplimentar en tiempo y forma el informe impugnado tendrá la consideración de infracción urbanística con el carácter y las consecuencias que atribuya la normativa aplicable al incumplimiento del deber de dotarse del informe de inspección técnica de edificios o equivalente en el plazo expresamente establecido. En caso contrario, en aquellas Comunidades Autónomas que no hubieran regulado la inspección técnica de edificios o equivalente, el incumplimiento del deber impuesto por la norma estatal quedaría sin sanción alguna, quedando en entredicho las finalidades a que pretende servir. En el otro sentido, cuando de conformidad con la normativa autonómica y municipal exista un informe de inspección técnica que permita evaluar el estado de conservación del edificio y de las condiciones básicas de accesibilidad, se podrá complementar con la certificación de eficiencia energética del edificio y surtirá los mismos efectos que el informe de evaluación regulado por los preceptos impugnados. Esto es, salvo la certificación de eficiencia energética del edificio, el resto de los contenidos del informe es susceptible de ser reemplazado por el informe de inspección técnica que, conforme a la doctrina de la STC 5/2016, corresponde regular a las Comunidades Autónomas.

Según la exposición de motivos de la ley impugnada, son tres los objetivos o finalidades a los que pretende servir este informe. En primer lugar, se trata de asegurar la calidad y sostenibilidad del parque edificado, así como de obtener información que permita a las Administraciones orientar el ejercicio de sus políticas de sostenibilidad urbana, para lo que se les dota de un instrumento que otorga la necesaria uniformidad a los contenidos que se entienden necesarios, aunque sin prejuzgar las concretas medidas de intervención administrativa que deban poner en marcha las Administraciones competentes para ir adaptando el parque edificado español a unos criterios mínimos de calidad y sostenibilidad. En segundo lugar, se pretende facilitar a las Administraciones competentes un instrumento que les permita disponer de la información precisa para evaluar el cumplimiento de las condiciones básicas legalmente exigibles, tanto en materia de conservación, como de accesibilidad. Finalmente, el informe contiene un apartado de carácter orientativo sobre un aspecto clave para mejorar la calidad de vida de los ciudadanos, la eficiencia energética y el cumplimiento de los compromisos de España con Europa en el horizonte 2020: la certificación de la eficiencia energética de los edificios.

4. Teniendo presente el contenido y finalidad del primer grupo de preceptos impugnados, estamos ya en condiciones de realizar su enjuiciamiento. De acuerdo a su configuración legal el informe de evaluación de edificios se asienta sobre el deber de conservación que atañe a todo propietario de inmueble, siendo un instrumento al servicio de la obligación tradicional que tiene el propietario de garantizar en todo momento la seguridad, la salubridad y el ornato del inmueble, con el que se aspira también, simultáneamente, a obtener y proporcionar a las Administraciones públicas información útil para mejorar e incrementar la sostenibilidad ambiental, social y económica del propio núcleo urbano. Ambas cuestiones se relacionan con las competencias autonómicas en materia de urbanismo.

Por otra parte, la disposición final decimonovena de la ley impugnada, sin perjuicio del título del artículo 149.1.13 CE en el que se ampara esta norma legal, invoca los títulos contemplados por el artículo 149.1.1, 16, 18, 23 y 25 CE para el dictado del artículo 4 y la disposición transitoria primera. El artículo 6 y la disposición final decimoctava se dictan en aplicación del artículo 149.1.30 CE. Esta falta de claridad del legislador estatal respecto a la identificación del título competencial habilitante de la regulación establecida en cada precepto, que de seguro hubiera resultado oportuno haber evitado con vistas a dotar a la normativa del necesario rigor formal, obliga a este Tribunal identificar finalmente el título competencial concreto que ofrezca —cuando proceda— cobertura al precepto impugnado (STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 3). En todo caso, es importante señalar que el Abogado del Estado no ha identificado cuál, de todos los enunciados por la disposición adicional decimonovena, es el título competencial que soporta la exigencia del informe de evaluación de edificios que contempla el artículo 4 de la Ley 8/2013.

Si como se expuso en el fundamento jurídico anterior, el informe impugnado reúne en un solo documento tres tipos distintos de evaluaciones de la edificación la constitucionalidad del precepto impugnado, en cuanto que exige un informe que integra las tres evaluaciones antes expuestas, dependerá de que el Estado tenga competencia material para regular todas y cada una de las evaluaciones de que éste consta. El resultado de dicho examen ha de proyectarse sobre toda la regulación del informe de evaluación apreciada en su conjunto, pues, conforme al diseño del legislador estatal, se trata de un solo informe que integra tres evaluaciones en un documento único calificado como tal informe de evaluación. Documento único en el que se basa la imposición de obligaciones para los propietarios, como la de cumplimentarlo en tiempo y forma o su remisión al órgano autonómico correspondiente en los términos previstos en el artículo 4. Este informe sólo resultará conforme con el orden competencial en el caso de que encuentre amparo en alguno de los títulos a los que alude la disposición final decimonovena de la Ley 8/2013 pues la forma en que se articulen, no puede alterar las reglas constitucionales de distribución de competencias.

5. De las tres evaluaciones que componen el informe de evaluación, sólo una, el certificado de eficiencia energética, tiene relación o incidencia directa en el medio ambiente y la energía, pues tiene un valor orientativo sobre la eficiencia energética y el cumplimiento de los compromisos de España con Europa en el horizonte 2020. De hecho, esta certificación está ya regulada por el Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, hoy vigente, dictado para la transposición de la Directiva 2002/91/CE. Así pues, son dos las materias, medio ambiente y energía, directamente afectadas por la certificación de la eficiencia energética.

La certificación de eficiencia energética que el informe de evaluación debe incorporar podría inscribirse en los títulos competenciales del artículo 149.1.23 —legislación básica sobre protección del medio ambiente— y 149.1.25 CE —bases del régimen energético—. Debe tenerse en cuenta que este Tribunal ya ha afirmado anteriormente el carácter básico, según el artículo 149.1.23 CE, de las normas estatales que persiguen la información y publicidad, en concreto, el carácter básico de un “[r]egistro único para todo el territorio español que centralice los datos sobre el sector con la doble función complementaria de información propia y publicidad para los demás” (STC 138/2013, de 6 de junio, FJ 3 y sentencias en ella citadas). Y si el Estado tiene competencia para regular la certificación de eficiencia energética, también la tiene para integrarla en el informe de evaluación, aunque su alcance —valor informativo para las Administraciones y los ciudadanos en general, así como los obligados a realizarla— varíe, no como consecuencia de una nueva regulación de la certificación de la eficiencia energética, sino de las condiciones con que el informe de evaluación ha sido regulado en la ley impugnada.

Pero ni el título competencial del artículo 149.1.23 CE, ni el del artículo 149.1.25 CE amparan, dados sus contenidos, los otros dos aspectos del informe impugnado, esto es, la evaluación del estado de conservación del edificio y de las condiciones de accesibilidad. En definitiva, si bien la certificación de eficiencia energética está amparada por los títulos competenciales del artículo 149.1.23 y 25 CE, no lo están, sin embargo, las otras dos evaluaciones que el informe incorpora (así, STC 5/2016, FJ 4, respecto a la imposibilidad de incardinar en el artículo 149.1.23 CE la inspección técnica de edificios regulada en el Real Decreto-ley 8/2011).

6. Se debe descartar ahora que estas dos evaluaciones encuentren amparo en los títulos estatales de los artículos 149.1.1 y 149.1.13 CE.

Respecto al primero, el artículo 149.1.1 CE, por cuanto que conlleva, en definitiva, la obligación periódica de los propietarios de realizar una inspección por un profesional externo sobre el estado de la edificación y el cumplimiento de las condiciones básicas de edificabilidad y comunicar los resultados obtenidos al órgano autonómico competente. Al respecto, la STC 5/2016, FJ 4, afirma que dicho precepto constitucional no permite “el establecimiento de esta regulación, pues este título tan sólo atribuye al Estado competencia para establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de derechos y en el cumplimiento de deberes constitucionales. Téngase en cuenta que ni siquiera habilita, como ya hemos tenido ocasión de afirmar (STC 61/1997, FJ 7), para abordar una regulación completa de esos derechos y deberes; aún menos permite abordar la regulación de simples técnicas o instrumentos urbanísticos de comprobación del cumplimiento de deberes de los propietarios. Conviene a estos efectos recordar que el título del artículo 149.1.1 CE no puede operar como un título horizontal ‘capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento por el mero hecho de que pudieran ser reconducibles, siquiera sea remotamente hacia un derecho o deber constitucional’ (STC 61/1997, FJ 7)”.

También debe ser excluida la aplicación aquí del artículo 149.1.13 CE. La STC 5/2016, FJ 4, ha descartado que la inspección técnica de edificios regulada en el Real Decreto-ley 8/2011 pueda fundamentarse en las competencias estatales del artículo 149.1.13 CE.

Esa misma conclusión debemos alcanzar ahora, pues, al igual que entonces, las evaluaciones antes citadas e integradas en el informe impugnado no tienen una incidencia directa sobre la actividad económica general. Podrían, en su caso, tenerla si las deficiencias puestas por ellas de manifiesto conllevaran la obligación de realizar obras. Pero ello no depende de que se incluyan en el informe de evaluación impugnado, sino de lo que determinen las legislaciones urbanísticas de las Comunidades Autónomas y, en ese marco, regulen las ordenanzas de los municipios.

Pero tampoco son significativas para la economía general. La obligación de conservación que incumbe a los propietarios de las edificaciones era ya exigible en la primera Ley de suelo de 1956, se mantuvo en el texto refundido de la Ley de suelo de 1976 y se ha perpetuado en las posteriores legislaciones estatales de suelo y regulado en todas las legislaciones autonómicas. Así pues, la integración de estas evaluaciones en el informe impugnado ninguna novedad añade a lo ya existente, salvo la forma y condiciones en que debe realizarse la comprobación del estado de la edificación, por lo que carece de incidencia directa en la economía general. Por otra parte, su carácter informativo permite dudar de su aportación a la consecución de los objetivos de reactivación y recuperación del sector de la construcción, o al relanzamiento de la industria de materiales, y de las destinadas a las instalaciones de edificación o de las tecnologías renovables. En consecuencia, no estamos ante un criterio global de ordenación de un sector económico concreto, y ni siquiera ante una medida ejecutiva necesaria para alcanzar los objetivos propuestos dentro de la ordenación del sector de la vivienda (por todas STC 108/2014, de 26 de junio, FJ 3 y sentencias en ella citadas).

7. En cuanto al título del artículo 149.1.18 CE, también invocado por la disposición final decimonovena, cabe afirmar que no existe relación o conexión alguna entre estas dos evaluaciones y la responsabilidad patrimonial de la Administración o la expropiación forzosa. No puede enmarcarse, tampoco, en la competencia exclusiva sobre el “procedimiento administrativo común”, pues no define principios o normas que definan la estructura general del procedimiento que debe seguirse para el ejercicio por la administración de su actividad jurídica (STC 227/1988, FJ 32) y ni siquiera tiene la pretensión de regular los elementos esenciales de un procedimiento administrativo común singular en razón del tipo de actividad administrativa ejercitada —fomento, sancionadora etc.— (STC 130/2013, FJ 8).

Sobre la posible aplicación del título relativo a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, la STC 141/2014, FJ 12, ha reconducido al título competencial de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas el sistema informativo integrado regulado en la disposición adicional primera del texto refundido de la Ley de suelo, por considerar que tenía cabida en el artículo 149.1.18 CE. En concreto allí se razonó que “Esta regulación específica sobre acceso a la información y transparencia en materia de suelo y urbanismo se ampara en el artículo 149.1.18 CE, pues, como dijimos en nuestra STC 61/1997, FJ 26 a), esta competencia ‘no tiene por qué agotarse necesariamente en la fijación de unas bases expresadas de una vez por todas en una sola ley, sino que admite, sin desbordar por ello el concepto de lo básico, la determinación de bases relativas a un sector específico como es el urbanismo’. Ello no implica invasión alguna de las competencias autonómicas en materia de ordenación del territorio y urbanismo, pues ni impone un modelo urbanístico, ni condiciona o limita la política sobre la ordenación del territorio y de la ciudad de las Comunidades Autónomas, ni impide, en fin, que éstas desarrollen sus propios sistemas de información. Por otra parte, si los criterios y principios básicos que estableciera la Administración del Estado excedieran del ámbito de las competencias estatales, sería posible su impugnación en defensa de las competencias autonómicas”.

Este sistema de información declarado constitucional por la STC 141/2014, ha sido, a su vez, integrado en el sistema de información regulado en la disposición adicional primera de la Ley 8/2013 que comprende el censo de construcciones, edificios, viviendas y locales desocupados y de los precisados de obras de mejora y rehabilitación, así como los mapas de ámbitos urbanos deteriorados obsoletos, desfavorecidos, precisados de regeneración y renovación urbana, o de actuaciones de rehabilitación.

8. Teniendo en cuenta que la estructura y funcionamiento del sistema de información integrado de la Ley 8/2013 son idénticos al del texto refundido de la Ley de suelo, cabe concluir que, en aplicación de la doctrina establecida en la STC 141/2014, su existencia estaría amparada, al igual que aquel, en el título bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas. Por tanto lo que se debe analizar ahora es si la configuración del informe de evaluación en cuanto que incluye las condiciones técnicas de la edificación y de accesibilidad y dispone la forma en la que ha de realizarse dicho informe respeta los límites antes mencionados. Esto es, la regulación del informe impugnado podría tener cabida en el título competencial del artículo 149.1.18 CE siempre que fuera necesario para garantizar este sistema de información integrado y su regulación no excediera de lo básico. Ello será objeto de análisis a continuación.

Para ello resulta necesario tener en cuenta algunos datos relevantes. i) La propia disposición adicional primera de la Ley 8/2013 da preferencia al principio de colaboración entre el Estado, Comunidades Autónomas y Administraciones locales, pues a ella se remite para la definición de los criterios básicos que posibiliten la formación y actualización permanente a partir de la coordinación y complementación de las administraciones competentes; ii) si bien el censo de edificaciones precisadas de rehabilitación al que se destina la información obtenida en el informe técnico se refiere a todo tipo de edificaciones, construcciones, viviendas y locales, ocurre que sólo para las edificaciones residenciales colectivas de más de cincuenta años, para las que soliciten ayudas públicas o para las que así establezcan las Comunidades Autónomas y Ayuntamientos resulta imprescindible la información obtenida en la forma que exige este informe, mientras que el resto de los datos necesarios para configurar el censo se obtendrá a partir de la información que obre poder de las Administraciones, sin que por ello peligre la integridad del sistema de información y iii) los datos que incorpora el informe impugnado obran o deben obrar en poder de las Administraciones autonómicas y municipales, ya sea por mandato de la legislación básica estatal (Real Decreto 235/2013), ya sea por ser necesarios para el ejercicio de sus competencias urbanísticas.

El precepto impugnado no se limita a determinar qué datos se estiman necesarios para el ejercicio de las políticas públicas, de las competencias de otras administraciones o para el conocimiento de los ciudadanos en general. Dicho extremo se contempla en el artículo 4.1 cuando exige que los propietarios de inmuebles ubicados en edificaciones con tipología residencial de vivienda colectiva acrediten la situación en la que se encuentran aquellos en relación con el estado de conservación del edificio y con el cumplimiento de la normativa vigente sobre accesibilidad universal, así como sobre el grado de eficiencia energética de los mismos.

Sin embargo la regulación del informe se extiende, además, a la forma en que esta información debe presentarse, de acuerdo al informe de evaluación al que se alude en los apartados siguientes del artículo 4, y obtenerse, mediante la intervención de profesionales privados habilitados en la forma prevista en el artículo 6, obviando la que puedan ofrecer las Administraciones públicas competentes para la investigación y control del estado de las edificaciones obtenida en el ejercicio de sus propias competencias y en la forma en que ellas mismas hayan establecido. Así, sólo en el caso de que la información haya sido obtenida mediante un informe técnico de inspección, surtirá los efectos del informe de evaluación y se integrará en el sistema de información, mientras que la que ya obre en poder de las Administraciones públicas o que estas hayan de obtener como consecuencia de su labor directa de investigación o inspección, no tendrá valor alguno a los efectos del sistema de información integrada. Esta previsión legal no sólo resulta contraria al principio de colaboración que preside, de acuerdo con la disposición adicional primera, la regulación de los criterios básicos de este sistema de información integrada, sino que ni siquiera es necesaria para garantizar la publicidad que pretende ofrecer. A lo anterior se añade que no tiene cabida, en su integridad, en las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas.

La pretensión de ser un instrumento al servicio de las Administraciones para el establecimiento, en su caso, de niveles más exigentes de calidad y sostenibilidad y ofrecer una información a los ciudadanos en general es una finalidad que el Estado, conforme a nuestra doctrina, puede perseguir al amparo del artículo 149.1.18 CE ya que se trata de una regulación específica sobre acceso a la información y transparencia en materia de suelo y urbanismo [STC 141/2014, FJ 12 A)]. La regulación que examinamos supera, sin embargo, dichos límites por cuanto no se inserta en “el ámbito de las relaciones interadministrativas, persiguiendo asegurar la colaboración con el fin de mejorar el acceso a la información sobre suelo y urbanismo”, sino que, más allá de dicha finalidad informativa, persigue imponer el modo concreto y los procedimientos a través de los cuales dicha información ha de ser obtenida, condicionando así la posibilidad de las Comunidades Autónomas de desarrollar sus propios sistemas de información a los que se aludía en la STC 141/2014. Tanto más si se tiene en cuenta que la información relativa al cumplimiento de los requisitos técnicos de la edificación, incluidos los de accesibilidad y energéticos, deben obrar en poder de las Administraciones competentes por ser necesaria para el ejercicio de sus competencias urbanísticas, mientras que la certificación de eficiencia energética viene exigida por el Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, para las nuevas edificaciones y las ya existentes. Junto a ello, el precepto interfiere también en el modo en que las Comunidades Autónomas controlan el cumplimiento del deber de conservación que pesa sobre determinados propietarios, pues el Estado no está competencialmente habilitado para regular técnicas o instrumentos urbanísticos dirigidos a verificar el cumplimiento de esos deberes de los propietarios.

En conclusión, salvo lo dispuesto en el artículo 4.1, el Estado no ostenta título competencial alguno que le permita imponer la evaluación del estado de conservación de los edificios y del cumplimiento de las condiciones de accesibilidad que, junto a la certificación de eficiencia energética, integran el contenido del informe de evaluación de edificios en los términos y con el contenido previstos en la de la Ley 8/2013. Por tanto, salvo el artículo 4.1, el resto del artículo 4 de la Ley 8/2013 es inconstitucional, y también lo son, por su carácter instrumental de las previsiones del artículo 4 que se declaran inconstitucionales, el artículo 6, la disposición transitoria primera y la disposición final decimoctava. Declaración que, conforme se ha expuesto en el fundamento jurídico 1, se ha de extender a los artículos 29, excepto su apartado primero, y 30, la disposición transitoria segunda y la disposición final primera del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013 impugnados.

9. Se impugnan también los artículos 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 y 15 de la Ley 8/2013, del título II “Las actuaciones sobre medio urbano”, que regulan, junto con los artículos 14, 16, 17 y 18 de la Ley 8/2013 —que no han sido denunciados en este recurso— el régimen jurídico de este tipo de actuaciones, esto es, las que afectan al suelo urbanizado. La Comunidad Autónoma rechaza la competencia estatal para establecer el régimen jurídico de unas concretas actuaciones urbanísticas que corresponde regular a las Comunidades Autónomas. Considera que el artículo 149.1.13 CE no es aplicable en materia urbanística y que, en todo caso, el Estado no puede recurrir a técnicas urbanísticas para el desempeño de sus competencias. La regulación impugnada, al parecer de la Letrada de la Generalitat, no tiene cabida en el título 149.1.1 CE siendo por tanto inconstitucional, de donde deriva la de los artículos 8, 10, 11, 12, 13 y 15 de la Ley 8/2013 que contienen una regulación puramente urbanística. Finalmente, en relación con los artículos 10.3 y 4 y el artículo 12.1.1 b) entiende la Letrada de la Generalitat que aunque es el plan el que determina las técnicas urbanísticas para la desafectación y recalificación del terreno, la ley lo convierte en un instrumento que se limita a legalizar la solución adoptada por un instrumento urbanístico de ejecución. Por su parte, el Abogado del Estado reconduce a la competencia estatal del artículo 149.1.1 CE los preceptos mencionados, mientras que los artículos 12 y 13 de la Ley 8/2013 tendrían cabida en el procedimiento administrativo común.

10. Para resolver las vulneraciones alegadas por la Comunidad Autónoma es necesario partir del contenido y finalidad de la regulación estatal, ya que son estas dos variables las que nos permitirán realizar el correcto encuadramiento competencial de los preceptos impugnados. Estos traen causa de las operaciones de rehabilitación, regeneración y renovación urbana reguladas en los artículos 110 y 111 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo de economía sostenible, así como en los artículos 17 a 22 del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, todos ellos derogados expresamente por la de la Ley 8/2013. Establecen el régimen jurídico de las actuaciones sobre el medio urbano: definen su objeto (art. 7), los sujetos obligados a costearlas (art. 8), la iniciativa de la ordenación y ejecución de las actuaciones según su tipo (art. 9), las reglas básicas para la ordenación y ejecución de las mismas (art. 10), el documento o memoria de viabilidad económica que deben incorporar los instrumentos de ordenación y ejecución (art. 11); los efectos de la delimitación de los ámbitos de gestión y ejecución de las actuaciones (art. 12) y las formas de ejecución (art. 13). Estos se completan con otros preceptos que no han sido impugnados, tales como las facultades de los sujetos legitimados (art. 14), la regulación de las asociaciones administrativas (art. 16), los convenios para la financiación de las actuaciones (art. 17) y las reglas de cooperación administrativa (art. 18).

En cuanto a su finalidad, debemos estar a los objetivos que según la exposición de motivos de la ley impugnada, se predican de la regulación de este tipo de actuaciones. En primer lugar, dicha exposición de motivos viene a explicar que si bien los procesos de nueva urbanización han tenido respuesta adecuada en la legislación vigente, no existe un desarrollo en igual medida que permita sustentar las operaciones de rehabilitación y las de regeneración y renovación urbana en la que todavía persisten “obstáculos legales” que impiden su puesta en práctica o incluso su viabilidad técnica o económica, por lo que resulta necesario “generar un marco normativo idóneo para dichas operaciones, que no sólo llene las lagunas actualmente existentes, sino que remueva los obstáculos que las imposibiliten en la práctica y que propicie la generación de ingresos propios para hacer frente a las mismas”. Por otra parte, y aunque no sean predicables en exclusiva de este tipo de actuaciones, sino de la ley en general, cabe reseñar, en segundo lugar, las siguientes finalidades: (i) potenciar la rehabilitación edificatoria y la regeneración y renovación urbanas; (ii) ofrecer un marco normativo idóneo para permitir la reconversión y reactivación del sector de la construcción encontrando nuevos ámbitos en la rehabilitación edificatoria y regeneración urbana, y (iii) fomentar la calidad, sostenibilidad y la competitividad tanto en edificación como en suelo acercando el marco normativo nacional al marco europeo en lo que atañe a los objetivos de eficiencia, ahorro y lucha contra la pobreza energética.

11. A la vista del contenido y finalidad de los preceptos impugnados, cabe afirmar que la regulación de las actuaciones en suelo urbano se enmarca en la materia urbanística que comprende la intervención en la edificación y usos del suelo entre las que el texto refundido de 1976 incluía las órdenes de ejecución o suspensión de obras y otros usos, así como en la reforma urbana que requiere del correspondiente instrumento de ordenación que contenga las determinaciones generales y/o pormenorizadas propias de los planes urbanísticos, y de la posterior gestión urbanística. La regulación de este tipo de operaciones afecta, en consecuencia, a técnicas e instrumentos estrictamente urbanísticos que, como tiene afirmado este Tribunal, forman parte de la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas. Pero, de otro lado, de acuerdo con la disposición final decimonovena, todos los preceptos impugnados en este bloque habrían sido dictados al amparo del título genérico del artículo 149.1.13 CE. Además, los artículos 8 y 15 de la Ley 8/2013 lo habrían sido al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.1, 16, 18, 23 y 25 CE; y los artículos 11 y 12 al amparo de los apartados octavo y decimoctavo del artículo 149.1 CE.

Cabe señalar, en cuanto a la utilización por el Estado de concretas técnicas urbanísticas para el ejercicio de sus competencias, ya sea *ex* artículo 149.1.1 CE o 149.1.13 CE, lo que resulta predicable de cualesquiera otros títulos competenciales estatales, que este Tribunal tiene afirmado que aunque no le está permitido definir o predeterminar las técnicas urbanísticas que al legislador autonómico corresponde libremente arbitrar al configurar su modelo urbanístico y territorial, sí puede, sin embargo, aludir a conceptos y técnicas urbanísticas cuando lo haga en términos puramente instrumentales, necesarios para el ejercicio por el Estado de sus competencias. En otras palabras, lo que no cabe es que el Estado determine el régimen jurídico de estos instrumentos urbanísticos de manera que se impida al legislador autonómico que, en ejercicio de su competencia exclusiva sobre urbanismo, y ponderando las circunstancias y factores diversos de toda índole, pueda acudir a técnicas urbanísticas diversas (STC 61/1997, FJ 17, y STC 164/2001, de 11 de julio, FJ 10). Finalmente, la remisión de la ley estatal a conceptos urbanísticos, ya en relación con el artículo 149.1.13 CE, fue admitida por este Tribunal al afirmar que podría proyectarse sobre el urbanismo, pero siempre que en el ejercicio de dicha competencia no se recurra a técnicas urbanísticas ni resulten vaciadas de contenido, o limitadas irrazonablemente, las correspondientes competencias autonómicas, lo que llevó a considerar en los casos de las SSTC 170/2012, de 4 de octubre, FJ 12, y 233/2012, de 13 de diciembre, FJ 2, que el Estado establecía un supuesto estrictamente urbanístico, al que anudaba un específico régimen jurídico, de modo que imponía una determinada consecuencia desplazando con ello la competencia autonómica en la materia.

12. A la vista de la doctrina expuesta, debemos rechazar que la regulación del régimen jurídico de estas actuaciones sobre suelo urbano, derivada, tal y como señala la exposición de motivos, de la necesidad de ofrecer un marco normativo adecuado que permita rellenar las lagunas de unas legislaciones autonómicas que el legislador estatal entiende insuficientes para poder desarrollar las actuaciones sobre el suelo urbano, o la de eliminar los obstáculos legales que según su criterio éstas suponen, tenga por sí sola, una incidencia directa o conexión inmediata con la economía general. En definitiva, como recuerda la STC 5/2016, FJ 4, la competencia que atribuye al Estado el artículo 149.1.13 CE “cuando afecta a la competencia urbanística de las Comunidades Autónomas, ha de verse complementada además por una interpretación finalista o teleológica, de modo que tan sólo aquellas normas básicas que respondan efectiva y estrictamente a la planificación económica podrían encontrar cobijo en el referido título, que impide la producción de normas que, aunque relacionadas con esa planificación general, no guarden esa inmediata y directa relación con la dirección de la economía (SSTC 61/1997, FJ 36; 112/2013, FJ 3, y 141/2014, FJ 5)”.

Por similares razones, debemos rechazar, en contra de lo que afirma el Abogado del Estado, que la regulación de los preceptos impugnados esté amparada en su conjunto, por el título del artículo 149.1.1 CE, pues no se trata una regulación instrumental para la definición de las condiciones básicas de igualdad del derecho de propiedad u otros derechos constitucionales, sino de conseguir mejorar el régimen jurídico de las actuaciones urbanísticas sobre el medio urbano que, como ha señalado el legislador, no han permitido una actuación adecuada sobre los cascos de las ciudades.

Todo ello, claro está, sin perjuicio de que, singularmente considerados, los concretos preceptos impugnados pudieran contener una directriz o principio básico o una medida ejecutiva que responda efectiva y estrictamente a la planificación general de la actividad económica y tenga una incidencia directa y significativa sobre la economía general, o establezcan las condiciones básicas en el ejercicio de los derechos y deberes, o ejerzan alguna otra competencia estatal. Es por ello que la conclusión a la que lleguemos debe partir del análisis de cada uno de los concretos preceptos impugnados para ver si, individualmente considerados, tienen cabida en algún título competencial estatal, o si, por el contrario, se ha producido un desplazamiento de la competencia urbanística autonómica.

13. Comenzando por el artículo 7 de la Ley 8/2013, éste tiene por finalidad definir el objeto de las actuaciones, o ámbito objetivo de aplicación del régimen jurídico que se determina en los preceptos siguientes:

“1. De conformidad con lo dispuesto en esta Ley, en la legislación estatal sobre suelo y edificación, y en la legislación de ordenación territorial y urbanística, las actuaciones sobre el medio urbano se definen como aquéllas que tienen por objeto realizar obras de rehabilitación edificatoria, cuando existan situaciones de insuficiencia o degradación de los requisitos básicos de funcionalidad, seguridad y habitabilidad de las edificaciones, y de regeneración y renovación urbanas, cuando afecten, tanto a edificios, como a tejidos urbanos, pudiendo llegar a incluir obras de nueva edificación en sustitución de edificios previamente demolidos.

2. Las actuaciones de regeneración y renovación urbanas tendrán, además, carácter integrado cuando articulen medidas sociales, ambientales y económicas enmarcadas en una estrategia administrativa global y unitaria”.

Señala el Abogado del Estado que este precepto se limita a hacer suya la definición de la declaración de Toledo de 22 de junio de 2010, nacida de la reunión informal de Ministros de desarrollo urbano, celebrada durante la presidencia española del Consejo de la Unión Europea, lo cual resulta irrelevante a los efectos que aquí se plantean ya que la mencionada declaración carece de valor normativo alguno.

El objeto definido por este precepto son las actuaciones que conllevan la realización de obras de rehabilitación de edificios que procederán cuando existen situaciones de insuficiencia o degradación de los requisitos básicos de funcionalidad, seguridad y habitabilidad de las edificaciones, o la regeneración y renovación urbana cuando afecten a edificios y tejidos urbanos, esto es, cuando requieran de reurbanización integral, lo que comprenderá la posibilidad de realizar obras de nueva edificación en sustitución de los previamente demolidos. El apartado segundo de este mismo precepto incluye una nueva calificación de las actuaciones de regeneración y renovación urbana: son actuaciones integradas cuando articulen medidas sociales, ambientales y económicas enmarcadas en una estrategia global y unitaria.

El examen de este precepto debe partir de la doctrina de la STC 141/2014, FJ 6 B). Allí se analizó la conformidad con el orden constitucional de distribución de competencias del artículo 2 de la Ley 8/2007 y del mismo precepto del texto refundido de la Ley de suelo, según el cual, las políticas públicas relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación y uso del suelo debían procurar, entre otras, “un medio urbano en el que la ocupación del suelo sea eficiente, que esté suficientemente dotado por las infraestructuras y los servicios que le son propios y en el que los usos se combinen de forma funcional y se implanten efectivamente, cuando cumplan una función social”. En dicha Sentencia señalamos que “el número 1 del precepto invoca el principio constitucional de la utilización de los recursos económicos y naturales conforme al interés general (arts. 47 y 128.1 CE) como fin u objetivo común y de carácter general para todas las políticas que tienen incidencia sobre el suelo, proclamando, además, como directriz de esas políticas el principio de desarrollo sostenible. El Estado ostenta para ello competencia *ex* artículo 149.1.13 y 23 CE, puesto que el suelo es, al mismo tiempo, un recurso económico y un recurso natural valioso, limitado y no renovable. En aras de estos títulos competenciales, el Estado no está únicamente legitimado para enunciar sin más el principio de desarrollo sostenible, sino también para darle un contenido que opere como premisa y límite genérico de las políticas públicas específicas que implican regulación, ordenación, ocupación o transformación del suelo. Por ello, los números 13 y 23 del artículo 149.1 CE amparan también la concreción del principio de desarrollo sostenible en objetivos, pautas y criterios generales, tal y como lleva a cabo el artículo 2.2: protección de la naturaleza; del patrimonio cultural, del paisaje, preservación del suelo rural; ocupación eficiente del suelo; dotación suficiente de infraestructuras; combinación funcional de usos”.

El artículo 7 dota de contenido a esos principios y los aplica a las políticas de transformación de la ciudad. Tiene por finalidad definir, con carácter general, el ámbito objetivo en el que han de desarrollarse las actuaciones de regeneración o renovación urbanas. El precepto no vulnera las competencias autonómicas con las que se relaciona, pues no regula concretas actuaciones sobre el suelo urbano ni predetermina las técnicas o instrumentos urbanísticos a utilizar por las Administraciones competentes en ejercicio de sus facultades en materia de urbanismo y ordenación del territorio. Por el contrario, establece lo que podría considerarse tanto una directriz general de naturaleza económica, dictada al amparo del artículo 149.1.13 CE, que busca orientar las políticas públicas en materia urbanística para la dinamización de un sector económico concreto, como es el de la rehabilitación y regeneración de las ciudades, como una concreción del principio de desarrollo sostenible en este concreto ámbito, amparada por el artículo 149.1.23 CE.

Por tanto, este precepto encuentra amparo en los artículos 149.1.13 y 149.1.23 CE y no procede su declaración de inconstitucionalidad y nulidad.

14. El artículo 8 de la Ley 8/2013, que de acuerdo con la disposición final decimonovena se habría dictado, además del artículo 149.1.13 CE, en ejercicio de las competencias de los artículos 149.1.1, 16, 18, 23 y 25 CE, y que el Abogado del Estado reconduce al apartado primero del artículo 149.1 CE, establece lo siguiente:

“La realización de las obras comprendidas en las actuaciones a que se refiere el artículo anterior corresponde, además de a aquellos sujetos a los que la legislación de ordenación territorial y urbanística atribuya dicha obligación, a los siguientes:

a) Los propietarios y los titulares de derechos de uso otorgados por ellos, en la proporción acordada en el correspondiente contrato o negocio jurídico que legitime la ocupación. En ausencia de éste, o cuando el contrato no contenga cláusula alguna relativa a la citada proporción, corresponderá a éstos o a aquéllos, en función de si las obras tienen o no el carácter de reparaciones menores motivadas por el uso diario de la vivienda, sus instalaciones y servicios. La determinación se realizará de acuerdo con la normativa reguladora de la relación contractual y, en su caso, con las proporciones que figuren en el Registro de la Propiedad, relativas al bien y a sus elementos anexos de uso privativo.

b) Las comunidades de propietarios y, en su caso, las agrupaciones de comunidades de propietarios, así como las cooperativas de viviendas, con respecto a los elementos comunes de la construcción, el edificio o complejo inmobiliario en régimen de propiedad horizontal y de los condominios, sin perjuicio del deber de los propietarios de las fincas o elementos separados de uso privativo de contribuir, en los términos de los estatutos de la comunidad o agrupación de comunidades o de la cooperativa, a los gastos en que incurran estas últimas.

c) Las Administraciones Públicas, cuando afecten a elementos propios de la urbanización y no exista el deber legal para los propietarios de asumir su coste, o cuando éstas financien parte de la operación con fondos públicos, en los supuestos de ejecución subsidiaria, a costa de los obligados”.

Debemos rechazar que los apartados a) y b) del artículo 8 de la Ley 8/2013 vulneren la competencia que se denuncia en la demanda. Estos encuentran amparo en el artículo 149.1.1 CE, en cuanto concretan el alcance del deber de los propietarios de costear las obras a realizar en las operaciones sobre suelo urbano, esto es, determinan las condiciones básicas del derecho constitucional de propiedad, y, en concreto, del derecho de propiedad urbana, sea cual sea forma jurídica en que esta se manifieste —comunidades de propietarios, agrupaciones de comunidades de propietarios y cooperativas de viviendas con respecto de los elementos comunes de la construcción—. Por su parte, el artículo 149.1.8 CE legitima la obligación de costear las obras impuesta a los titulares de un derecho de uso de los citados inmuebles, así como lo que atañe a la regulación de las relaciones entre los propietarios y titulares del derecho de uso a falta de previsión en el contrato o negocio jurídico que les atribuya este derecho, o a la obligación de los propietarios de las fincas o de elementos separados de uso privativo, de contribuir en los términos de los estatutos de la comunidad, agrupación de comunidades o de la cooperativa en los gastos en que incurran estas últimas.

Lo propio sucede con el apartado c), que contempla dos supuestos que delimitan igualmente el ámbito del deber legal de los propietarios de costear las obras en las actuaciones de regeneración o renovación urbana. El primero se refiere a la ejecución de elementos de urbanización exentos del deber legal de ser costeados por los propietarios; en tales supuestos, corresponderá a las Comunidades Autónomas concretar cuáles son esas obras, lo que implica, a su vez, la delimitación negativa del deber legal de los propietarios. El segundo parte del presupuesto de que el deber legal de costear las obras no ha sido satisfecho por los propietarios, por lo que, cuando así lo disponga el legislador urbanístico competente, se procederá a la ejecución subsidiaria a costa de los obligados y en todo caso, siempre que las obras se hayan financiado parcialmente con fondos públicos. Por tanto, también el apartado c) delimita los deberes del propietario y halla acomodo en el artículo 149.1.1 CE.

15. El artículo 9 de la Ley 8/2013 titulado “La iniciativa en la ordenación de las actuaciones” dice lo siguiente:

“1. La iniciativa para proponer la ordenación de las actuaciones de rehabilitación edificatoria y las de regeneración y renovación urbanas, podrá partir de las Administraciones públicas, las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas y los propietarios. En concreto, estarán legitimados para ello las comunidades y agrupaciones de comunidades de propietarios, las cooperativas de vivienda constituidas al efecto, los propietarios de terrenos, construcciones, edificaciones y fincas urbanas, los titulares de derechos reales o de aprovechamiento, y las empresas, entidades o sociedades que intervengan en nombre de cualesquiera de los sujetos anteriores.

2. Las Administraciones públicas adoptarán medidas que aseguren la realización de las obras de conservación, y la ejecución de actuaciones de rehabilitación edificatoria, de regeneración y renovación urbanas que sean precisas y, en su caso, formularán y ejecutarán los instrumentos que las establezcan, cuando existan situaciones de insuficiencia o degradación de los requisitos básicos de funcionalidad, seguridad y habitabilidad de las edificaciones; obsolescencia o vulnerabilidad de barrios, de ámbitos, o de conjuntos urbanos homogéneos; o situaciones graves de pobreza energética. Serán prioritarias, en tales casos, las medidas que procedan para eliminar situaciones de infravivienda, para garantizar la seguridad, salubridad, habitabilidad y accesibilidad universal y un uso racional de la energía, así como aquellas que, con tales objetivos, partan bien de la iniciativa de los propios particulares incluidos en el ámbito, bien de una amplia participación de los mismos en ella”.

Este precepto, de acuerdo con la disposición final decimonovena de la Ley 8/2013, se habría dictado al amparo del artículo 149.1.13 CE, mientras que el Abogado del Estado lo reconduce al artículo 149.1.1 CE al asimilar obligados por las actuaciones y legitimación para proponer los instrumentos de ordenación.

a) El apartado primero regula la iniciativa para la propuesta de ordenación de este tipo de actuaciones. La STC 61/1997, FJ 25, ya se pronunció sobre la regulación de la iniciativa de los instrumentos de ordenación en “planes de iniciativa particular”, afirmando que el apartado primero del artículo 104 del texto refundido de la Ley del régimen del suelo y ordenación urbana, de 1992, permite que en la función pública urbanística colabore la iniciativa privada, entendida esta colaboración como una facultad que se reconocía a las “Entidades públicas y los particulares”, según el tenor literal del mencionado artículo 104 del texto refundido de 1992. Se posibilitaba así su intervención en el procedimiento de elaboración de planes para que el derecho a urbanizar, cuya adquisición se condicionaba a la aprobación del planeamiento preciso en cada clase de suelo, no quedase por entero a merced de la iniciativa de la Administración.

En aplicación de esta doctrina, la impugnación del precepto ha de ser desestimada, ya que la regulación de la iniciativa de las Administraciones públicas, las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas y los propietarios en la formulación de los planes de ordenación no invade las competencias autonómicas, siempre que se entienda que son las Comunidades Autónomas las que podrán regular para cada instrumento de ordenación cómo se articula esa posibilidad y que la alusión a las Administraciones públicas y entidades dependientes de las mismas, se refiere, por cuanto se trata de una facultad de iniciativa o propuesta, a aquellas distintas de la Administración urbanística.

b) El apartado segundo establece la obligación de las Administraciones públicas de adoptar las medidas que aseguren la realización de las obras de conservación y rehabilitación, así como de regeneración urbana, formulando y ejecutando los instrumentos necesarios cuando se den las condiciones previstas en el mismo, estableciendo las medidas que se consideran prioritarias. Este precepto concreta la directriz que contiene el artículo 7, pero al hacerlo desborda en su regulación los límites que para el Estado supone el respecto a las competencias urbanísticas de las Comunidades Autónomas. La norma reproduce una obligación general consustancial a la ordenación y ejecución urbanísticas y pretende establecer criterios que las Administraciones habrán de tener en cuenta a la hora de seleccionar entre las distintas actuaciones posibles. El Estado no se limita a dotar a las administraciones con competencias urbanísticas de instrumentos para que puedan, si lo estiman pertinente, acometer obras de rehabilitación, reforma y regeneración urbanas, sino que las obliga a llevarlas a cabo en esos supuestos, lo que supone un exceso en cuanto que vacía de contenido sus competencias en materia urbanística. Por tanto, debemos concluir la inconstitucionalidad del apartado segundo del artículo 9 de la Ley 8/2013. Consecuencia que se extiende al artículo 4.4 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, al ser reproducción de aquel.

16. El artículo 10 de la Ley 8/2013 contempla las reglas básicas para la ordenación y ejecución de las actuaciones de rehabilitación y regeneración y renovación que, de acuerdo con la disposición final decimonovena, se habría dictado en ejercicio de la competencia que asiste al Estado *ex* artículo 149.1.13 CE. Por su parte el Abogado del Estado lo reconduce al artículo 149.1.1 CE en cuanto se limita a contener referencias instrumentales a los efectos de asegurar dos fines de competencia estatal: la equidistribución y el realojo.

El artículo 10 de la Ley 8/2013 establece:

“1. Las actuaciones de rehabilitación edificatoria y las de regeneración y renovación urbanas que impliquen la necesidad de alterar la ordenación urbanística vigente, observarán los trámites procedimentales requeridos por la legislación aplicable para realizar la correspondiente modificación. No obstante, tal legislación podrá prever que determinados programas u otros instrumentos de ordenación se aprueben de forma simultánea a aquella modificación, o independientemente de ella, por los procedimientos de aprobación de las normas reglamentarias, con los mismos efectos que tendrían los propios planes de ordenación urbanística. En cualquier caso, incorporarán el informe o memoria de sostenibilidad económica que regula el artículo siguiente.

Las actuaciones que no requieran la alteración de la ordenación urbanística vigente, precisarán la delimitación y aprobación de un ámbito de actuación conjunta, que podrá ser continuo o discontinuo, o la identificación de la actuación aislada que corresponda, a propuesta de los sujetos mencionados en el artículo anterior, y a elección del Ayuntamiento.

2. El acuerdo administrativo mediante el cual se delimiten los ámbitos de actuación conjunta o se autoricen las actuaciones que deban ejecutarse de manera aislada, garantizará, en todo caso, la realización de las notificaciones requeridas por la legislación aplicable y el trámite de información al público cuando éste sea preceptivo, conteniendo, además y como mínimo, los extremos siguientes:

a) Avance de la equidistribución que sea precisa, entendiendo por tal la distribución, entre todos los afectados, de los costes derivados de la ejecución de la correspondiente actuación y de los beneficios imputables a la misma, incluyendo entre ellos las ayudas públicas y todos los que permitan generar algún tipo de ingreso vinculado a la operación.

La equidistribución tomará como base las cuotas de participación que correspondan a cada uno de los propietarios en la comunidad de propietarios o en la agrupación de comunidades de propietarios, en las cooperativas de viviendas que pudieran constituirse al efecto, así como la participación que, en su caso, corresponda, de conformidad con el acuerdo al que se haya llegado, a las empresas, entidades o sociedades que vayan a intervenir en la operación, para retribuir su actuación.

b) El plan de realojo temporal y definitivo, y de retorno a que dé lugar, en su caso.

3. Será posible ocupar las superficies de espacios libres o de dominio público que resulten indispensables para la instalación de ascensores u otros elementos, así como las superficies comunes de uso privativo, tales como vestíbulos, descansillos, sobrecubiertas, voladizos y soportales, tanto si se ubican en el suelo, como en el subsuelo o en el vuelo, cuando no resulte viable, técnica o económicamente, ninguna otra solución para garantizar la accesibilidad universal y siempre que asegure la funcionalidad de los espacios libres, dotaciones públicas y demás elementos del dominio público. A tales efectos, los instrumentos de ordenación urbanística garantizarán la aplicación de dicha regla, bien permitiendo que aquellas superficies no computen a efectos del volumen edificable, ni de distancias mínimas a linderos, otras edificaciones o a la vía pública o alineaciones, bien aplicando cualquier otra técnica que, de conformidad con la legislación aplicable, consiga la misma finalidad.

4. Lo dispuesto en el apartado anterior será también de aplicación a los espacios que requieran la realización de obras que consigan reducir al menos, en un 30 por ciento la demanda energética anual de calefacción o refrigeración del edificio y que consistan en:

a) la instalación de aislamiento térmico o fachadas ventiladas por el exterior del edificio, o el cerramiento o acristalamiento de las terrazas ya techadas.

b) la instalación de dispositivos bioclimáticos adosados a las fachadas o cubiertas.

c) la realización de las obras y la implantación de las instalaciones necesarias para la centralización o dotación de instalaciones energéticas comunes y de captadores solares u otras fuentes de energía renovables, en las fachadas o cubiertas cuando consigan reducir el consumo anual de energía primaria no renovable del edificio, al menos, en un 30 por ciento.

d) La realización de obras en zonas comunes o viviendas que logren reducir, al menos, en un 30 por 100, el consumo de agua en el conjunto del edificio.

5. Cuando las actuaciones referidas en los apartados anteriores afecten a inmuebles declarados de interés cultural o sujetos a cualquier otro régimen de protección, se buscarán soluciones innovadoras que permitan realizar las adaptaciones que sean precisas para mejorar la eficiencia energética y garantizar la accesibilidad, sin perjuicio de la necesaria preservación de los valores objeto de protección. En cualquier caso, deberán ser informadas favorablemente, o autorizadas, en su caso, por el órgano competente para la gestión del régimen de protección aplicable, de acuerdo con su propia normativa”.

La redacción de este precepto difiere sustancialmente de la que contenía la Ley de economía sostenible, sin que la apreciación de la STC 174/2013, de 10 de octubre, FJ 2 a), sobre la pérdida de objeto del recurso de inconstitucionalidad planteado contra el artículo 110.4 de la Ley de economía sostenible, tenga incidencia alguna en este recurso. Entonces este Tribunal se limitó a comprobar si la concreta queja formulada podía considerarse vigente a partir de la nueva regulación de la Ley 8/2013, sin que se pronunciara sobre el fondo de la inconstitucionalidad denunciada y menos, aún, del precepto de la Ley 8/2013, que le ha sustituido.

a) El primer párrafo del apartado primero del artículo 10 de la Ley 8/2013 contiene, junto a la obligación de incorporar en todo caso el informe o memoria de sostenibilidad económica al que se aludirá a continuación, dos previsiones para los casos en los que las actuaciones previstas impliquen la necesidad de alterar la ordenación urbanística vigente. La primera remite la regulación de los trámites requeridos para la aprobación de las actuaciones de rehabilitación edificatoria y las de regeneración y renovación urbanas a la legislación aplicable para realizar la correspondiente modificación. La segunda permite que, si se prevé por esa legislación, esa modificación pueda hacerse mediante el procedimiento de aprobación de normas reglamentarias. Previsión que también queda condicionada a que la legislación autonómica la contemple. Por tanto, la primera de ellas es una mera remisión a las normas autonómicas que son las que deben establecer el procedimiento de aprobación de estos instrumentos, igual o diferente al de los planes urbanísticos, y la segunda regula una mera posibilidad que puede ser acogida por el legislador autonómico si lo estima oportuno. En consecuencia, no contienen en realidad determinaciones sobre los procedimientos de aprobación de la ordenación urbanística de las actuaciones sobre el medio urbano, es decir, su forma de aprobación y su relación con los planes urbanísticos existentes, con lo que no vulneran las competencias autonómicas por cuanto no imponen las condiciones en que las Comunidades Autónomas podrán regular los instrumentos de ordenación de este tipo de actuaciones.

La exigencia de que se incorpore a los instrumentos de ordenación el informe o memoria de viabilidad económica es, asimismo, constitucional. El artículo 15.4 del texto refundido de la Ley de suelo exige que todos los instrumentos de ordenación urbanística, esto es, los que afecten a cualquier actuación urbanística en las que se incluyen las que se realicen en el medio urbano, incluyan un informe de sostenibilidad económica en el que se ponderará, en particular, el impacto de la actuación en las Haciendas Públicas afectadas por la implantación y el mantenimiento de las infraestructuras necesarias o la puesta en marcha y la prestación de los servicios resultantes, así como la suficiencia y adecuación del suelo destinado a usos productivos. La exigencia de este informe fue declarada constitucional por la STC 141/2014, FJ 8.

El contenido del informe del artículo 11 de la Ley 8/2013 no coincide con aquél, ya que se trata en este caso de garantizar la viabilidad de las actuaciones en términos de rentabilidad para los propietarios. Aun así, las razones que entonces fueron tenidas en cuenta por este Tribunal se dan también ahora: se trata de una garantía de finalidad económica que pretende, en este caso, preservar la racionalidad económica desde el punto de vista de las cargas y beneficios que supone la operación para los propietarios, como forma de garantizar que, en la práctica, sean llevadas a efecto. Siendo esta su finalidad, debemos rechazar que este informe guarde conexión alguna, siquiera instrumental, con el principio de equidistribución, que agota su virtualidad en el reparto entre los propietarios y según su aportación, de las cargas y beneficios que conlleva la urbanización, de acuerdo con lo establecido en el planeamiento. En definitiva, la exigencia de la memoria de viabilidad encuentra amparo en las bases y coordinación de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), todo ello sin perjuicio de lo que resulte del análisis que, sobre su concreta regulación, habremos de realizar al abordar la impugnación del artículo 11 de la Ley 8/2013.

La previsión contenida en el segundo párrafo del apartado primero del artículo 10 de la Ley 8/2013, según la cual las actuaciones que no requieran de un instrumento de ordenación deben ir precedidas por la delimitación de ámbitos de actuación conjunta que podrán ser continuos, discontinuos o bien actuaciones aisladas, está ordenando la actividad de ejecución del planeamiento o de la realización de obras de rehabilitación, lo que a *priori* corresponde a las Comunidades Autónomas. Así este Tribunal afirmó en relación con el artículo 143 del texto refundido de la Ley de suelo 2008 que regulaba las excepciones a las actuaciones mediante unidades de ejecución, que el Estado carece de título competencial para prescribir que la ejecución se realice mediante unidades de ejecución, aunque puede establecer sí, que la ejecución del planeamiento garantice la distribución equitativa de beneficios y cargas, pues ello entronca con el estatuto básico de la propiedad, “pero no le corresponde determinar el instrumento, el procedimiento o la forma en que ha de llevarse a cabo la ejecución del planeamiento, cuestiones estas que corresponden a la competencia urbanística autonómica” [STC 61/1997, FJ 27 b)].

Cierto es que la delimitación de los ámbitos de actuación, a diferencia de la ordenación, está relacionada con la equidistribución de beneficios y cargas entre los propietarios según su aportación, pues es en cada unidad o ámbito de ejecución en el que se lleva a efecto cuando ésta resulte necesaria. Sin embargo, este Tribunal tiene afirmado que si bien le es posible al Estado referirse a la ejecución urbanística a las unidades de actuación para la definición de las condiciones básicas de la propiedad, para llegar a esta conclusión “habría de interpretarse la referencia hecha a las unidades de ejecución en un sentido puramente instrumental y accesorio, y por consiguiente perfectamente sustituible por las Comunidades Autónomas no sólo en cuanto a su denominación concreta o a la forma de delimitación de tales unidades, sino también a su existencia misma. El hecho que al Estado le competa regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de del derecho de propiedad urbana (art. 149.1.1 CE) no le legitima para prefigurar el modelo o sistema de ejecución urbanística” [STC 61/1997, FJ 27 c)].

Pues bien, tal y como se deduce del tenor literal del precepto impugnado, la referencia a la delimitación de los ámbitos para las actuaciones que no requieran de la modificación del instrumento de ordenación, no es instrumental para el ejercicio de otras competencias estatales. En realidad, se limita a imponer su existencia y a regular la forma en que deben ser delimitados, de forma conjunta o como actuación aislada, y en el primer caso de forma continua o discontinua, eliminando así la competencia de la Comunidad Autónoma para regular esta cuestión. Por ello no cabe realizar, como no fue posible tampoco en aquella ocasión, una interpretación conforme de este precepto. El párrafo segundo del apartado primero del artículo10 de la Ley 8/2013 es, por tanto, inconstitucional y con él, el segundo párrafo del artículo 24.1 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana. Ello determina, a su vez, la inconstitucionalidad del apartado segundo del artículo 10, en cuanto indisolublemente vinculado a la forma de delimitación de actuaciones que ya hemos declarado inconstitucional en el segundo párrafo del artículo 10.1. El precepto regula el concreto contenido del acuerdo de delimitación de los ámbitos de actuación conjunta, continua o discontinua, o de las actuaciones aisladas, por lo que si la regulación estatal de tal posibilidad es inconstitucional, porque el Estado extralimita sus competencias mediante el recurso a técnicas e instrumentos urbanísticos, la misma suerte ha de correr la norma que regula las previsiones que obligatoriamente debe contener el acuerdo administrativo referido a una actuación que el Estado no puede regular. También lo es, por tanto, el artículo 24.2 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

b) El apartado tercero del artículo 10 de la Ley 8/2013 establece que los ascensores o determinadas instalaciones que permitan un ahorro energético de un treinta por ciento sobre la demanda actual de los edificios, pueden ocupar tanto el dominio público —las superficies de espacios libres— como la propiedad privada, en concreto las superficies comunes de uso privativo, lo que se condiciona, en ambos casos, a que sea la única solución viable y, en el caso del dominio público, se asegure su funcionalidad. Para su efectividad se prevé que los planes urbanísticos deberán establecer las técnicas que lo hagan posible, “bien permitiendo que aquellas superficies no computen a efectos del volumen edificable, ni de distancias mínimas a linderos, otras edificaciones o a la vía pública o alineaciones, bien aplicando cualquier otra técnica que, de conformidad con la legislación aplicable, consiga la misma finalidad”.

El Abogado del Estado considera que esta cuestión ya fue resuelta en la STC 174/2013, de 10 de octubre, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de economía sostenible, en concreto contra el precepto que regulaba, aunque en diferentes términos, la posibilidad de establecer estos tipos de instalaciones en las zonas de dominio público. Pero ya señalamos que la sentencia antes citada no prejuzga la constitucionalidad o inconstitucionalidad del precepto ahora impugnado, pues se limitó a señalar que no podía considerarse que la queja entonces planteada perviviera a la vista de la nueva redacción de que había sido objeto el precepto de la Ley de economía sostenible que había sido impugnado. Más en concreto, la queja consistía en que la desclasificación urbanística y eventual desafectación del dominio público, por ministerio de la ley, constituía una norma materialmente urbanística de directa aplicación, consideración que también extendía a la regla relativa a la exención de las instalaciones de los ascensores de las normas sobre volumen edificable y distancia a viales, lindes y edificaciones establecidas en los planes urbanísticos. Sin embargo, esa aplicación directa había desaparecido al remitirse la nueva redacción de la Ley 8/2013 a las técnicas concretadas por los instrumentos de ordenación [STC 173/2013, FJ 2 b)].

La Comunidad Autónoma no discute que el Estado tenga competencias para establecer estas reglas, sino que en la medida en que vendrían impuestas por el instrumento de ejecución, convertirían al planeamiento en mero instrumento legalizador, vulnerando con ello las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de urbanismo.

Circunscrita la queja a la configuración de estos preceptos como instrumentos de planificación urbanística, resulta que, los apartados tercero y cuarto del artículo 10 de la Ley 8/2013 no condicionan concretas técnicas urbanísticas, pues a falta de una enumeración cerrada de las posibles, es el planeamiento o instrumento de ordenación el que debe determinar, en el marco de lo establecido por la legislación urbanística autonómica, las que vayan a ser utilizadas a los efectos de garantizar la efectividad de la regla enunciada. En contra de lo que alega la Comunidad Autónoma, no es posible deducir del tenor literal del precepto que el planeamiento tenga que acoger lo establecido en el instrumento de ejecución. Antes al contrario es el instrumento de ejecución el que deberá acomodarse a las normas contempladas a estos efectos por el planeamiento urbanístico o instrumento de ordenación.

En segundo lugar, no cabe entender que la regulación de un uso privativo anormal de los espacios libres exceda el mínimo común denominador que caracteriza a la legislación estatal por ser necesarios para la efectiva realización en suelo urbano de las obras de accesibilidad o ahorro energético, tanto más si se tiene en cuenta que esta solución sólo será posible cuando sea la única viable, técnica o económicamente para asegurar la accesibilidad universal o el ahorro energético contemplado, lo que corresponderá determinar a las Administraciones competentes en materia de urbanismo. En consecuencia, los apartados tercero y cuarto del artículo 10 de la Ley 8/2013 no vulneran las competencias autonómicas, y son, por tanto, constitucionales.

c) Para terminar con el examen del artículo 10 de la Ley 8/2013, resta por analizar la constitucionalidad del apartado quinto que contiene dos reglas atinentes a las obras de mejora de la eficiencia energética y accesibilidad cuando se realizan en inmuebles declarados de interés cultural o que cuenten con algún otro tipo de protección. En concreto, ordena que, sin perjuicio de que las obras de mejora energética y accesibilidad permitan preservar los valores dignos de protección, las obras deben ser innovadoras. De otro, prevé que las actuaciones sean informadas favorablemente o autorizadas por el órgano competente para la gestión del régimen de protección de acuerdo con la normativa sectorial.

Es por ello que la materia más específica es la protección del patrimonio histórico contra la expoliación (art. 149.1.28 CE) que, como este Tribunal afirmó en la STC 122/2014, de 17 de julio, FFJJ 2 y 8, lejos de comprender la materia patrimonio histórico en su integridad, se refiere únicamente a su defensa frente a la expoliación, entendida esta actuación como un plus de protección respecto de unos bienes dotados de características especiales, que se concreta en “un conjunto de medidas de defensa que a más de referirse a su deterioro o destrucción tratan de extenderse a la privación arbitraria o irracional del cumplimiento normal de aquello que constituye el propio fin del bien según su naturaleza”.

En la citada STC 122/2014 este Tribunal analizó la competencia que asiste al Estado para regular la autorización de las obras en edificios declarados bien de interés cultural, afirmando que “ por la potencialidad de poner en riesgo la funcionalidad de estos bienes así definida, las obras que afecten a los inmuebles que sean portadores de los valores histórico-artísticos más relevantes, salvo cuando se trate de intervenciones mínimas, es una de las submaterias estrechamente ligadas a la defensa del patrimonio histórico contra la expoliación, de modo que está reservada al Estado, no siendo constitucionalmente legítimo que la legislación autonómica se proyecte sobre ella” (FJ 8). Se deduce de lo entonces afirmado que, a *sensu contrario*, la competencia estatal derivada del artículo 149.1.28 CE no se proyecta sobre los bienes que por ser portadores de valores de menor relevancia, no han sido declarados de interés cultural aun cuando sean objeto de otra protección, incluida su catalogación por los planes urbanísticos, como tampoco sobre las obras de menor importancia que deban realizarse sobre los así declarados. En la medida en que el apartado enjuiciado se refiere a todos los edificios que han sido protegidos por la declaración de bien de interés cultural, como por cualquier tipo de protección, sin distinguir para las obras que deban realizarse en los primeros en razón de su importancia o escasa entidad, el Estado ha extralimitado el título competencial del artículo 149.1.28 CE, invadiendo las competencias que sobre el control de la edificación ostentan las Comunidades Autónomas. Consecuentemente, el inciso “o sujetos a cualquier otro régimen de protección” del apartado quinto del artículo 10, en el que se residencia la vulneración, es inconstitucional. También lo es, por cuanto lo reproduce, ese mismo inciso del artículo 24.6 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

17. El artículo 11 de la Ley 8/2013 regula la memoria de viabilidad económica que debe acompañar tanto a los instrumentos de ordenación como de ejecución de las actuaciones de rehabilitación, regeneración o renovación urbana, conlleven o no la necesidad de alterar la ordenación urbanística vigente, y determina los elementos mínimos de que debe constar. Su tenor literal es el siguiente:

“La ordenación y ejecución de las actuaciones referidas en el artículo anterior requerirá la realización, con carácter previo, de una memoria que asegure su viabilidad económica, en términos de rentabilidad, de adecuación a los límites del deber legal de conservación y de un adecuado equilibrio entre los beneficios y las cargas derivados de la misma, para los propietarios incluidos en su ámbito de actuación y contendrá, al menos, los siguientes elementos:

a) Un estudio comparado de los parámetros urbanísticos existentes y, en su caso, de los propuestos, con identificación de las determinaciones urbanísticas básicas referidas a edificabilidad, usos y tipologías edificatorias y redes públicas que habría que modificar. La memoria analizará, en concreto, las modificaciones sobre incremento de edificabilidad o densidad, o introducción de nuevos usos, así como la posible utilización del suelo, vuelo y subsuelo de forma diferenciada, para lograr un mayor acercamiento al equilibrio económico, a la rentabilidad de la operación y a la no superación de los límites del deber legal de conservación.

b) Las determinaciones económicas básicas relativas a los valores de repercusión de cada uso urbanístico propuesto, estimación del importe de la inversión, incluyendo, tanto las ayudas públicas, directas e indirectas, como las indemnizaciones correspondientes, así como la identificación del sujeto o sujetos responsables del deber de costear las redes públicas.

c) El análisis de la inversión que pueda atraer la actuación y la justificación de que la misma es capaz de generar ingresos suficientes para financiar la mayor parte del coste de la transformación física propuesta, garantizando el menor impacto posible en el patrimonio personal de los particulares, medido en cualquier caso, dentro de los límites del deber legal de conservación.

El análisis referido en el párrafo anterior hará constar, en su caso, la posible participación de empresas de rehabilitación o prestadoras de servicios energéticos, de abastecimiento de agua, o de telecomunicaciones, cuando asuman el compromiso de integrarse en la gestión, mediante la financiación de parte de la misma, o de la red de infraestructuras que les competa, así como la financiación de la operación por medio de ahorros amortizables en el tiempo.

d) El horizonte temporal que, en su caso, sea preciso para garantizar la amortización de las inversiones y la financiación de la operación.

e) La evaluación de la capacidad pública necesaria para asegurar la financiación y el mantenimiento de las redes públicas que deban ser financiadas por la Administración, así como su impacto en las correspondientes Haciendas Públicas”.

Como señalamos en el fundamento jurídico anterior, la exigencia de este informe o memoria en los términos señalados en el primer párrafo de este precepto, encuentra cobertura en el artículo 149.1.13 CE y no en el artículo 149.1.18 CE. La STC 141/2014 examinó el artículo 15 de la Ley 8/2007 y del texto refundido de la Ley de suelo de 2008 según el cual “la documentación de los instrumentos de ordenación de las actuaciones de urbanización debe incluir un informe o memoria de sostenibilidad económica, en el que ponderará en particular el impacto de la actuación en las Haciendas Públicas afectadas por la implantación y el mantenimiento de las infraestructuras necesarias o la puesta en marcha y la prestación de los servicios resultantes, así como la suficiencia y adecuación del suelo destinado a usos productivos”.

En la citada STC 141/2014 se concluyó que “La regulación, ciertamente, exige un informe de sostenibilidad económica en lo que concierne a los instrumentos de ordenación de actuaciones de urbanización. Sin embargo, ello no implica que la regulación haya de incardinarse en la materia “ordenación del territorio y urbanismo”, pues ni ordena el territorio o la ciudad, ni condiciona la política que las Comunidades Autónomas puedan desarrollar en esos ámbitos. El precepto se limita a establecer una garantía de clara finalidad económica. Una regla que asegura que, en el desarrollo de sus competencias en materia de urbanismo, las Administraciones públicas tengan en cuenta el impacto económico que las actuaciones que sea prevean puedan tener en los sectores productivos —que sin duda se ven afectados por la regulación de los usos del suelo—, así como en las haciendas públicas, debido al gasto que implica la ejecución de las actuaciones urbanizadoras y la implantación y mantenimiento de infraestructuras y servicios. La norma establece, en suma, una directriz relacionada con los usos productivos y una regla de preservación de la racionalidad económica de las actuaciones de urbanización y del gasto público, encontrando, en consecuencia, cobertura en los artículos 149.1.13 y 149.1.14 CE”. [FJ 8 D) b)]. Esto es, la razón de la desestimación de aquella impugnación se fundaba en que se trataba de una garantía consistente en la necesidad de que, en el desarrollo de sus competencias en materia de urbanismo, las Administraciones públicas competentes tuvieran en cuenta el impacto económico de sus actuaciones. Garantía que se fijaba en forma de directriz a concretar por las normas relativas a la elaboración y aprobación de los instrumentos de ordenación de las actuaciones de urbanización.

No obstante, a diferencia del informe regulado en el artículo 15.4 del texto refundido de la Ley de suelo, este precepto no se limita a establecer una directriz o un mandato genérico, sino que regula de forma pormenorizada cada uno de los elementos que considera necesarios para cumplir la finalidad con que ésta ha sido diseñada. Como pone de manifiesto su tenor literal se trata de una regulación que especifica con un elevado grado de detalle el contenido de la memoria, en un grado tal que agota la normación de la materia. Esto es, determina exactamente qué elementos concretos debe incluir la memoria y, además, la forma exacta en que deben ser justificados, eliminando la competencia autonómica para desarrollarlos, de tal manera que el precepto básico es por sí sólo suficiente, sin necesidad de desarrollo alguno, para configurar el contenido de este informe, de manera que cumpla la finalidad pretendida por la norma. Dicha detallada regulación supone que las competencias estatales en las que pretende ampararse van a incidir sobre un ámbito, el urbanismo, en el que la competencia autonómica es, en principio, exclusiva, lo que no ha sido tenido en cuenta en este caso. La consecuencia es que se alcanza tal grado de concreción que invade el ámbito competencial autonómico en la medida en que excluye, a priori, la posibilidad de desarrollo por parte de la legislación autonómica sobre una cuestión relacionada con actuaciones de rehabilitación edificatoria o de regeneración y renovación urbanas. Se obvia con ello que el ejercicio de la competencia estatal respecto a la citada Memoria debe dejar, dada la materia sobre la que se proyecta, un margen de actuación a las Comunidades Autónomas en tanto que competentes sobre la materia urbanística. Por tanto, la regulación de la materia se ha efectuado de una manera excesivamente detallada y agotadora, impidiendo así a la Comunidad Autónoma desplegar sus potestades normativas y sobrepasando las que corresponden al Estado conforme a nuestra doctrina. En consecuencia, las letras a) b) c) d) y e) del artículo 11 de la Ley 8/2013 son inconstitucionales por haber sobrepasado el legislador estatal sus competencias en los términos ya analizados en la citada STC 141/2014. Conclusión que ha de extenderse a las mismas letras del artículo 22.5 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, que las reproducen.

18. El artículo 12 de la Ley 8/2013 dispone:

“1. La delimitación espacial del ámbito de actuación de rehabilitación edificatoria y de regeneración y renovación urbanas, sea conjunta o aislada, una vez firme en vía administrativa, provoca los siguientes efectos:

a) comporta la declaración de la utilidad pública o, en su caso, el interés social, a los efectos de la aplicación de los regímenes de expropiación, venta y sustitución forzosas de los bienes y derechos necesarios para su ejecución, y su sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor de la Administración actuante, además de aquellos otros que expresamente se deriven de lo dispuesto en la legislación aplicable.

b) legitima la ocupación de las superficies de espacios libres o de dominio público de titularidad municipal que sean indispensables para la instalación de ascensores u otros elementos para garantizar la accesibilidad universal, siendo la aprobación definitiva causa suficiente para que se establezca una cesión de uso del vuelo por el tiempo en que se mantenga la edificación o, en su caso, su recalificación y desafectación, con enajenación posterior a la comunidad o agrupación de comunidades de propietarios correspondiente, siempre que resulte inviable técnica o económicamente cualquier otra solución y quede garantizada la funcionalidad del dominio público correspondiente.

Cuando, con las finalidades y con los requisitos previstos en el párrafo anterior, fuere preciso ocupar bienes de dominio público pertenecientes a otras Administraciones, los Ayuntamientos podrán solicitar a su titular la cesión de uso o desafectación de los mismos, la cual procederá, en su caso, de conformidad con lo previsto en la legislación reguladora del bien correspondiente.

c) marca el inicio de las actuaciones a realizar, de conformidad con la forma de gestión por la que haya optado la Administración actuante.

2. La conformidad o autorización administrativas correspondientes a cualquiera de las actuaciones referidas en el apartado 1, determinará la afección real directa e inmediata, por determinación legal, de las fincas constitutivas de elementos privativos de regímenes de propiedad horizontal o de complejo inmobiliario privado, cualquiera que sea su propietario, al cumplimiento del deber de costear las obras. La afección real se hará constar mediante nota marginal en el Registro de la Propiedad, con constancia expresa de su carácter de garantía real y con el mismo régimen de preferencia y prioridad establecido para la afección real al pago de cuotas de urbanización en las actuaciones de transformación urbanística”.

a) El apartado primero del artículo 12 de la Ley 8/2013 determina los efectos de la delimitación espacial del ámbito de actuación cuando sea firme en vía administrativa. Este Tribunal afirmó en la STC 61/1997, FJ 28 f), que el Estado no puede vincular consecuencias a un determinado momento procedimental y a una técnica urbanística concreta de la ejecución. Así, en cuanto a los efectos civiles de la aprobación del proyecto de reparcelación, este Tribunal entendió que, aunque el Estado podía regularlos en virtud del artículo 149.1.8 CE, no podía vincularlos al acuerdo aprobatorio del proyecto de reparcelación [STC 61/1997, FJ 28 f)]. No obstante lo anterior, este Tribunal afirmó en la STC 164/2001, FJ 36, que la previsión de la Ley estatal según la cual la delimitación de los ámbitos de gestión a desarrollar por expropiación conlleva la utilidad pública de las obras y la necesidad de ocupación de los terrenos a los fines de su expropiación, estaba amparada por el título competencial relativo a la expropiación forzosa en atención: (i) a que esta previsión sólo es operativa allí donde la legislación urbanística autonómica establezca la expropiación como forma de ejecución del planeamiento, (ii) que la referencia a la delimitación del ámbito no estaba regulando cómo debía hacerse (en el plan o fuera del plan), viniendo su contenido determinado por la legislación urbanística. En cualquier caso, este Tribunal no recondujo la regulación de los efectos de la aprobación de un instrumento urbanístico a las competencias del Estado en materia de procedimiento administrativo común, sino a las competencias materiales sustantivas afectadas por los efectos regulados.

En la medida en que la mención a la delimitación espacial del ámbito de actuación no determina tampoco en este caso la forma en que habrá de realizarse, procede analizar cada uno de los efectos para comprobar si, como en los antecedentes mencionados, encuentran amparo en algún título competencial estatal.

b) El regulado en la letra a) del artículo 12, contempla la declaración de utilidad pública o interés social a los efectos de la aplicación del régimen de expropiación, venta y sustitución forzosa de los bienes, así como la aplicación del régimen de tanteo y retracto a favor de la administración actuante. Cabe rechazar la lesión de las competencias autonómicas en lo que se refiere a la expropiación forzosa, pues como este Tribunal señaló en la STC 164/2011, FJ 37, esta previsión tendría acomodo en el título estatal para regular la expropiación forzosa en el caso de que éste fuera el sistema utilizado, pues se trata de una norma principal o mínima que no invade el ámbito competencial urbanístico. Como afirmó la STC 61/1997, FJ 31, si bien a la regulación del procedimiento expropiatorio especial le resulta aplicable en buena medida la doctrina sobre el reparto competencial del procedimiento administrativo, por tratarse de una competencia adjetiva que sigue a la competencia material o sustantiva, en este caso la urbanística, por ello, el Estado podrá establecer las peculiaridades que merezcan las expropiaciones especiales, aunque sólo con carácter principal o mínimo y en cuanto sean expresión o modulación de las garantías procedimentales generales. Esta misma conclusión resulta aplicable, aunque a efectos meramente competenciales, a la venta y sustitución forzosa en cuanto conllevan la privación forzosa de un bien por estos sistemas. Por el contrario, la determinación del momento en que se produce la sujeción al retracto y tanteo administrativo, cuya existencia misma depende de que las Comunidades Autónomas lo hayan regulado, no tiene amparo en el artículo 149.1.8 CE ni en ningún otro título competencial estatal. En consecuencia, es inconstitucional el inciso del artículo 12.1.a) “y su sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor de la Administración actuante”. Consecuentemente, como se ha señalado en el FJ 1, esta conclusión se extiende a ese mismo inciso del artículo 42.3 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

c) El apartado b) establece que la delimitación del ámbito legitima la ocupación de los bienes de dominio público de titularidad municipal que sean indispensables para la instalación de ascensores u otros elementos para garantizar la accesibilidad universal, sin perjuicio de las formas en que se instrumente esta ocupación —cesión de uso, recalificación, desafectación y venta posterior a las comunidades de propietarios—. Tratándose de bienes de dominio público de otras Administraciones, la delimitación espacial sólo conlleva la solicitud a los titulares por parte del Ayuntamiento de la cesión de uso o desafectación de acuerdo con lo previsto en la legislación reguladora del bien correspondiente, lo que debe enmarcarse en la competencia que asiste al Estado en materia de bienes públicos o de dominio público *ex* artículo 149.1.18 CE, en cuanto afecta directamente a su protección, en definitiva, regula los supuestos en que los titulares de los bienes demaniales están obligados a permitir su ocupación para usos privativos disconformes con su afectación. En consecuencia el apartado b) no vulnera las competencias autonómicas.

d) El apartado c) establece que la delimitación espacial del ámbito marca el inicio de las actuaciones a realizar. En el caso del suelo urbanizado sometido a operaciones de reforma o renovación de la urbanización, las actuaciones se entenderán iniciadas no cuando se apruebe el instrumento de ordenación y ejecución, sino cuando comience su ejecución material. En las actuaciones edificatorias entre las que se incluyen las de rehabilitación, el momento de inicio de la actuación es irrelevante para la definición de las condiciones básicas de la propiedad. Descartado, pues, que la determinación del inicio de la actuación a partir de la aprobación definitiva de la delimitación espacial del ámbito, tenga amparo en el artículo 149.1.1 CE, el efecto regulado en el primer apartado de la letra c) tiene un alcance meramente urbanístico o relativo a la ejecución de las citadas operaciones y, por tanto, debe reputarse inconstitucional por vulnerar las competencias urbanísticas autonómicas. Conclusión que se extiende al artículo 24.3 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, que lo incorpora al mencionado texto refundido.

El apartado segundo establece la afección real de las fincas que corresponden a elementos privativos al sostenimiento de los costes de rehabilitación y la forma de inscripción en el Registro de la propiedad, y ésta se vincula a la autorización o conformidad de la actuación por la Administración competente de la operación. La remisión a la autorización o conformidad de la administración no predetermina una técnica urbanística o un momento procedimental concreto, siendo las legislaciones urbanísticas las que tendrán que determinar el instrumento mediante el que la administración da su conformidad o autoriza este tipo de actuaciones. Por otra parte, mientras que la regulación de la afección real de las fincas forma parte de la competencia que ostenta el Estado *ex* artículo 149.1.8 CE [STC 61/1997, FJ 28 f)], también le corresponde en virtud de este mismo título determinar los actos inscribibles en el Registro de la Propiedad, y los efectos y operaciones registrales [STC 61/1997, FJ 29 a)]. En consecuencia el apartado segundo del artículo 12 de la Ley 8/2013 no vulnera las competencias autonómicas.

19. El artículo 13 de la Ley 8/2013, titulado “las formas de ejecución”, contiene prescripciones de contenido diverso dictadas al amparo del artículo 149.1.13 CE, conforme establece la disposición final decimonovena de la Ley 8/2013. El Abogado del Estado lo reconduce a la competencia exclusiva que ostenta el Estado en materia de procedimiento administrativo común.

Antes de comenzar su análisis, procede recordar que, en relación con la regulación de la ejecución urbanística, este Tribunal ha afirmado que el Estado carece de competencias en la materia, salvo que pueda esgrimir un título competencial específico que se las atribuya sobre otras materias que puedan resultar afectadas por la ordenación (obras públicas, ciertas infraestructuras, defensa y seguridad etc…) [STC 61/1997, FJ 27 a)]. Por otra parte, en relación con el título “procedimiento administrativo común” que corresponde a la competencia exclusiva del Estado, debe recordarse que comprende la determinación de los principios y normas que definen la estructura general del *iter* procedimental que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración, y por tanto, la forma de elaboración, los requisitos de validez y eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos así como las garantías de los particulares en el seno del procedimiento (STC 227/1988, FJ 32). Cuando se trata de determinadas formas de la actividad administrativa —actividad de fomento o sancionadora, por ejemplo— también ampara una regulación singular de su *iter* procedimental desde una perspectiva general y abstracta (STC 130/2013, FJ 8). Excepcionalmente, este título ha amparado la regulación de concretos trámites administrativos en procedimientos sectoriales de competencia autonómica que suponen la aplicación de las garantías establecidas con carácter general, o su modulación para ese concreto procedimiento o garantiza la audiencia de las Administraciones públicas que se ven afectadas. Tal es el caso de la exigencia de información pública y audiencia de la Administración del Estado y entidades locales para la aprobación de los planes urbanísticos, que la STC 61/1997, FJ 25 c) consideró dictadas al amparo del artículo 149.1.18 CE, o la regulación del resumen ejecutivo de los planes urbanísticos que debe someterse a información pública [STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 8 a)].

a) El apartado primero del artículo 13 de la Ley 8/2013 dice literalmente:

“1. Las Administraciones Públicas podrán utilizar, para el desarrollo de la actividad de ejecución de las actuaciones de rehabilitación edificatoria y las de regeneración y renovación urbanas, todas las modalidades de gestión directa e indirecta admitidas por la legislación de régimen jurídico, de contratación de las Administraciones Públicas, de régimen local y de ordenación territorial y urbanística”.

Así pues, en línea con el propósito afirmado por la exposición de motivos, de rellenar lagunas y eliminar los obstáculos legales que el legislador estatal considera que impiden el correcto desarrollo de este tipo de actuaciones, esta norma viene a completar, ampliándolas, las formas de ejecución de las operaciones urbanísticas o edificatorias sobre el medio urbano previstas por la legislación urbanística autonómica, lo que no tiene acomodo ni en las competencias sectoriales que se pudieran ver afectadas por la ordenación y ejecución del planeamiento, ni en el título sobre bases y coordinación de la actividad económica, dada la falta de incidencia directa y significativa en la economía general, pero tampoco en el procedimiento administrativo común salvo que este título competencial se convirtiera en un título concurrente con la competencia autonómica en materia de urbanismo. De ahí, la inconstitucionalidad del primer apartado del artículo 13 de la Ley 8/2013 y también la del artículo 9.1 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

b) El segundo apartado del artículo 13 establece:

“2. En función de la forma de gestión que se adopte, las siguientes reglas procedimentales comunes resultarán de aplicación en todo caso:

a) en la expropiación, no será preciso el consentimiento del propietario para pagar el correspondiente justiprecio expropiatorio en especie, cuando el mismo se efectúe dentro del propio ámbito de gestión y dentro del plazo temporal establecido para la terminación de las obras correspondientes. Asimismo, la liberación de la expropiación no tendrá carácter excepcional, y podrá ser acordada discrecionalmente por la Administración actuante, cuando se aporten garantías suficientes, por parte del propietario liberado, en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan.

b) en la ejecución subsidiaria a cargo de la Administración Pública, ésta sustituirá al titular o titulares del inmueble o inmuebles, asumiendo la facultad de edificar o de rehabilitarlos con cargo a aquéllos”.

El apartado a), único subsistente en el presente recurso, prevé, en primer lugar, que cuando la ejecución de este tipo de operaciones sea por expropiación, la forma de pago de justiprecio en especie no requiere el consentimiento del propietario, estableciendo para ello una serie de condiciones. Tal y como este Tribunal afirmó en la STC 164/2001, FJ 37, la regulación de la forma del justiprecio constituye una garantía del expropiado y tiene cabida en la competencia del Estado en materia de expropiación forzosa (art. 149.1.18 CE), pues aun tratándose de un procedimiento expropiatorio especial cuya regulación atañe a la administración competente en la materia urbanística, el Estado puede establecer determinaciones procedimentales de aplicación de las garantías generales del procedimiento expropiatorio o que tiendan a modularlas. El precepto elimina para este tipo de expropiaciones la necesidad de consentimiento del propietario para el pago en especie que, por el contrario contemplan el art. 43.1 del vigente texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana y el art. 48 de la Ley de expropiación forzosa para las expropiaciones no urbanísticas, de manera que esta previsión tiene cabida en la competencia que el Estado ostenta en materia de expropiación forzosa. No así, sin embargo, en lo que atañe a la liberación, que como sistema de ejecución urbanística corresponde regular a las Comunidades Autónomas sin que el Estado pueda ni establecer la causa de expropiar —que sigue a la competencia material— ni menos aún disciplinar su utilización y así lo afirmó este Tribunal en la STC 61/1997, FJ 28 g). Esto es, precisamente lo que hace el inciso señalado al determinar que la liberación no tiene carácter excepcional y que podrá ser acordada discrecionalmente por la administración cuando se aporten garantías suficientes. Así pues, el inciso “Asimismo la liberación de la expropiación podrá ser acordada discrecionalmente por la administración actuante cuando se aporten garantías suficientes por para del propietario liberado en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan” es inconstitucional. Conclusión que debe predicarse, asimismo, de ese mismo inciso del artículo 43.2 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

c) El apartado 3 del artículo 13 dispone:

“3. Tanto en los supuestos previstos en el apartado anterior, como en todos aquellos otros que deriven de una actuación de iniciativa pública, la Administración resolverá si ejecuta las obras directamente o si procede a su adjudicación por medio de la convocatoria de un concurso público, en cuyo caso, las bases determinarán los criterios aplicables para su adjudicación y el porcentaje mínimo de techo edificado que se atribuirá a los propietarios del inmueble objeto de la sustitución forzosa, en régimen de propiedad horizontal. En dichos concursos podrán presentar ofertas cualesquiera personas físicas o jurídicas, interesadas en asumir la gestión de la actuación, incluyendo los propietarios que formen parte del correspondiente ámbito. A tales efectos, éstos deberán constituir previamente una asociación administrativa que se regirá por lo dispuesto en la legislación de ordenación territorial y urbanística, en relación con las Entidades Urbanísticas de Conservación. La adjudicación del concurso tendrá en cuenta, con carácter preferente, aquellas alternativas u ofertas que propongan términos adecuadamente ventajosos para los propietarios afectados, salvo en el caso de incumplimiento de la función social de la propiedad o de los plazos establecidos para su ejecución, tal como se regula en el artículo 9.2 del texto refundido de la Ley de Suelo, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, estableciendo incentivos, atrayendo inversión y ofreciendo garantías o posibilidades de colaboración con los mismos; y aquellas que produzcan un mayor beneficio para la colectividad en su conjunto y propongan obras de eliminación de las situaciones de infravivienda, de cumplimiento del deber legal de conservación, de garantía de la accesibilidad universal, o de mejora de la eficiencia energética.

Asimismo podrán suscribirse convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas, que tengan como objeto, entre otros, conceder la ejecución a un Consorcio previamente creado, o a una sociedad de capital mixto de duración limitada, o por tiempo indefinido, en la que las Administraciones Públicas ostentarán la participación mayoritaria y ejercerán, en todo caso, el control efectivo, o la posición decisiva en su funcionamiento”.

Este apartado desarrolla las previsiones del artículo 6.2 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008, en la redacción que le da la disposición final 12.3 de la ley impugnada, a cuyo tenor “en los supuestos de ejecución de las actuaciones de transformación urbanística y edificatorias mediante procedimientos de iniciativa pública podrán participar tanto los propietarios de los terrenos como los particulares que no ostenten dicha propiedad, en las condiciones dispuestas por la legislación aplicable. Dicha legislación garantizará que el ejercicio de la libre empresa se sujete a los principios de transparencia, publicidad y concurrencia”. Si bien el artículo 6.2 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008 se ha dictado en el ejercicio de la competencia que según el artículo149.1.1 CE asiste al Estado, por cuanto determina las condiciones básicas que garantizan la libre empresa, el apartado tercero excede con mucho de lo establecido como condiciones básicas, pues las desarrolla imponiendo la convocatoria de un concurso público, exigiendo que las bases determinen los criterios de adjudicación en función de lo que ésta determina, permitiendo que el pago de los propietarios al agente rehabilitador se pueda realizar en edificabilidad —las bases determinarán el porcentaje mínimo de techo edificado que se atribuirá a los propietarios del inmueble afectado—, y exigiendo la constitución de una asociación administrativa que se regirá por lo establecido en las legislaciones autonómicas para las entidades de conservación. Esta regulación tampoco tiene cabida en el título competencial del procedimiento administrativo común, pues lejos de establecer normas abstractas en razón del tipo de actividad de que se trata, o de establecer concretos trámites procedimentales que apliquen las garantías generales del procedimiento administrativo o las modulen, regulan un concreto sistema de ejecución urbanística, el de agente urbanizador y rehabilitador, invadiendo con ello la competencia que ostentan las Comunidades Autónomas en materia urbanística. En consecuencia, es inconstitucional.

El último párrafo de este apartado se refiere a la posibilidad de suscribir convenios de colaboración entre Administraciones públicas y entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas con la finalidad de conceder la ejecución a un consorcio o una sociedad mixta. Los convenios de colaboración entre la Administración del Estado y las Comunidades Autónomas, así como los consorcios están regulados en el artículo 47 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, mientras que el artículo 57 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local los regula para la colaboración entre las entidades locales y el resto de administraciones, con remisión expresa a las formas y los términos previstos en las leyes. Además, supone la exclusión de la ejecución urbanística mediante sociedades mixtas de la normativa de contratación pública contenida en el Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que aprueba el texto refundido de la Ley de contratos del sector público. En efecto, en contra de lo establecido en el art. 4 n) del texto refundido de la Ley de contratos del sector público, este apartado permite encomendar la función de urbanización y edificación a una sociedad de capital mayoritariamente público, sin procedimiento de licitación y mediante la suscripción del correspondiente convenio de colaboración, cuando las sociedades mixtas no tienen en la legislación de contratos la consideración de medio propio o servicio técnico (art. 24.6 del texto refundido de la Ley de contratos del sector público), que es lo que justifica la inaplicación de los procedimientos de licitación. Es por ello que este último párrafo del apartado tercero del artículo 13 de la Ley 8/2013 encuentra amparo en el artículo 149.1.18 CE.

20. Para terminar con la impugnación de los preceptos que regulan las actuaciones sobre el medio urbano, resta por analizar el artículo 15 de la Ley 8/2013, titulado “facultades de los sujetos legitimados”, para el que la disposición final decimonovena invoca el título competencial del artículo 149.1.1 CE.

a) El tenor literal del apartado primero es el siguiente:

“Podrán participar en la ejecución de las actuaciones de rehabilitación edificatoria y en las de regeneración y renovación urbanas, además de las Administraciones Públicas competentes, las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas y las comunidades y agrupaciones de comunidades de propietarios, las cooperativas de viviendas y las asociaciones administrativas constituidas al efecto, los propietarios de terrenos, construcciones, edificaciones y fincas urbanas y los titulares de derechos reales o de aprovechamiento, así como las empresas, entidades o sociedades que intervengan por cualquier título en dichas operaciones y las asociaciones administrativas que se constituyan por ellos de acuerdo con lo previsto en la legislación sobre ordenación territorial y urbanística o, en su defecto, por el artículo siguiente”.

Con la excepción que a continuación se expondrá, este precepto viene a reiterar lo establecido en el artículo 9.1 de la Ley 8/2013 sobre el que ya nos hemos pronunciado. Por las razones allí expuestas [FJ 15 a)] debemos desestimar la impugnación en todo aquello que se relacione con la planteada respecto al artículo 9.1 de la Ley 8/2013.

Esta disposición añade, además, como sujetos legitimados para participar en este tipo de actuaciones, las asociaciones administrativas que se constituyan de acuerdo con lo previsto en la legislación sobre ordenación territorial y urbanística, o en su defecto, por el artículo siguiente. En cuanto que las asociaciones administrativas integran a los que se contemplan como legitimados para participar en las actuaciones y se remiten a lo establecido en la legislación autonómica, la mención que a ellas contiene este precepto no excede la competencia que asiste al Estado *ex* artículo 149.1.1 CE (en el mismo sentido, STC 5/2016, FJ 3). No así, sin embargo, la remisión a lo establecido en el artículo siguiente al que la propia ley atribuye carácter supletorio, lo que no le cabe hacer al Estado en una materia, como el urbanismo, que corresponde a la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, tal y como afirmó este Tribunal en la STC 61/1997, FJ 12. No se trata aquí de normas “con vocación de vigencia temporal y con la estricta y limitada finalidad de garantizar la efectividad de la regulación establecida legítimamente en ejercicio de competencias del Estado” [STC 141/2014, FJ 8 A) c)] o de una “norma básica transitoria de complemento y garantía” [FJ 8 D) d)]. Estamos ante un supuesto en el que el Estado se ha apoyado en la regla de la supletoriedad del artículo 149.3 CE, que no es una norma competencial, para aplicar normas con dicho carácter, pues el propio inciso no niega su carácter supletorio para el caso de que no exista norma autonómica (“en su defecto”), lo cual contradice la doctrina constitucional de, entre otras, las SSTC 118/1996, de 27 de junio, FJ 8, y 61/1997, FJ 12.

En consecuencia, debemos declarar la inconstitucionalidad del inciso “o en su defecto, por el artículo siguiente” del artículo 15.1. Esa inconstitucionalidad y nulidad se extiende, por idénticas razones, al mismo inciso del artículo 9.4 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

b) El apartado segundo de este precepto, en cuanto que establece que “la participación en la ejecución de las actuaciones previstas en esta ley se producirá, siempre que sea posible, en régimen de equidistribución cargas y beneficios” ha sido dictado en ejercicio de la competencia estatal del artículo 149.1.1 CE, pues se limita referirse a este principio o técnica urbanística con la finalidad de garantizar la igualdad en el ejercicio del derecho de propiedad. Debemos por ello descartar que el Estado haya invadido las competencias autonómicas.

c) Finalmente el apartado tercero determina:

“A los efectos de su participación en las actuaciones reguladas por esta ley, los sujetos referidos en el apartado 1, de acuerdo con su propia naturaleza, podrán:

a) Actuar en el mercado inmobiliario con plena capacidad jurídica para todas las operaciones, incluidas las crediticias, relacionadas con el cumplimiento del deber de conservación, así como con la participación en la ejecución de actuaciones de rehabilitación y en las de regeneración y renovación urbanas que correspondan. A tal efecto podrán elaborar, por propia iniciativa o por encargo del responsable de la gestión de la actuación de que se trate, los correspondientes planes o proyectos de gestión correspondientes a la actuación.

b) Constituirse en asociaciones administrativas para participar en los concursos públicos que la Administración convoque a los efectos de adjudicar la ejecución de las obras correspondientes, como fiduciarias con pleno poder dispositivo sobre los elementos comunes del correspondiente edificio o complejo inmobiliario y las fincas pertenecientes a los propietarios miembros de aquéllas, sin más limitaciones que las establecidas en sus correspondientes estatutos.

c) Asumir, por sí mismos o en asociación con otros sujetos, públicos o privados, intervinientes, la gestión de las obras.

d) Constituir un fondo de conservación y de rehabilitación, que se nutrirá con aportaciones específicas de los propietarios a tal fin y con el que podrán cubrirse impagos de las cuotas de contribución a las obras correspondientes.

e) Ser beneficiarios directos de cualesquiera medidas de fomento establecidas por los poderes públicos, así como perceptoras y gestoras de las ayudas otorgadas a los propietarios de fincas.

f) Otorgar escrituras públicas de modificación del régimen de propiedad horizontal, tanto en lo relativo a los elementos comunes como a las fincas de uso privativo, a fin de acomodar este régimen a los resultados de las obras de rehabilitación edificatoria y de regeneración y renovación urbanas en cuya gestión participen o que directamente lleven a cabo.

g) Ser beneficiarios de la expropiación de aquellas partes de pisos o locales de edificios, destinados predominantemente a uso de vivienda y constituidos en régimen de propiedad horizontal, que sean indispensables para instalar los servicios comunes que haya previsto la Administración en planes, delimitación de ámbitos y órdenes de ejecución, por resultar inviable, técnica o económicamente cualquier otra solución y siempre que quede garantizado el respeto de la superficie mínima y los estándares exigidos para locales, viviendas y espacios comunes de los edificios.

h) Solicitar créditos con el objeto de obtener financiación para las obras de conservación y las actuaciones reguladas por esta Ley”.

Este precepto está vinculado al artículo 15.1 de la Ley 8/2013. Este regula quienes pueden participar en la ejecución de las actuaciones de rehabilitación edificatoria y en las de regeneración y renovación urbanas. El impugnado artículo 15.3 se refiere a las facultades que dichos sujetos podrán ostentar “a los efectos de su participación en las actuaciones reguladas por esta ley”. La regulación del artículo 15.3 no es contraria al orden competencial en la medida en que las facultades a las que hace referencia dependerán de lo que al respecto disponga la legislación urbanística en punto a la concreción del principio o criterio general de participación en la ejecución de las actuaciones de regeneración urbana. Así pues, el apartado tercero del artículo 15 de la Ley 8/2013 no es inconstitucional.

Recapitulando lo expuesto en los fundamentos jurídicos anteriores, el Estado no ostenta título competencial que ampare la constitucionalidad de los siguientes preceptos de la Ley 8/2013, que son por tanto inconstitucionales y nulos: artículo 9.2; artículo 10.2; el inciso “o sujetos a cualquier otro régimen de protección” del artículo 10.5; letras a), b), c), d) y e) del artículo 11; el inciso “y su sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor de la Administración actuante” del artículo 12.1 a); artículo 12.1 c); artículo 13.1; el inciso “Asimismo, la liberación de la expropiación no tendrá carácter excepcional, y podrá ser acordada discrecionalmente por la Administración actuante, cuando se aporten garantías suficientes, por parte del propietario liberado, en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan” del artículo 13.2 a); artículo 13.3, salvo el inciso “Asimismo podrán suscribirse convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas, que tengan como objeto, entre otros, conceder la ejecución a un Consorcio previamente creado, o a una sociedad de capital mixto de duración limitada, o por tiempo indefinido, en la que las Administraciones Públicas ostentarán la participación mayoritaria y ejercerán, en todo caso, el control efectivo, o la posición decisiva en su funcionamiento”; el inciso “o, en su defecto, por el artículo siguiente” del artículo 15.1.

Declaración que se ha de extender al artículo 4.4; al artículo 9.3, salvo el inciso “Asimismo podrán suscribirse convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas, que tengan como objeto, entre otros, conceder la ejecución a un Consorcio previamente creado, o a una sociedad de capital mixto de duración limitada, o por tiempo indefinido, en la que las Administraciones Públicas ostentarán la participación mayoritaria y ejercerán, en todo caso, el control efectivo, o la posición decisiva en su funcionamiento”; el inciso “o, en su defecto, por el artículo siguiente” del artículo 9.4; letras a), b), c), d) y e) del artículo 22.5; el segundo párrafo del artículo 24.1; artículo 24.2; artículo 24.3; el inciso “o sujetos a cualquier otro régimen de protección” del artículo 24.6; el inciso “y su sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor de la Administración actuante” del artículo 42.3; y el inciso “Asimismo, la liberación de la expropiación no tendrá carácter excepcional, y podrá ser acordada discrecionalmente por la Administración actuante, cuando se aporten garantías suficientes, por parte del propietario liberado, en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan” del artículo 43.2 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013 impugnados.

21. Se impugna, finalmente, la disposición final duodécima que da nueva redacción a los apartados séptimo y octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo, reiterando lo regulado en el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y simplificación administrativa expresamente derogado por la ley impugnada. A este respecto cabe señalar que este Tribunal en la STC 29/2015, de 19 de febrero, declaró la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 23 del Real Decreto-ley 8/2011, por vulneración del artículo 86.1 CE, motivo por el cual no entró en fondo de la cuestión competencial que ahora nos ocupa.

En concreto, la impugnación se refiere al inciso primero del apartado séptimo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo a cuyo tenor “todo acto de edificación requerirá del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo, según la legislación de ordenación territorial o urbanística”, así como al apartado octavo: “Con independencia de lo establecido en el apartado anterior, serán expresos, con silencio administrativo negativo, los actos que autoricen: a) Movimientos de tierras, explanaciones, parcelaciones, segregaciones u otros actos de división de fincas en cualquier clase de suelo, cuando no formen parte de un proyecto de reparcelación; b) Las obras de edificación, construcción e implantación de instalaciones de nueva planta; c) La ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, ya sean provisionales o permanentes; d) La tala de masas arbóreas o de vegetación arbustiva en terrenos incorporados a procesos de transformación urbanística y, en todo caso, cuando dicha tala se derive de la legislación de protección del dominio público”.

La disposición final decimonovena de la Ley 8/2013 invoca como títulos competenciales para el dictado de la disposición final duodécima, además del general del artículo 149.1.13 CE, los contemplados en el artículo 149.1.1, 16,18 23 y 25 CE, mientras que la disposición final primera del texto refundido de la Ley de suelo invoca para el dictado de su artículo 9 los títulos del artículo 149.1.1, 13, 18 y 23 CE.

La Comunidad Autónoma recurrente entiende que forma parte de su competencia la regulación de las formas de intervención administrativa y el sentido del silencio. Rechaza que los títulos del artículo 149.1.1, 13 y 18 CE permitan regular estos aspectos, citando para ello la doctrina establecida en la STC 61/1997. Entiende, además, que la regla del apartado octavo contraviene la propia regulación básica estatal que condiciona la regla general del silencio positivo (art. 43 Ley 30/1992, según redacción de la Ley 25/2009) a la existencia de razones imperiosas de interés general que deben estar adecuadamente motivadas, mientras que la generalización del silencio negativo sin distinguir entre las actuaciones de mayor y menor magnitud, comporta unos efectos desfavorables para los ciudadanos y vulnera, además, el artículo 9.3 CE. Por su parte el Abogado del Estado considera que ambos preceptos tienen acomodo en el título competencial de las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, pues entiende que el elemento garantista permite la inclusión, dentro del procedimiento administrativo común, de ciertas reglas relativas a determinados procedimientos. La finalidad tuitiva y garantista justifica una regulación común de ciertos procedimientos especiales (STC 23/1993), cuestión esta sobre la que se habría pronunciado el Tribunal en la STC 61/1997, FJ 34 a), al declarar constitucional la exigencia de autorización para la edificación y al examinar el artículo 242.6 del texto refundido de la Ley de suelo de 1992 —en ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico—. Tampoco entra en contradicción con lo establecido en la Ley 30/1992, aunque esta norma no sea canon de constitucionalidad, pues se trata de una norma con rango de ley que elimina el silencio positivo.

La intervención administrativa sobre los usos del suelo, y por tanto sobre la edificación, concepto definido en la Ley de ordenación de la edificación, corresponde a la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en materia de urbanismo, siendo la disciplina urbanística una competencia propia de los municipios, conforme a lo establecido en el artículo 25 de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL).

Aunque la facultad de edificar es propia del suelo urbanizado o urbano, donde el legislador estatal la ha configurado también como un deber —el deber de edificar en los términos y plazos establecidos por el planeamiento—, esta facultad no está excluida radicalmente de la propiedad del suelo en la situación básica de rural, donde pueden caber tanto las construcciones vinculadas a su explotación primaria como otros usos no vinculados a ésta, siempre de acuerdo con lo establecido en el planeamiento y en el marco de la regulación urbanística y de ordenación territorial y la legislación sectorial. Así, entre las facultades de la propiedad del suelo rural, el legislador se refiere a la de disfrutar de los terrenos según su naturaleza y, excepcionalmente, a la de destinarla a usos específicos que sean de interés público o social siempre que contribuyan a la ordenación y desarrollo rurales o que hayan de emplazarse en esa ubicación (art. 13 del texto refundido de la Ley de suelo), mientras que el artículo 16.2 del texto refundido de la Ley de suelo se refiere a los usos privados del suelo no vinculados a su explotación primaria para imponer al propietario el deber de costear y en su caso ejecutar las infraestructuras de conexión de las instalaciones y construcciones con las redes generales de servicios.

Pues bien, con independencia del tipo de suelo en que se lleven a cabo las edificaciones, el apartado séptimo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo ordena que exista una intervención administrativa de conformidad, aprobación o autorización que habrá de ser establecida por la legislación autonómica. Esta previsión debe reconducirse al título competencial de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, el mismo que legitima el artículo 81 LBRL, cuando establece los tipos de intervención de las entidades locales —comunicación, declaración responsable y licencia—en la actividad de los particulares. Se trata de una norma de funcionamiento que disciplina la actuación de las entidades locales, incidiendo directamente en los derechos de los particulares y en la forma de ejercitarlos, y por tanto, en su tratamiento común por las administraciones públicas. Cierto es que el apartado impugnado no se limita a reproducir lo establecido en el artículo 81 LBRL, pues exige, además, que la Administración intervenga los usos edificatorios, pero no excede del concepto de lo básico en la medida en que establece un mínimo común, justificado por la complejidad técnica del uso y los valores a proteger —salud, seguridad y bienestar de los ciudadanos— dejando margen a las Comunidades Autónomas para establecer, en función del tipo de edificación de que se trate, cuál de las formas de intervención resultará preceptiva. Así pues, el apartado séptimo no excede de las competencias que ostenta el Estado, que pueden incidir legítimamente en la competencia exclusiva autonómica en materia de urbanismo.

22. El apartado séptimo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo 2008 ordena que exista una intervención administrativa de conformidad, aprobación o autorización de todo acto de edificación, correspondiendo a la legislación autonómica de ordenación del territorio y urbanismo concretar la misma. Intervención administrativa de control que se exige con independencia de la situación básica en la que se halle el suelo donde se pretenda ejecutar el acto edificatorio. En este sentido, en el texto refundido de la Ley de suelo 2008, el acto de edificar se configura simultáneamente como una facultad [art. 8.5 b)] y un deber (art. 9.6) que tiene, en principio, el propietario del suelo en situación de urbanizado [en el mismo sentido los arts. 14 b) y 17.1 del vigente texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana]. No obstante, el propietario de suelo en situación rural tiene entre sus facultades, con carácter excepcional, destinarlo a usos específicos que sean de interés público o social, que contribuyan a la ordenación y el desarrollo rurales, o que hayan de emplazarse en el medio rural (art. 8.2; y su equivalente art. 13.1 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana ); y como contrapartida, el deber de costear y, en su caso, ejecutar las infraestructuras de conexión de las instalaciones y construcciones autorizables, con las redes generales de servicios, en relación con los usos privados del suelo no vinculados a su explotación primaria (art. 9.3; y su equivalente art. 16.2 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana).

Por su parte, en estrecha conexión, el apartado octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008, exige, de forma implícita, que la técnica de intervención administrativa ha de ser una autorización en determinados supuestos que, como analizaremos más adelante, no se limitan al acto de edificar, ya que comprenden otras actividades y usos urbanísticos. De esta forma, la primera cuestión que se ha de abordar es la de si el Estado goza de algún título competencial que le ampare para imponer en el ámbito de la ordenación urbanística una intervención administrativa de control, e incluso, concretar la técnica de ese control.

Este Tribunal ya tuvo ocasión de pronunciarse sobre la competencia que asistía al Estado, *ex* artículo 149.1.1 CE, para imponer la exigencia de licencia municipal para cualquier acto de edificación [STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 34 a)]. El argumento desarrollado en la citada sentencia toma como punto de partida la consideración, en el texto refundido de la Ley de suelo de 1992, del derecho a edificar como una de las facultades que integran el contenido del derecho de propiedad del suelo, por lo que el exigir “con carácter preceptivo la licencia para ‘todo acto de edificación’ responde a la lógica interna de la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos de la propiedad urbana (derecho a edificar), regulación que al Estado compete en virtud del artículo 149.1.1 C.E. Ello explica que el apartado primero, objeto de nuestro enjuiciamiento, aluda exclusivamente a actos de edificación, y no a los restantes supuestos de usos del suelo y del subsuelo que, en cuanto no se ordenan directamente a materializar el aprovechamiento urbanístico, no pueden ampararse en el invocado título competencial del Estado”.

La doctrina expuesta en la citada STC 61/1997 no resulta totalmente aplicable al enjuiciamiento del presente caso por dos razones: en primer lugar, el derecho a edificar no se integra ya en el contenido del derecho de propiedad del suelo, por lo que su patrimonialización “se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y el levantamiento de las cargas propias del régimen que corresponda, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística” (art. 7.2 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008; y su equivalente art. 11.2 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana); y, en segundo lugar, la intervención administrativa de control prevista no se limita, en el caso de la autorización, a los actos de edificación. En conclusión, la finalidad de los apartados séptimo y octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008 no es definir las condiciones básicas del estatuto de la propiedad, sino exigir y, en su caso, regular el tipo de intervención administrativa de control que resulta preceptiva para determinados usos. En consecuencia no encuentran amparo en el título competencial del artículo 149.1.1 CE.

La exigencia de una intervención administrativa de control puede ser calificada de un modo natural como norma básica del régimen jurídico de las Administraciones públicas. La competencia sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas del artículo 149.1.18 CE comprende, entre otros aspectos, la determinación del régimen general de potestades administrativas que se les atribuyen (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 24), o su funcionamiento, entendiendo por tal “las actividades jurídicas típicas a través de las cuales las Administraciones públicas desarrollan su función constitucional de satisfacción de los intereses generales (art. 103.1 CE)” (STC 130/2013, de 4 de junio, FJ 6).

Conforme a la doctrina expuesta, la previsión del apartado séptimo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo 2008 es una norma de funcionamiento que disciplina la actuación de los entes públicos competentes en materia de urbanismo, exigiendo establecer, en relación con los usos edificatorios, algún tipo de intervención administrativa de control. En este ámbito, el precepto objeto de enjuiciamiento fija un mínimo común que deja margen a las Comunidades Autónomas para elegir la técnica de intervención en función del uso edificatorio de que se trate. Mínimo común que se justifica por la complejidad técnica del uso y los valores a tutelar —seguridad, salubridad, medio ambiente o patrimonio cultural—, y que además incide en los derechos de los ciudadanos y en la forma de ejercitarlos. Así pues, el apartado séptimo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008 no excede las competencias que ostenta el Estado al amparo del artículo 149.1.18 CE.

Igual encaje tiene el apartado octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008 cuando exige, en este caso para determinados actividades y usos urbanísticos, que la técnica de intervención ha de ser, por la relevancia de los mismos, una autorización administrativa: esto es, un control de legalidad y de carácter previo a la realización de la actividad o uso urbanístico en cuestión. Podría entenderse que, al exigir un tipo concreto de intervención, se agota la posibilidad de desarrollo de la legislación básica por parte de las Comunidades Autónomas, incurriendo con ello en un exceso. Sin embargo, tal previsión encuentra nuevamente su acomodo en la competencia estatal para fijar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, por las razones antes expuestas, y permite a las Comunidades Autónomas establecer el régimen autorizatorio atendiendo a sus peculiaridades e incluso, extenderlo a otro tipo de actividades y usos urbanísticos. La constitucionalidad de la imposición por el Estado de un concreto mecanismo de intervención administrativa ya ha sido declarada por este Tribunal tanto en relación con la exigencia de una comunicación previa con veto en el ámbito de la gestión del aprovechamiento de los montes, considerando que en ese caso la regulación no agota la posibilidad de desarrollo de la legislación básica por parte de las Comunidades Autónomas (STC 49/2013, de 28 de febrero, FJ 11), como con la técnica de la declaración responsable en el caso de obras o instalaciones ubicadas en la servidumbre de protección de costas, al entender que en este caso no afecta a la competencia urbanística autonómica (STC 57/2016, de 17 de marzo, FJ 4). Por lo tanto, el apartado octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008 no excede, en lo que se refiere al aspecto analizado —exigencia de autorización para unas determinadas actividades y usos del suelo—, las competencias que ostenta el Estado al amparo del artículo 149.1.18 CE.

23. . El apartado octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008 prevé el silencio administrativo negativo para los supuestos de vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa sobre la solicitud para realizar una determinada actividad o uso del suelo sujeto a autorización. Debemos pronunciarnos ahora acerca de si la regulación del silencio administrativo encuentra amparo en alguno de los títulos competenciales estatales. Descartados, por carecer de toda conexión con la regulación objeto de enjuiciamiento, los títulos recogidos en el artículo 149.1.16 y 25 CE, analizaremos, en primer lugar, si se incluye en la competencia exclusiva estatal para establecer el procedimiento administrativo común, *ex* artículo 149.1.18 CE, tesis que sostiene el Abogado del Estado con apoyo en la doctrina recogida en nuestra STC 61/1997.

En la citada STC 61/1997, FJ 34.a), se analizó la constitucionalidad de la regla del artículo 242.6 del texto refundido de la Ley de suelo 1992 —recogida en idénticos términos, en el último inciso del artículo 9.7 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008, no impugnado—, según la cual “no podrán adquirirse por silencio administrativo facultades o derechos contrarios a la ordenación territorial y urbanística”, procediendo a su encaje en el artículo 149.1.18 CE, sin otra indicación argumental que afirmar que dicha regulación “ha venido a recogerse en la Ley 30/1992 de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común”. Esta regla implica, de acuerdo con la interpretación de legalidad ordinaria que ha realizado el Tribunal Supremo, que el silencio es positivo o negativo según que lo solicitado sea conforme o no con la ordenación urbanística o territorial y no puede reconducirse a la causa de nulidad de pleno de derecho prevista en el artículo 47.1 f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

La previsión aquí analizada en nuestra STC 61/1997 puede considerarse como una regla general en la regulación del silencio administrativo que tiene su encaje natural en el título competencial del procedimiento administrativo común *ex* artículo 149.1.18 CE. Como indica la STC 166/2014, de 22 de octubre, FJ 6, “forma parte del modelo general de procedimiento administrativo que el Estado puede imponer en ejercicio de su competencia —con el margen de apreciación y oportunidad política que ello siempre trae consigo, así, STC 191/2012, de 29 de octubre, FJ 5— el establecimiento de la obligación de dictar resolución expresa en un plazo determinado (art. 42 LPC), así como la regulación de las consecuencias que ha de generar el incumplimiento de esa obligación”. Es, por ello, que tiene cabida en el procedimiento administrativo común el establecimiento de reglas que regulan el sentido del silencio administrativo tanto cuando se hace sin referencia a sectores materiales concretos (como lo hacen, por ejemplo, los párrafos 2 y 3 del artículo 24.1 de la Ley 39/2015, en relación con la adquisición de facultades relativas al dominio público o al servicio público o los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones), como cuando, aun afectando a una materia o sector concreto —ordenación del territorio y urbanismo—, se establece una regla general predicable a todo tipo de procedimientos o a un tipo de actividad administrativa (como, por ejemplo, en relación con el trámite de información pública en los procedimientos de elaboración de los planes urbanísticos [STC 61/1997, FJ 25.c)], o el régimen del silencio en los procedimientos bifásicos de aprobación de los planes urbanísticos [STC 141/2014, de 11 de septiembre, FJ 8 B) c)]).

Sin embargo, el apartado octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo 2008 contempla un supuesto diferente, ya que no viene a sustituir a la regla general de silencio administrativo en materia de ordenación del territorio y urbanismo del artículo 9.7 del texto refundido de la Ley de suelo 2008, que no ha sido objeto de impugnación en este proceso, sino que introduce una regla especial: impone el silencio negativo para concretos procedimientos administrativos en el ámbito del urbanismo. Y es, en estos casos, donde el deslinde entre la competencia del Estado sobre el procedimiento administrativo común y la competencia sustantiva de la Comunidad Autónoma, resulta más complejo.

Conforme a nuestra doctrina, la disciplina del silencio administrativo (STC 233/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, que enjuicia el régimen de silencio positivo para el otorgamiento de las licencias municipales necesarias para la construcción y puesta en funcionamiento de instalaciones para el suministro de productos petrolíferos), se puede considerar “como una especialidad procedimental *ratione materiae*, vinculada al concreto régimen sustantivo de la materia de que se trate”, que en el caso examinado encuentra su cobertura competencial en los artículos 149.1.13 y 25 CE. En el presente caso, de acuerdo con la doctrina expuesta en nuestra STC 175/2003, de 30 de septiembre, FJ 10 c), y las resoluciones allí citadas, hay que recordar, sobre la base de la distinción entre procedimiento administrativo común y procedimientos *ratione materiae*, que el texto constitucional no reserva en exclusiva al Estado la regulación de los procedimientos administrativos especiales. Antes al contrario, hay que entender que esta es una competencia conexa a las que, respectivamente, el Estado o las Comunidades Autónomas ostentan para la regulación del régimen sustantivo de cada actividad o servicio de la Administración. En consecuencia, al estar atribuida la competencia legislativa sobre el urbanismo a las Comunidades Autónomas, a éstas incumbe también la aprobación de las normas de procedimiento administrativo destinadas a ejecutarla, si bien deberán respetarse en todo caso las reglas generales o comunes del procedimiento establecidas en la legislación del Estado dentro del ámbito de sus competencias. Regla común del silencio administrativo que en el sector de la ordenación del territorio y urbanismo se establece en el ya citado artículo 9.7 del texto refundido de la Ley de suelo 2008. En conclusión, la regla especial prevista en el apartado octavo del artículo 9 del texto refundido de la Ley de suelo 2008 no encontraría, con carácter general, su acomodo en la competencia estatal del procedimiento administrativo común *ex* artículo 149.1.18 CE.

Procede, en consecuencia, analizar ahora los distintos procedimientos urbanísticos afectados para determinar si el Estado ostenta algún título competencial que pueda dar cobertura a la regulación del sentido negativo del silencio administrativo. Y para ello es preciso realizar dos consideraciones previas que, nos permitirán, abordar la cuestión de forma más clara.

a) El artículo 9.8 del texto refundido de la Ley de suelo 2008 disciplina el régimen del silencio administrativo con independencia, en la mayor parte de los supuestos, de la situación básica —rural o urbanizado— en la que se encuentre el suelo en el que se pretende llevar a cabo la actividad o uso urbanístico cuya autorización se solicita.

b) Desde la perspectiva competencial, la situación del suelo rural es claramente diferente del urbanizado (suelo urbano) o del que los instrumentos de ordenación territorial y urbanística prevean o permitan su paso a urbanizado (suelo urbanizable), por la componente medioambiental, presente de forma más intensa, si cabe, en el suelo del medio rural. En este sentido, al analizar la constitucionalidad del artículo 10.1 a) del texto refundido de la Ley de suelo de 2008, se declaró que dicho precepto refleja “el reconocimiento de un valor medioambiental a todo suelo rural, y no sólo al especialmente protegido; es, por tanto, una regla de protección del medio ambiente que, por razones de interés general, el legislador estatal ha considerado, legítimamente, que ha de ser común a todo el territorio nacional. Se trata, en consecuencia, de una regulación básica para cuyo establecimiento el Estado cuenta con competencia *ex* artículo 149.1.23 CE, puesto que, aun cuando, como es propio de toda norma básica, condiciona o limita la política de ordenación territorial y urbanística de las Comunidades Autónomas, no las vacía de contenido. Dentro del respeto a la norma básica medioambiental, queda un amplio margen para la configuración del modelo concreto de ordenación del territorio y la ciudad, por lo que no se aprecia vulneración de las competencias autonómicas” [STC 141/2014, FJ 8 A)]. Reconocimiento que sigue presente en la legislación vigente cuando, en virtud del principio de desarrollo sostenible, se fija la protección, adecuada a su carácter, del medio rural y la preservación de los valores del suelo innecesario o inidóneo para atender a las necesidades de transformación urbanística [artículo 3.2 b) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana].

A la vista de las anteriores precisiones, se puede ahora abordar de forma sistemática el análisis de los supuestos previstos en el artículo 9.8 del texto refundido de la Ley de suelo de 2008.

El apartado a) contempla, a su vez, dos supuestos: por una parte, los movimientos de tierra y explanaciones que sean independientes de proyectos urbanización, edificación o construcción —en cuyo caso seguirán el régimen previsto para estos—; y, por otra parte, la parcelación, segregación u otros actos de división de fincas no incluidas en un proyecto de reparcelación.

La regulación del silencio negativo no será inconstitucional en el caso de los movimientos de tierra y explanaciones al amparo de la competencia básica del Estado en materia de medio ambiente, dada la necesidad de preservar los valores propios del medio rural. Por el contrario, la exigencia de silencio negativo en lo relativo a la división de fincas, cuya finalidad no es otra que comprobar el cumplimiento de las condiciones establecidas para su división, ya sea en suelo rural o urbanizado cuando no hay necesidad de equidistribución, vulnera las competencias autonómicas. Al carecer el Estado de título competencial, este inciso del apartado a) es inconstitucional. Lo propio sucede con el artículo 11.4 a) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, que lo reproduce.

El apartado b) regula “las obras de edificación, construcción e implantación de instalaciones de nueva planta”, con independencia de la situación del suelo. En el caso de la edificación, la Ley 38/1999, de ordenación de la edificación, establece una serie de requisitos básicos de la edificación destinados a garantizar la seguridad de las personas, el bienestar de la sociedad y la protección del medio ambiente (art. 3), al amparo del artículo 149.1.16, 21, 23 y 25 CE (disposición final primera), los mismos títulos que amparan al Estado para determinar, como especialidad *ratione materiae*, el carácter negativo del silencio de la autorización que exige para este tipo de uso del suelo. No cabe llegar, sin embargo, a la misma conclusión en lo que se refiere a otras construcciones e instalaciones que carecen del carácter de edificación, excluidas, en consecuencia, de la Ley de ordenación de la edificación. En estos casos, cuando la construcción o implantación tiene lugar en suelo urbano o urbanizable, la autorización se limitará a verificar la adecuación del proyecto al planeamiento urbanístico vigente. En el caso del suelo rural, además de la verificación de legalidad, concurre la finalidad prevista en la legislación de preservar sus valores medioambientales. Es, por ello, que la regulación del silencio negativo no será inconstitucional, con base en el título competencial del artículo 149.1.23 CE, en los supuestos de “construcción e implantación de instalaciones” contemplado en el apartado b) pero solamente cuando las actividades y usos urbanísticos cuya autorización se solicita se lleven a cabo en suelo rural cuya transformación urbanística no esté prevista o permitida. Esta interpretación de conformidad se llevará al fallo. Interpretación de conformidad que debe extenderse también al artículo 11.4 b) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

Por la misma razón, el apartado c) que se refiere a “la ubicación de casas prefabricadas e instalaciones similares, ya sean provisionales o permanentes”, con independencia de la situación del suelo, no será inconstitucional, con base en el título competencial del artículo 149.1.23 CE, solamente cuando la ubicación se lleve a cabo en suelo rural cuya transformación urbanística no esté prevista o permitida. Esta interpretación de conformidad también se llevará al fallo y también ha de aplicarse al artículo 11.4 c) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

Por último, el apartado d) contempla también dos supuestos que exigen un pronunciamiento diferenciado. Por una parte, la tala de masas arbóreas o de vegetación arbustiva en terrenos incorporados a procesos de transformación urbanística, en la medida en que se realiza sobre suelos cuya finalidad es convertirse en ciudad, nos remite de nuevo a un control de legalidad y adecuación al instrumento de planeamiento que rige dicha operación transformadora, sin que ello deba suponer una preterición total de los valores ambientales. En consecuencia este inciso resulta inconstitucional, al carecer el Estado de título competencial para fijar el sentido del silencio administrativo. También lo es, por tanto, el mismo inciso del artículo 11.4 d) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana.

Por otra parte, la tala de masas arbóreas o de vegetación arbustiva que se derive de la legislación de protección del dominio público tiene su encaje en la competencia estatal de procedimiento administrativo común, *ex* artículo 149.1.18 CE.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar la pérdida sobrevenida del objeto del recurso en lo que respecta a los artículos 5 y 13.2 b) de la Ley 8/2013, de 26 de junio de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

2º Declarar la inconstitucionalidad y la nulidad de los siguientes preceptos:

a) Los apartados segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto del artículo 4, el artículo 6, la disposición transitoria primera y la disposición final decimoctava de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas. Declaración que se ha de extender a los apartados segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto del artículo 29 y el artículo 30, la disposición transitoria segunda y la disposición final primera del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

b) El artículo 9.2; el segundo párrafo del artículo 10.1; artículo 10.2; el inciso “o sujetos a cualquier otro régimen de protección” del artículo 10.5; letras a), b), c), d) y e) del artículo 11; el inciso “y su sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor de la Administración actuante” del artículo 12.1 a); artículo 12.1 c); artículo 13.1; el inciso “Asimismo, la liberación de la expropiación no tendrá carácter excepcional, y podrá ser acordada discrecionalmente por la Administración actuante, cuando se aporten garantías suficientes, por parte del propietario liberado, en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan” del artículo 13.2 a); artículo 13.3, salvo el inciso “Asimismo podrán suscribirse convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas, que tengan como objeto, entre otros, conceder la ejecución a un Consorcio previamente creado, o a una sociedad de capital mixto de duración limitada, o por tiempo indefinido, en la que las Administraciones Públicas ostentarán la participación mayoritaria y ejercerán, en todo caso, el control efectivo, o la posición decisiva en su funcionamiento” y el inciso “o, en su defecto, por el artículo siguiente” del artículo 15.1 de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

Declaración que se ha de extender al artículo 4.4; al artículo 9.1; al artículo 9.3, salvo el inciso “Asimismo podrán suscribirse convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y las entidades públicas adscritas o dependientes de las mismas, que tengan como objeto, entre otros, conceder la ejecución a un Consorcio previamente creado, o a una sociedad de capital mixto de duración limitada, o por tiempo indefinido, en la que las Administraciones Públicas ostentarán la participación mayoritaria y ejercerán, en todo caso, el control efectivo, o la posición decisiva en su funcionamiento”; el inciso “o, en su defecto, por el artículo siguiente” del artículo 9.4; letras a), b), c), d) y e) del artículo 22.5; el segundo párrafo del artículo 24.1; artículo 24.2; artículo 24.3; el inciso “o sujetos a cualquier otro régimen de protección” del artículo 24.6; el inciso “y su sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor de la Administración actuante” del artículo 42.3 y el inciso “Asimismo, la liberación de la expropiación no tendrá carácter excepcional, y podrá ser acordada discrecionalmente por la Administración actuante, cuando se aporten garantías suficientes, por parte del propietario liberado, en relación con el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan” del artículo 43.2 del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

c) El artículo 9.8 a) salvo el inciso “Movimientos de tierras, explanaciones” y el inciso “y, en todo caso, cuando dicha tala se derive de la legislación de protección del dominio público” del artículo 9.8 d) del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en la redacción que le da la disposición final duodécima, apartado quinto de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

Declaración que se ha de extender al artículo 11.4 a) salvo el inciso “Movimientos de tierras, explanaciones” y el inciso “y, en todo caso, cuando dicha tala se derive de la legislación de protección del dominio público” del artículo 11.4 d) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

3º Son conformes a la Constitución el inciso “construcción e implantación de instalaciones” del artículo 9.8 b) y el artículo 9.8 c) del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en la redacción que le da la disposición final duodécima, apartado quinto de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, siempre que se interpreten tal y como se ha indicado en el fundamento jurídico 23 de esta Sentencia.

Declaración de conformidad que se ha de extender al inciso “construcción e implantación de instalaciones” del artículo 11.4 b) y el artículo 11.4 c) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en cuanto reproducen el contenido de los preceptos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

4º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Ricardo Enríquez Sancho a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5493-2013, y al que se adhiere el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez.

Conforme a lo previsto en el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la decisión del Tribunal, que comparto en la mayor parte de sus fundamentos y fallo, debo manifestar mi discrepancia con la anulación del inciso “o, en su defecto, por el artículo siguiente”, contenido en el artículo 15.1 de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbana.

El inciso de este precepto remite al artículo 16 por lo que su anulación habría exigido el examen del contenido de este último, que delimita el alcance de la remisión, en lugar de considerar acríticamente el sentido literal del referido inciso y aplicar a él, sin matización alguna, la discutible doctrina sentada en el fundamento jurídico 12 de la STC 61/1997.

Si hubiera hecho este análisis no habría podido sino concluir que, pese a la dicción de este último inciso del artículo 15.1 de la Ley de rehabilitación, regeneración y renovación urbana, el artículo 16 no tiene carácter supletorio.

En modo alguno puede considerarse de aplicación supletoria su artículo 16.1. En él se dice que “las asociaciones administrativas a que se refiere el artículo 15 tendrán personalidad jurídica propia y naturaleza administrativa, y se regirán por sus estatutos y por lo dispuesto en este artículo, con independencia de las demás reglas procedimentales específicas que provengan de la legislación de ordenación territorial y urbanística”. Con independencia de estas reglas procedimentales específicas, dice el precepto, no en defecto de ellas. Las normas urbanísticas de las Comunidades Autónomas podrán desarrollar este precepto, como corresponde a la dinámica bases-legislación de desarrollo, pero no podrán negar personalidad jurídica a las asociaciones administrativas a las que el artículo 15.1 reconoce legitimación para participar en la ejecución de las actuaciones de rehabilitación edificatoria y en las de regeneración y renovación urbanística, objeto de esa ley. Como tampoco podrán negar su relación de dependencia con la Administración urbanística actuante, ni ésta podrá encomendar la aprobación de sus estatutos a otra administración distinta, ni tampoco decidir que la adquisición de su personalidad jurídica se produzca en otro momento distinto al de aprobación de sus estatutos, como prescribe el inciso final de este mismo artículo 16.1.

Son normas básicas, que no limitan la capacidad de desarrollo por las Comunidades Autónomas, pero delimitan el marco en que ese desarrollo ha de producirse. No son prescripciones aplicables cuando ese desarrollo no exista, con carácter supletorio a esa legislación autonómica de desarrollo.

Tampoco el artículo 16.3 admite una regulación autonómica de aplicación preferente. Tal como impone el precepto, la disolución de las asociaciones referidas en ese artículo se producirá por el cumplimiento de los fines para que fueron creadas y no cabe una regulación autonómica distinta que no desnaturalice la razón de existir de esas asociaciones. Del mismo modo el control que supone que esa disolución requiera acuerdo de la Administración urbanística actuante no puede eliminarse por la legislación autonómica, ni sustituirse por el acuerdo de otra administración diferente. Son normas no supletorias sino de obligada observancia por la legislación de desarrollo, lo mismo que la contenida en el último inciso del precepto: no procederá en ningún caso la aprobación de la disolución de la entidad mientras no conste el cumplimiento de las obligaciones pendientes.

El artículo 16.2 contiene dos prescripciones distintas. Por un lado, dispone que los acuerdos de estas asociaciones podrán impugnarse en alzada ante la Administración urbanística actuante y esta disposición no es, evidentemente supletoria. Impone una norma de fiscalización de la actividad de estas asociaciones que no puede ser desconocida por la legislación autonómica. Por otro, impone la regla de que estas asociaciones adoptarán sus acuerdos por mayoría simple de cuotas de participación, aunque deja a salvo la posibilidad de que los estatutos u otras normas establezcan un quorum especial para determinados supuestos. No es dudoso que la regla de la mayoría se impone con carácter general y que los estatutos de las asociaciones pueden separarse de ella pero solo para supuestos determinados, por lo que no parece que se trate de una norma supletoria sino básica, que prevé en este punto un margen de desarrollo.

Los apartados primero y tercero delimitan el estatuto básico de unas asociaciones que están llamadas a desempeñar un importante papel en las complejas operaciones de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas y, por ello, su conexión con el artículo 15 es patente.

También resulta claro que el apartado segundo es una norma directamente vinculada al reconocimiento que hace el artículo 15.1 de estas asociaciones como sujetos legitimados para participar en la ejecución de las actuaciones de rehabilitación edificatoria y regeneración y renovación urbanas que prevé la ley. Se enfrenta al supuesto, posible aunque infrecuente, de que ni en la legislación urbanística autonómica, ni en el instrumento de ordenación aplicable, ni en los estatutos de la asociación constituida, se haya previsto quórum alguno para adoptar sus acuerdos y trata de evitar los conflictos que por esta causa pudieran surgir y los obstáculos en la ejecución de estas actuaciones, cuya renovación es una de las finalidades de la ley.

La sentencia de la que discrepo no ha llevado a cabo este análisis pero implícitamente descarta que el artículo 16 contenga prescripciones vinculantes para la legislación de ordenación territorial y urbanística aprobada por las Comunidades Autónomas, razón por la que considera aplicable la doctrina de la SSTC 118/1996 y 61/1997.

En particular, descarta que en este caso sea aplicable la doctrina establecida en el fundamento jurídico 8 A) c) de la STC 141/2014, a propósito de las disposiciones transitorias de la Ley de suelo de 2007, por no tratarse aquí de “normas con vocación de vigencia temporal y con la estricta y limitada finalidad de garantizar la efectividad de la regulación establecida legítimamente en el ejercicio de competencias del Estado”, como sucedía con la disposición transitoria primera de esa ley, o de “una norma básica transitoria de complemento y garantía” de la eficacia de la norma básica principal, como calificó a la disposición transitoria cuarta de la Ley de suelo de 2007, la citada STC 141/2014 [FJ 8 D) d)].

Aun aceptando que todo el artículo 16 de la Ley de rehabilitación, regeneración y renovación urbana tuviera naturaleza de derecho supletorio, en mi opinión, la doctrina sentada en el fundamento jurídico 8 de la STC 141/2014, hubiera debido conducir a declararlo perfectamente ajustado a la Constitución y, en consecuencia, a desestimar la impugnación relativa al último inciso del artículo 15.1 de la Ley de rehabilitación, regeneración y renovación urbana.

Esta STC 141/2014 matizó la doctrina sentada por las sentencias de este Tribunal 118/1996 y 61/1997, en una línea de la que ahora nos separamos.

Las disposiciones transitorias primera, segunda y cuarta de la Ley de suelo, Ley 8/2007, de 28 de mayo, establecieron determinadas previsiones para los casos en que en el plazo de un año desde su entrada en vigor la legislación sobre ordenación territorial y urbanística no hubiera aprobado otras distintas y la STC 141/2014 desestimó las impugnaciones deducidas contra ellas.

La Sentencia de la que discrepo considera que la doctrina de esa Sentencia 141/2014 no es aplicable porque “no se trata aquí de normas con vocación de vigencia temporal y con la estricta finalidad de garantizar la efectividad de la regulación establecida legítimamente en el ejercicio de competencias del Estado”, como sucedía en aquellas disposiciones transitorias. No comparto esta conclusión, como tampoco la afirmación que hace a continuación la Sentencia ahora aprobada de que “estamos ante un supuesto en el que el Estado se ha apoyado en la regla de supletoriedad del artículo 149.3 CE”. Este precepto, según la disposición final decimonovena de la Ley de rehabilitación, regeneración y renovación urbana tiene la misma habilitación competencial que el resto de la Ley (el artículo 149.1.13 y 23 CE) y en ella no se cita el artículo 149.3 CE porque su finalidad es garantizar la operatividad de la base establecida en el artículo 15.1 en cuanto al adecuado funcionamiento de las asociaciones administrativas constituidas por los sujetos legitimados para participar en la ejecución de estas actuaciones de rehabilitación edificatoria y regeneración y renovación urbana. Es, como las disposiciones transitorias examinadas por la STC 141/2014, una norma instrumental de complemento y garantía de la norma principal establecida por el Estado.

Esta es la razón de decidir de la STC 141/2014, y no tanto que esta regulación instrumental se estableciera con carácter transitorio para el caso de que en el plazo de un año la legislación autonómica sobre ordenación territorial y urbanística no estableciera una regulación distinta.

De las declaraciones de la STC 141/2014 no se desprende que la razón de decidir fuera, como se afirma en la Sentencia aprobada por la mayoría, que pese al evidente carácter supletorio de la regulación contenida en esas disposiciones transitorias su constitucionalidad se salvara porque tenían una vocación de vigencia temporal.

En realidad todo el derecho que el Estado pudiera aprobar como derecho supletorio es un derecho con vocación de vigencia temporal, pues queda sujeto a la posibilidad de su desplazamiento por la legislación de las Comunidades Autónomas.

La razón de decidir fue que se trataba de normas instrumentales de complemento y garantía de la norma básica principal establecida por el Estado, y esta misma finalidad instrumental se aprecia en el artículo 16, en relación con lo dispuesto en el artículo 15.1, en su último inciso, que por eso debió ser considerado ajustado a la Constitución.

Y en este sentido emito mi Voto particular.

Madrid a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 144/2017, de 14 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:144

Recurso de inconstitucionalidad 1534-2015. Interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto de la Ley Foral 24/2014, de 2 de diciembre, reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis en Navarra.

Competencias sobre asociaciones, sanidad, legislación penal y seguridad pública: nulidad de la ley autonómica que incide sobre la tipificación penal de conductas ilícitas establecida en la legislación estatal al regular el consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis en el marco de las asociaciones de consumidores de esta sustancia.

1. La competencia autonómica en materia de asociaciones en las Comunidades Autónomas cuyos estatutos se la atribuyen (como es el caso de Navarra) no incluye la legitimación de fines o medios que sean delictivos [FJ 5].

2. La competencia en materia de asociaciones se refiere a la regulación de su régimen jurídico interno y externo, pero no puede hacerse extensiva a la regulación material del objeto asociativo, cualquiera que éste pueda ser, en cuanto ello implicaría una expansión competencial potencialmente ilimitada, con el correlativo vaciamiento de competencias estatales (STC 173/1998) [FJ 5].

3. Si, en determinados supuestos, las asociaciones de usuarios de cannabis que la norma autonómica contempla pudieran llegar a normalizar actividades que, como la promoción y facilitación del consumo ilegal de estupefacientes, son delictivas, ello supondría que dicha norma, por el solo hecho de permitir y regular tales asociaciones, estaría incidiendo en los tipos penales, cuya definición es de exclusiva competencia estatal y que el legislador autonómico no puede ni alterar, ni concretar, ni delimitar [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1534-2015, promovido por el Presidente del Gobierno contra la totalidad de la Ley Foral 24/2014, de 2 de diciembre, reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis en Navarra. Ha comparecido y formulado alegaciones el Letrado del Parlamento de Navarra. Ha sido Ponente el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 16 de marzo de 2015, el Abogado del Estado, en la representación que por ministerio de la ley ostenta, interpone recurso de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley Foral 24/2014, de 2 de diciembre, reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis en Navarra. En el escrito se invocaba el artículo 161.2 CE a fin de que se acordase la suspensión de la norma impugnada en el presente recurso. Los motivos esgrimidos, de naturaleza competencial, en síntesis, son los siguientes:

a) En primer lugar, la Ley no hace referencia a título competencial alguno que le sirva de base, aunque se enmarca en el ejercicio del derecho de asociación del artículo 22 CE.

El objeto de la Ley es la regulación de las normas generales para la constitución, organización y funcionamiento de los clubes de consumidores de cannabis, tanto en su carácter lúdico como por sus efectos paliativos de determinadas dolencias. La exposición de motivos de la Ley, refiere su ámbito a las conductas consideradas atípicas por la jurisprudencia y, ya en su articulado, dice que los socios deberán acreditar ser consumidores (art. 15) y, en el caso de los fundadores, habituales (art. 7). La Ley prevé que serán socios honoríficos las personas que hayan contribuido al “estudio, investigación o desarrollo del cannabis” (art. 16) y contempla socios “activistas” (art. 17) que colaboran en la “normalización” del cannabis. También prevé el abastecimiento en el club de cannabis sativa para su consumo fuera del club.

El Consejo de Estado entendió que la ley impugnada favorece el consumo del cannabis pues, si bien lo intenta enmarcar en actividades de prevención (art. 8) y evitación de su uso abusivo (art. 12), la existencia de socios honoríficos y activistas revela que incide en su posible “promoción” y “desarrollo”. La Ley también regula la dispensación (art. 22 y 23) y las cualidades del cannabis que dispensarán los clubes (art. 20).

b) Para delimitar el ámbito del recurso, se ha de partir de la calificación jurídica del cannabis como estupefaciente, incluido en la listas I y IV de la Convención única sobre estupefacientes de las Naciones Unidas de 1961, como reconoce la exposición de motivos de la Ley impugnada. La actualización y adaptación de las normas vigentes a dicha Convención se realizó por la Ley 17/1967, de 8 de abril, que en su artículo 1 reservó al Estado el derecho de intervenir, dentro de su territorio, en todas las actividades relacionadas con la producción y consumo de estupefacientes, así como su persecución y sanción. El artículo 2 de esta ley decía que, a sus efectos, son estupefacientes las sustancias naturales o sintéticas incluidas en las listas I y II anexas y que se prohibían los incluidos en la lista IV, exceptuando la investigación médica y científica. El artículo 19 de la Ley 17/1967 regulaba la venta en farmacias de preparados a base de estupefacientes y el artículo 22 prohibía otros usos distintos de los industriales, terapéuticos, científicos y docentes autorizados por la Ley.

La producción, tráfico, promoción o facilitación de estupefacientes están tipificados como delito en el artículo 368 del Código penal lo que es consecuente con la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, firmada en Viena en 1988 y ratificada por España, que insta a los Estados miembros (art. 3.1.ii) a considerar ilícito, entre otros, el cultivo de la planta de cannabis para producir estupefacientes.

La Ley Orgánica 1/1992, sobre protección de la seguridad ciudadana [artículo 23 h)], tipifica como infracción grave la tolerancia del consumo ilegal de estupefacientes en locales públicos, el consumo en estos y la tenencia ilícita. El proyecto de nueva Ley Orgánica de seguridad ciudadana (en trámite al presentarse el recurso) contempla una previsión análoga.

c) Aunque la Ley Foral, en la exposición de motivos, justifica su regulación en la jurisprudencia que considera atípico el autoconsumo esporádico, privado e insignificante de drogas y estupefacientes, dicha jurisprudencia no establece esa atipicidad, en particular, respecto del consumo de cannabis sativa. La jurisprudencia se refiere, en general, al consumo en grupo de drogas cuando se trata de un pequeño grupo de consumidores adictos identificables (incluidos los adictos de fin de semana) que consumen en lugar cerrado (sin ostentación ni promoción del consumo) de forma inmediata y sin contraprestación especulativa, una cantidad insignificante. El Tribunal Supremo tiene declarado que la posible atipicidad se ha de analizar caso por caso. De forma similar, la Ley Orgánica 1/1992, no tipifica como infracción el consumo privado.

La Ley navarra interpreta, de forma voluntarista y expansiva, que la atipicidad sancionadora implica la legalidad de la conducta atípica penal y administrativamente, conclusión de la que discrepa el Abogado del Estado. Invoca, en este punto, el dictamen del Consejo de Estado que reproduce en cuanto argumenta que no cabe identificar atipicidad penal o administrativa con licitud del consumo y que la Ley 17/1967 sigue vigente.

d) Por lo expuesto, la Ley Foral recurrida invade, en primer lugar, la competencia estatal para la regulación de los estupefacientes que resulta del artículo 149.1.16 CE. Según este título, como ya se interpretó en la STC 54/1990, la competencia legislativa en materia farmacéutica corresponde al Estado y la de ejecución a las Comunidades Autónomas conforme a sus estatutos. Esta Sentencia establece la distribución competencial en el caso de dispensación de estupefacientes cualificados como medicamentos, no en el supuesto en que los estupefacientes no lo sean, en el cual los títulos de intervención del Estado son más intensos. La misma sentencia consagra, en todo caso, la competencia exclusiva del Estado en cuanto a fabricación, elaboración, autorización, registro, exportación e importación de estupefacientes, incidiendo en los riesgos que entrañan para la seguridad pública, a su vez, competencia exclusiva estatal. Este marco competencial se valida por sentencias como la STC 131/2013 según la cual la determinación, con carácter general, de los requisitos técnicos y condiciones mínimas para, entre otras, la organización y funcionamiento de centros, servicios, actividades o establecimientos sanitarios debe entenderse como una competencia de fijación de bases, de titularidad estatal en virtud del artículo 149.1.16 CE.

La Ley Foral, a través de los clubes, regula el consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis sativa sin título competencial para ello pues es el Estado al amparo del artículo 149.1.16 CE quien puede establecer, con carácter exclusivo, la legislación sobre estupefacientes que integra su consumo, abastecimiento y dispensación, afectando también a las bases y coordinación general de la sanidad. Por último, se destaca que ya las SSTC 341/1993 y 54/1994 validaron la Ley 17/1967 como norma estatal de regulación de los estupefacientes.

e) La Ley Foral también invade la competencia estatal sobre legislación penal del artículo 149.1.6 CE, íntimamente relacionada con el control de las actividades de consumo de drogas y estupefacientes. Así, la STC 52/1983, al resolver un conflicto positivo de competencias sobre un real decreto que regulaba el registro sanitario de alimentos, declaró que la prohibición del uso de determinados aditivos es una medida básica amparada en el artículo 149.1.16 CE que, además, se corresponde con un control represivo de los delitos contra la salud pública tipificados en el Código penal, de competencia exclusiva estatal en virtud del artículo 149.1.6 CE. Esta interpretación se aplica a la regulación foral ya que sustrae al legislador estatal la regulación del consumo, abastecimiento y dispensación del estupefaciente cannabis sativa.

Para ilustrar la relación con el artículo 149.1.6 CE, se destaca que la Ley Foral se ampara en la jurisprudencia penal sobre atipicidad del autoconsumo; sin embargo la normativa impugnada tampoco cumple las condiciones fijadas por esta jurisprudencia. Así, la Ley Foral solo exige a los socios no fundadores que sean mayores de edad y consumidores de cannabis (art. 15) con lo que se incumple el requisito jurisprudencial que exige que se trate de adictos, lo que podría incentivar la habitualidad del consumo de consumidores esporádicos. Además, la Ley prevé que los clubes provean de cannabis a los asociados (art. 23) lo que conlleva amparar la adquisición de la sustancia en cantidad suficiente para atender esa demanda, mediante su cultivo (prohibido) o compra por cauces no legales, con el consiguiente almacenamiento que sería delictivo. En todo caso, la existencia misma de los clubes de cannabis, precisamente por su permanencia en el tiempo, se aleja de la excepcionalidad de la atipicidad penal del consumo compartido establecida por la jurisprudencia y la sola legalización de estos clubes supone generar confusión sobre actividades que pueden ser delictivas, lo que supone un menoscabo de la competencia estatal. Finalmente, el legislador autonómico, al generalizar criterios jurisprudenciales aplicables caso por caso, delimita el tipo penal, invadiendo la competencia estatal.

f) La Ley recurrida invade también la competencia estatal sobre seguridad pública del artículo 149.1.29 CE. La regulación del consumo con fines lúdicos y paliativos de algunas dolencias, así como de su abastecimiento y dispensación por medio de clubes, incide en esta materia, como la define, por ejemplo la STC 86/2014, en cuanto afecta a la tranquilidad y el orden ciudadanos.

Como dijo el Consejo de Estado, la Ley favorece el consumo de cannabis, dada la tipología de los socios de los clubes (arts. 7, 9, 12, 16, 17), al constituirse el club en centro de dispensación de cannabis (arts. 22, 23), al regular las relaciones de los clubes con las Administraciones (art. 5) y al reconocer que regula el consumo con fines lúdicos. Todo ello tiene potencial afectación en la seguridad pública y conlleva una promoción que es contraria a los convenios internacionales en los que España es parte y a la legislación interna española que prohíbe actividades de favorecimiento del consumo de cannabis. La propia Ley Foral cita, en su exposición de motivos, la Ley Orgánica 1/1992, de seguridad ciudadana, y la infracción tipificada en su artículo 25, a partir del cual desarrolla los clubes en lo que el legislador autonómico considera permitido, según su interpretación de la norma sobre seguridad pública.

g) Navarra regula los clubes de cannabis a través de la figura de las asociaciones de usuarios lo que excede, con mucho, el ámbito de las asociaciones del artículo 22 CE. Aunque según la Ley Orgánica 13/1982, de amejoramiento del régimen foral navarro (art. 43.19) esta Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva sobre asociaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico o asistencial que desarrollen principalmente sus funciones en Navarra, es evidente que los colectivos de usuarios de cannabis no se integran en una asociación de ninguno de esos tipos. Por otro lado, aunque según el artículo 53 de la misma Ley Orgánica, Navarra tiene competencia de desarrollo legislativo en materia de sanidad interior, este título no ampara normas sobre consumo, abastecimiento y dispensación de estupefacientes. Por tanto, no existe título competencial autonómico para dictar la Ley.

h) Por último, se precisa que el recurso se dirige contra la Ley Foral 24/2014 en su totalidad puesto que realiza una regulación completa del consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis sativa en Navarra a través de los clubes de consumidores. El Consejo de Estado se pronunció en su informe en favor de la impugnación total de la norma, lo que ha sido admitido, por ejemplo, en la STC 143/2012.

2. Por providencia de 14 de abril de 2015 el Pleno de este Tribunal, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, al Gobierno de Navarra y a su Parlamento, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el procedimiento y formular alegaciones. Se acordó, asimismo, tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, su tenor y conforme al artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada desde la fecha de interposición del recurso (16 de marzo de 2015) para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, ordenándose la comunicación de la suspensión a los Presidentes del Gobierno y del Parlamento de Navarra, así como publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Navarra”.

3. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 23 de abril de 2015, la Vicepresidenta Primera y Presidenta en funciones del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Vicepresidente Primero del Senado, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 22 de abril.

4. El 24 de abril de 2015 tuvo entrada en el registro general del Tribunal, escrito del Director del Servicio de Secretariado del Gobierno y Acción Normativa del Gobierno de Navarra, en el que daba cuenta del acuerdo de dicho Gobierno, adoptado en sesión de 22 de abril de 2015, en el que éste se da por enterado de la interposición y admisión a trámite del recurso.

5. El 12 de mayo de 2015 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal escrito del Letrado del Parlamento de Navarra por el que se personó en el recurso en la representación que ostenta y solicitó su desestimación. Mediante otrosí interesaba en dicho escrito el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados. El Letrado del Parlamento de Navarra esgrime, en síntesis, los siguientes argumentos:

a) Tras resumir el contenido y objeto de la Ley Foral 24/2014, afirma que, desde un punto de vista competencial, ésta tiene amparo en el artículo 44.19 de la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA) que atribuye la competencia exclusiva a Navarra en materia de asociaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico, asistencial y similares. A pesar de ello, el Parlamento de Navarra no ha visto la necesidad de aprobar una Ley foral específica de asociaciones por lo que se aplica en la Comunidad Autónoma, la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación y el Reglamento del registro nacional de asociaciones aprobado por Real Decreto 1497/2003.

b) El Parlamento de Navarra actuó en esta materia a instancia de la Comisión promotora de la iniciativa legislativa popular que dio lugar a la Ley Foral 24/2014. Aporta copia de dicha iniciativa, los debates del Pleno de la Cámara y los informes de los servicios jurídicos parlamentarios.

c) El objeto de la Ley Foral es establecer las normas generales para la constitución, organización y funcionamiento de los clubes de personas consumidoras de cannabis para lo que Navarra tiene competencias al amparo del artículo 44.19 LORAFNA. Se trata, en este caso, de una de las asociaciones similares al resto de las que cita el precepto, cuya existencia no cabe negar. No se pretende legalizar el consumo de cannabis, para lo que la Comunidad Autónoma carece de competencia. Simplemente, se trata de dotar de un marco legal a estos clubes que ya están funcionando al amparo del derecho de asociación dentro de los límites establecidos por la jurisprudencia. Su existencia se permite, pues, no por la Ley Foral sino por la legislación estatal de aplicación: Código penal y Ley de seguridad ciudadana.

d) Basta leer el articulado de la Ley para comprobar que no regula el consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis sativa, como dice el recurrente, sino la constitución, organización y funcionamiento de unos clubes, por lo que no invade las competencias estatales del artículo 149.1.16 CE. Por lo mismo, tampoco afecta al artículo 149.1.6 y 29 CE puesto que la Ley parte de una realidad permitida, tanto por el Código penal como por la Ley Orgánica 1/1992, de seguridad ciudadana. Específicamente se rechaza la impugnación de la totalidad de la Ley Foral insistiendo en que sus artículos se limitan a regular el funcionamiento de unas asociaciones.

e) En el suplico del escrito, el representante del Parlamento navarro pide la desestimación del recurso o, subsidiariamente, que se dicte sentencia interpretativa declarando la conformidad de la Ley a la Constitución.

6. Mediante providencia de 18 de mayo de 2015, el Pleno del Tribunal acuerda incorporar a los autos el escrito de alegaciones del Letrado del Parlamento de Navarra y dar traslado a éste y al Abogado del Estado por cinco días para alegaciones sobre la solicitud de levantamiento de la suspensión de la Ley impugnada.

7. Evacuado por el Letrado parlamentario y el Abogado del Estado el traslado conferido, mediante ATC 170/2015, de 7 de octubre, el Pleno del Tribunal acordó mantener la suspensión de la Ley Foral 24/2014, de 2 de diciembre, reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis en Navarra.

8. Por providencia de 12 de diciembre de 2018, se señaló el día 14 de dicho mes y año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de inconstitucionalidad es analizar la constitucionalidad de la Ley Foral 24/2014, de 2 de diciembre, reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis en Navarra (en adelante, Ley 24/2014).

Como se ha expuesto en los antecedentes, la parte recurrente impugna los referidos preceptos por considerar que invaden las competencias estatales en materia de sanidad, legislación penal y seguridad pública (apartados 16, 6 y 29 del artículo 149.1 CE); por su parte, el Parlamento de Navarra defiende la constitucionalidad de la Ley argumentando que ésta no regula el consumo, dispensación y abastecimiento de cannabis, como entiende el Estado, sino únicamente el funcionamiento de los clubes de cannabis, por lo que tiene amparo en la competencia navarra en materia de asociaciones (art. 44.19 de la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra: LORAFNA) .

2. Puesto que nos encontramos ante un debate de naturaleza exclusivamente competencial, habremos de encuadrar la controversia en la materia correspondiente, a fin de identificar el título competencial aplicable al caso. Con este objetivo, previamente, resulta necesario referirnos al contenido de la Ley Foral 24/2014, así como a la calificación jurídica del cannabis y normativa aplicable al mismo. También haremos referencia a la legislación penal aplicable y a los pronunciamientos jurisdiccionales al respecto.

a) La Ley Foral 24/2014 impugnada, en su exposición de motivos, explica que “pretende insertar en la legislación actual a los colectivos de usuarios de cannabis en Navarra … aportando seguridad jurídica … beneficiándose de esta manera la protección de la salud pública”. Destaca que “[u]na de las sustancias más consumidas actualmente en Navarra es el cannabis sativa, tanto en su carácter lúdico como por sus efectos paliativos de determinadas dolencias”, y menciona que aunque “se encuentra incluido en la lista I de la Convención única sobre Estupefacientes de las Naciones Unidas, sometida a fiscalización internacional”, es considerado “sustancia que no causa grave daño a la salud”. El preámbulo legal sigue relatando los supuestos en que la posesión o consumo de cannabis están tipificados como delito o infracción administrativa, y expone la jurisprudencia que considera atípicos algunos supuestos de consumo compartido y de abastecimiento para el propio consumo. En este contexto, dice, nacen los clubes de consumidores de cannabis, como asociaciones sin ánimo de lucro cuya constitución regula la Ley, sujetos a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, del derecho de asociación (Ley Orgánica 1/2002), que deben respetar la jurisprudencia mencionada.

A partir del preámbulo que se acaba de resumir, el artículo 1 de la Ley 24/2014, dice que su objeto es “establecer las normas generales para la constitución, organización y funcionamiento de los clubes de personas consumidoras de cannabis”. La Ley consta de tres capítulos. El capítulo I, sobre “Disposiciones Generales”, tras el artículo 1, contiene otros cuatro preceptos que limitan su ámbito de aplicación a la Comunidad Foral, vuelven a invocar la Ley Orgánica 1/2002, dejan a salvo las competencias de las entidades locales y contemplan la relación de los clubes con las Administraciones públicas. El capítulo II (arts. 6-9) con la rúbrica “Constitución de los clubes de personas consumidoras de cannabis”, vuelve a remitirse a la Ley Orgánica 1/2002 y, tras decir (art. 7) que los socios fundadores deberán ser consumidores habituales de cannabis antes del inicio de actividad del club, dispone (art. 8) que, entre los fines de los clubes, al menos deberán constar los de ofrecer a los integrantes formación en prevención de riesgos e información; el control del consumo y la sustancia; facilitar el consumo propio y trabajar por la disminución del mercado ilícito de cannabis. El artículo 9 establece algunas normas sobre los locales de los clubes, que deben cumplir las ordenanzas municipales. El capítulo III de la Ley lleva la rúbrica “organización y funcionamiento”. En el artículo 10 se dice que los clubes se organizarán internamente por lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/2002, sus estatutos y su régimen interno. En el artículo 11 establece la obligación de cumplir las normas sanitarias y de seguridad. El artículo 12 dice que los clubes deben llevar a cabo actividades para evitar el consumo abusivo y facilitar el uso responsable del cannabis. El artículo 14 establece la obligación de elaborar un registro de integrantes del club. El artículo 15 dice que podrán ser socios los consumidores mayores de edad que acrediten serlo antes de la solicitud de ingreso. El artículo 16 regula los socios honoríficos, considerados tales por su aportación al estudio, investigación o desarrollo del cannabis. El artículo 17 se refiere a los socios activistas que colaboran en labores de normalización del cannabis. Los socios deben cumplir las leyes y normas de funcionamiento (art. 18); recibirán formación en prevención de riesgos asociados al consumo de cannabis (art. 19) y asumen los deberes de consumo responsable y evitación de la promoción del consumo (art. 22). Los clubes procurarán que los socios consuman una sustancia lo más orgánica posible debiendo someterse a los controles sanitarios que se establezcan (art. 20) reiterando el artículo 21 el derecho de los socios a estar informados sobre el cannabis y sus riesgos. Los socios solo podrán retirar la cantidad de cannabis o sus derivados o extractos que establezca la asociación por persona y día (art. 23) y se comprometen a no hacer un uso irresponsable de las sustancias adquiridas en el club (art. 22). La Ley termina con dos disposiciones adicionales sobre relación de los clubes con las Administraciones.

b) Por lo que respecta a la calificación jurídica del cannabis, se hace necesario partir de la Convención única de Naciones Unidas sobre estupefacientes de 1961, citada, como se ha visto, en la exposición de motivos de la Ley Foral 24/2014. Esta Convención consagra en su preámbulo la preocupación de los firmantes por la salud física y moral de la humanidad y reconoce la toxicomanía como un peligro social y económico, al mismo tiempo que asume que el uso médico de los estupefacientes continuará siendo indispensable. A partir de estas premisas, la Convención incluye varios listados de sustancias estupefacientes sujetas a distintos niveles de fiscalización. En concreto, el cannabis sativa y su resina, se incluyen en las listas I y IV, caracterizada la segunda, según dice el artículo 2.5 a), por medidas de control adicionales “en vista de las propiedades particularmente peligrosas de los estupefacientes de que se trata”.

En nuestro derecho interno, la adaptación a la Convención de Naciones Unidas de 1961, se llevó a cabo por la Ley 17/1967, de 8 de abril, por la que se actualizaron, con este fin, las normas vigentes sobre estupefacientes (Ley 17/1967). La Ley ya destacaba en el preámbulo la preocupación “fundamentalmente sanitaria” ocasionada por el abuso de las sustancias estupefacientes. En el artículo 2.1, dice que, a sus efectos: “se consideran estupefacientes las sustancias naturales o sintéticas incluidas en las listas I y II de las anexas al Convenio Único de mil novecientos sesenta y uno de las Naciones Unidas, sobre estupefacientes y las demás que adquieran tal consideración en el ámbito internacional, con arreglo a dicho Convenio y en el ámbito nacional por el procedimiento que reglamentariamente se establezca”. El artículo 2.2 añade que “tendrán la consideración de artículos o géneros prohibidos los estupefacientes incluidos o que se incluyan en lo sucesivo en la IV de las listas anexas al citado Convenio, que en consecuencia no podrán ser objeto de producción, fabricación, tráfico, posesión o uso, con excepción de las cantidades necesarias para la investigación médica y científica”. A continuación, diversos preceptos de la Ley 17/1967 (arts. 8, 12, 15, 19 y 22) prohíben (salvo excepciones para usos concretos, con previa autorización administrativa), el cultivo, producción, fabricación, comercio, dispensación y consumo de las sustancias estupefacientes en general. Más recientemente, mediante Real Decreto 1194/2011, de 19 de agosto, se estableció el procedimiento previsto en el artículo 2.1 de la Ley 17/1967 para la consideración como estupefacientes de sustancias en el ámbito nacional.

Por su parte, el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, dentro de su título II, rubricado “de los medicamentos”, capítulo V “garantías sanitarias de los medicamentos especiales”, dice (art. 49) que “1. Las sustancias psicoactivas incluidas en las listas anexas a la Convención Única de 1961 sobre estupefacientes y al Convenio de 1971 sobre sustancias psicotrópicas, así como los medicamentos que las contengan, se regirán por esta ley y por su normativa específica” y: “2. Se someterán dichas sustancias a restricciones derivadas de las obligaciones adquiridas ante la Organización de Naciones Unidas en la lucha contra el tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas”. Según la disposición final primera Real Decreto Legislativo 1/2015, el título II se dicta por el Estado al amparo de la competencia sobre legislación de productos farmacéuticos del artículo 149.1.16 CE. El tenor del artículo 49 Real Decreto Legislativo 1/2015 es, en todo caso, idéntico al del artículo 49 de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios que el Real Decreto Legislativo 1/2015 vino a derogar.

Finalmente, en el ámbito de la Unión Europea, la Decisión marco 2004/757/JAI del Consejo, de 25 de octubre de 2004, relativa al establecimiento de disposiciones mínimas de los elementos constitutivos de delitos y las penas aplicables en el ámbito del tráfico ilícito de drogas, considera como tales, todas las sustancias contempladas, tanto en la Convención de Naciones Unidas sobre estupefacientes de 1961, como en el Convenio de Viena sobre sustancias psicotrópicas de 1971 e impone a los Estados miembros, la adopción de las medidas necesarias para garantizar la punibilidad de conductas como la producción, fabricación, extracción, oferta, distribución, venta, transporte, exportación e importación así como, en el caso de la planta del cannabis y otras, el cultivo. La Decisión se funda (considerando 3) en la necesidad de adoptar normas mínimas sobre los elementos constitutivos de los delitos de tráfico de drogas que permitan un enfoque común de la Unión Europea en la lucha contra dicho tráfico. En el considerando 4, precisa que el principio de subsidiariedad, exige que la Unión se centre en los delitos más graves de tráfico de drogas, por lo que excluye de su ámbito el consumo personal, si bien, ello “no constituye una orientación del Consejo sobre el modo en que los Estados miembros deben abordar estos casos en sus legislaciones nacionales”.

c) El panorama legislativo anterior debe necesariamente completarse con una referencia a las normas penales y administrativas a las que alude la misma Ley Foral 24/2014 en su exposición de motivos. Así, el artículo 368 del Código penal, allí citado, dentro de los delitos contra la salud pública, castiga con pena de prisión de tres a seis años a: “los que ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico, o de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o las posean con aquellos fines”. Por su parte, la Ley de protección de la seguridad ciudadana actualmente vigente es la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, que en su artículo 36, tipifica como infracciones graves el consumo o tenencia ilícitos de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en lugares públicos (número 16); el traslado de personas para facilitarles el acceso a estas sustancias que no sea delito (número 17); el cultivo en lugares visibles al público que no constituya infracción penal (número 18) y la tolerancia del consumo ilegal o tráfico en locales o establecimientos públicos (número 19).

Por último, no cabe desconocer que la Sala Segunda del Tribunal Supremo, órgano jurisdiccional superior en el orden penal, se pronunció sobre los clubes de cannabis a partir de la Sentencia de su pleno 484/2015, de 7 de septiembre. Esta Sentencia, así como las del mismo Tribunal 596/2015, de 5 de octubre, y 788/2015, de 9 de diciembre, fueron objeto de recursos de amparo núms. 1846-2016; 1659-2016 y 1889-2016, de los cuales el recurso núm. 1659-2016 ha sido resuelto en el pleno de esta misma fecha. Ello, sin embargo no obsta a la resolución del presente litigio en el que, como se ha expuesto, se plantea exclusivamente un debate de naturaleza competencial.

3. Una vez expuesto todo lo anterior, estamos ya en condiciones de analizar los títulos competenciales esgrimidos por las partes.

Comenzando por el título competencial invocado por el Parlamento de Navarra, en las SSTC 133/2006 y 135/2006 relativas, respectivamente, a la Ley Orgánica 1/2002, impugnada por el Parlamento de Cataluña y la Ley catalana 7/1997, de asociaciones, recurrida por el Estado, recordamos el contenido de la competencia autonómica sobre asociaciones. Para ello, partimos de la base de que esta competencia se ejerce sobre una materia cuyo núcleo es el derecho fundamental proclamado en el artículo 22 CE cuyos elementos esenciales se definen, a tenor del artículo 81 CE, por el Estado mediante Ley Orgánica. En esas mismas Sentencias explicamos que las asociaciones no se mencionan como título competencial específico en ninguno de los apartados de los artículos 148 y 149 CE, de manera que sólo se contemplan formalmente como tales a partir de los distintos Estatutos de Autonomía de Comunidades que, como Navarra, ostentan competencia exclusiva sobre determinadas asociaciones, y de otras que ostentan sólo competencia ejecutiva de la legislación estatal en la materia. En los pronunciamientos citados ya dijimos que “[l]a calificación de esta competencia autonómica como exclusiva no puede interpretarse como un total desapoderamiento del Estado, pues además de estar condicionada por la normativa de carácter orgánico dictada en desarrollo del artículo 22 CE, el artículo 149.1 CE otorga al Estado títulos competenciales que tienen una notable incidencia sobre las asociaciones” y, además: “la calificación jurídica y el alcance de las competencias de las Comunidades Autónomas no puede hacerse derivar únicamente de una lectura aislada de la denominación que reciben en los textos estatutarios, sino de una interpretación sistemática de todo el bloque de la constitucionalidad” pues, como también dijo la STC 173/1998, al resolver el recurso del Presidente del Gobierno contra varios artículos de la Ley vasca 3/1988, de asociaciones, FJ 6, “al precisar el alcance de la competencia autonómica, debe tenerse en cuenta que en las asociaciones objeto de la competencia autonómica existen elementos de muy diversa índole, civiles, administrativos, procesales, fiscales e incluso penales, sobre los que el Estado tiene títulos competenciales que deben hacerse compatibles con el título exclusivo atribuido a la Comunidad Autónoma”.

En todo caso, en cuanto al contenido material de la competencia autonómica sobre asociaciones, en las mismas SSTC 133/2006 y 135/2006, de reiterada cita, repetimos lo ya dicho en la STC 173/1998, FJ 5, para no circunscribirlo sólo a los aspectos administrativos de las asociaciones, es decir “sus relaciones de fomento, policía y sanción con los poderes públicos”, sino extenderlo también al “régimen jurídico de las mismas tanto en su vertiente externa, es decir, la relativa a su participación en el tráfico jurídico —constitución, adquisición de personalidad jurídica, capacidad jurídica y de obrar, régimen de responsabilidad, extinción y disolución—, como en su vertiente interna —organización, funcionamiento interno y derechos y deberes de los asociados”.

Respecto a los títulos competenciales esgrimidos por el Abogado del Estado, éste invoca acumulativamente en su escrito, en los términos ya expuestos, por este orden, los títulos de los apartados 16, 6 y 29 del artículo 149.1. CE, que se refieren, respectivamente, a la competencia estatal en materia de legislación sobre productos farmacéuticos, legislación penal y seguridad pública. A partir de aquí, debemos aplicar nuestra doctrina según la cual “ante la posible concurrencia de dos títulos competenciales del Estado procede, en principio, identificar un título prevalente que, por regla general, es el más específico”, si bien, no cabe descartar, “pues así lo hemos admitido ocasionalmente (entre otras, SSTC 81/2012, de 18 de abril, y 120/2012, de 5 de junio), que, en función de la naturaleza de los títulos concurrentes o del contenido de la regulación, quepa entender que diversos títulos competenciales confluyen o incluso se solapan y son, por tanto, indistinta o simultáneamente invocables por el Estado” (STC 26/2016, FJ 6).

A la hora de identificar el título competencial estatal más específico en el sentido indicado, se ha de considerar que la premisa del recurso es la afirmación de que la Ley Foral 24/2014, en realidad regula el consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis en Navarra. Partiendo de este enfoque —que, por ser el del recurrente, es el que hemos de resolver— la calificación jurídica del cannabis como estupefaciente sometido al Real Decreto Legislativo 1/2015 y a la Ley 17/1967 a los que ya nos hemos referido, podría fundamentarse en el artículo 149.1.16 CE, en cuanto atribuye al Estado competencia exclusiva sobre la legislación de productos farmacéuticos. En las SSTC 211/2014, FJ 3; 6/2015, FJ 2, y 33/2017, FJ 5, recordamos que el título competencial relativo a la legislación sobre productos farmacéuticos tiene por objeto “la ordenación de los medicamentos en cuanto ‘sustancias’ cuya fabricación y comercialización está sometida —a través de las correspondientes actividades de evaluación, registro, autorización, inspección y vigilancia— al control de los poderes públicos, en orden a garantizar los derechos de los pacientes y usuarios que los consumen (STC 98/2004, de 25 de mayo, FJ 5)”. Sin embargo, no puede desconocerse que el cannabis no es, en sentido estricto, un fármaco o medicamento, sino una sustancia que, calificada como estupefaciente, contiene elementos o principios activos susceptibles de aplicación terapéutica.

Consecuencia de lo anterior, hemos necesariamente de considerar los otros dos títulos competenciales invocados por el Estado (legislación penal y seguridad pública *ex* art. 149.1.6 y 29 CE). En virtud del primero, hemos declarado (SSTC 142/1988 y 162/1996) que, siendo la legislación penal competencia exclusiva del Estado, las Comunidades Autónomas no pueden prever concretos delitos ni sus correspondientes penas. En las SSTC 120/1998, FJ 4; 162/1996, FJ 4, y 142/1988, FJ 7, dijimos que “incurriría en la tacha de invadir la competencia exclusiva del Estado sobre legislación penal el precepto de la legislación autonómica que tipificase de manera efectiva y concreta algún supuesto de responsabilidad penal” así como el “precepto autonómico que reproducía y ampliaba un tipo penal, por cuanto aquél ‘merece ser calificado por sus contenidos como ‘legislación penal’, puesto que se trata de la configuración de un tipo ..., ámbito material este que el art. 149.1.6 de la Constitución reserva a la competencia exclusiva del Estado y que, por tanto, está vedado al legislador autonómico”. Respecto al artículo 149.1.29 CE, hemos afirmado (STC 184/2016) que “la ‘seguridad pública se refiere a la actividad dirigida a la protección de personas y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadanos’; aunque no se limita a regular ‘las actuaciones específicas de la llamada Policía de seguridad’, pues incluye ‘un conjunto plural y diversificado de actuaciones, distintas por su naturaleza y contenido, aunque orientadas a una misma finalidad tuitiva del bien jurídico así definido’ (STC 235/2001, de 13 de diciembre, FJ 6, y las allí citadas”. El hecho de que el cannabis sea un estupefaciente justifica las restricciones a que están sometidos su fabricación, venta y consumo. Con apoyo en los artículos 43.2 y 149.1.16 y 29 CE, la normativa estatal ha establecido restricciones y sanciones respecto de su utilización. Así, en el ámbito administrativo, la Ley Orgánica 4/2015, de protección de la seguridad ciudadana, tipifica en su artículo 36.16, 18 y 19 determinadas infracciones graves relacionadas con la tenencia, cultivo y consumo de estupefacientes.

Dicho lo anterior, es el artículo 149.1.6 CE el que tiene más estrecha relación con la materia que aquí nos ocupa, dada la tipificación penal de determinadas conductas relacionadas con el consumo de drogas y estupefacientes, consideradas contrarias a la salud pública. Siendo así que la invasión competencial que se imputa a la Ley Foral 24/2014 recurrida consiste en la regulación de un instrumento (los clubes de cannabis) a través del cual se facilita el abastecimiento, dispensación y consumo de cannabis, aunque estemos ante una normativa autorizadora o habilitante (no represiva, ni punitiva, ni restrictiva de bienes jurídicos en el sentido que es propio de las normas penales y administrativas sancionadoras), se trata de una regulación con incidencia innegable sobre la delimitación del tipo penal correspondiente. Si, en determinados supuestos, las asociaciones de usuarios de cannabis que la norma autonómica contempla pudieran llegar a normalizar actividades que, como la promoción y facilitación del consumo ilegal de estupefacientes, son delictivas, ello supondría que dicha norma, por el solo hecho de permitir y regular tales asociaciones, estaría incidiendo en los tipos penales, cuya definición es de exclusiva competencia estatal y que el legislador autonómico no puede ni alterar, ni concretar, ni delimitar. Aun no tratándose, pues, de una norma penal propiamente dicha, si autorizara comportamientos contemplados en la legislación penal como delictivos, estaría la Ley que nos ocupa menoscabando el ejercicio de la competencia estatal. En definitiva, las consecuencias que, más intensamente en el ámbito penal, puedan derivarse de determinadas actividades de las asociaciones de usuarios de cannabis reguladas en la Ley impugnada, determinan que hayamos de considerar título prevalente en este caso el del artículo 149.1.6 CE.

A mayor abundamiento, debe tenerse presente que la consecuencia principal de la Ley impugnada no es otra que el de establecer una cobertura legal para las actividades de consumo de cannabis, invocando el ejercicio legítimo de un derecho fundamental, el de asociación, para así evitar cualquier consecuencia incriminatoria, ya lo sea en vía penal o en la vía administrativa sancionadora.

En conclusión, hemos de analizar si la Ley Foral 24/2014 tiene cobertura en el título competencial autonómico sobre asociaciones o si invade la competencia exclusiva estatal en materia penal del artículo 149.1.6 CE.

4. A partir de la doctrina constitucional que ha quedado expuesta y del contenido de la Ley Foral 24/2014 al que hemos aludido, se ha de dilucidar primero si, como afirma el Abogado del Estado, la Ley Foral 24/2014 realmente regula el consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis. Ello, partiendo de la base de que la aprobación de una normativa sobre clubes de cannabis no conlleva *per se* y necesariamente la regulación del consumo y abastecimiento de esta sustancia, ya que cabe concebir asociaciones o clubes dirigidos a fines relacionados con el cannabis pero distintos de su obtención y consumo (fines informativos, de estudio, debate y similares).

En el marco de las anteriores precisiones, la Ley Foral 24/2014 no oculta que su finalidad es regular los clubes de cannabis como asociaciones de consumidores de esta sustancia. Ya su propia denominación indica que ello es así puesto que se presenta como ley “reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis en Navarra”. En consonancia con ello, como ya se ha dicho, el artículo 1 de la Ley anuncia que su objeto es establecer las normas generales para la constitución, organización y funcionamiento de los clubes de “personas consumidoras de cannabis”. Esta definición de los componentes de los clubes objeto de la Ley como consumidores o usuarios de cannabis se repite a lo largo de todo el articulado. Como también hemos ya indicado, el artículo 7 precisa a este respecto que “los socios fundadores deberán ser consumidores habituales de cannabis con anterioridad al inicio de la actividad del club” y el artículo 15 extiende esta exigencia al resto de socios de pleno derecho, junto a los cuales, los artículos 16 y 17, contemplan los socios honoríficos y los activistas, que se distinguen, respectivamente, por su “aportación al estudio, investigación o desarrollo del cannabis” y por colaborar “en labores de normalización del cannabis”. Si bien la Ley afirma que pretende facilitar el consumo responsable (arts. 12 y 22, y disposición adicional primera) y recoge entre sus fines, la formación en prevención de riesgos derivados del consumo (arts. 8, 19 y 21), ello conlleva, lógicamente, el previo reconocimiento de ese consumo como actividad normal y habitual de los socios. Asimismo, la Ley asume que los clubes faciliten el cannabis a sus socios puesto que en el ya citado artículo 23 afirma que “[l]as personas asociadas no podrán retirar más cantidad de cannabis sativa, o alguno de sus derivados o extractos, por persona y día que la establecida por la asociación, calculada según las medidas de prevención de riesgos y en función de los estándares internacionales”, y el artículo 22, párrafo segundo, igualmente mencionado, dispone que los socios asumirán, mediante declaración jurada, “el compromiso de no realizar un uso ilícito o irresponsable de las sustancias adquiridas en el club”. El artículo 20 añade que los clubes “procurarán que sus integrantes de pleno derecho accedan a consumir una sustancia lo más orgánica posible y libre de adulteraciones”. Todo ello supone pues, ineludiblemente, que se reconoce a los clubes funciones de acopio o adquisición y ulterior distribución de la referida sustancia.

5. Tras el análisis expuesto, llegamos a la conclusión de que la Ley Foral 24/2014 invade la competencia exclusiva estatal en materia de legislación penal, puesto que efectivamente regula, con incidencia sobre el tipo penal definido en la legislación estatal, el consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis, en el marco de las asociaciones de usuarios a las que se refiere.

La competencia autonómica en materia de asociaciones (única invocada en apoyo de la Ley Foral 24/2014) en las Comunidades Autónomas cuyos estatutos se la atribuyen (como es el caso de Navarra) no incluye, desde luego, la legitimación de fines o medios que sean delictivos. En este caso, ya el artículo 22.2 CE dice qué asociaciones son ilegales. Pero, en sentido más amplio, tampoco puede la Ley, por el simple expediente de reconocer asociaciones que se dediquen a determinadas actividades, reducir el ámbito de tipos delictivos, menoscabando la exclusiva competencia estatal y dando cobertura legal a comportamientos delictivos. La competencia en materia de asociaciones, como ya se ha indicado, se refiere a la regulación de su régimen jurídico interno y externo, pero no puede hacerse extensiva a la regulación material del objeto asociativo, cualquiera que éste pueda ser, en cuanto ello implicaría una expansión competencial potencialmente ilimitada, con el correlativo vaciamiento de competencias estatales en ámbitos que, como ya se apuntaba en la STC 173/1998, pueden ser de índole muy diversa. Pues es al Estado al que compete en exclusiva la materia relativa a la legislación penal (art. 149.1.6 CE); título prioritario que no impide la existencia de otros complementarios como son los comprendidos en el artículo 149.1.16 y 29 CE.

Por último, hemos de precisar que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad que lleva aparejado el menoscabo competencial señalado se debe extender, conforme a lo solicitado por el recurrente, a la totalidad de la Ley Foral 24/2014.

Aunque algunos de sus preceptos, aisladamente considerados, pudieran efectivamente disociarse de la regulación del consumo y la puesta a disposición de los socios del cannabis o sus derivados y en sí mismos no incurrirían en tacha alguna de inconstitucionalidad, deben correr la misma suerte que los preceptos que reconocen a los clubes de usuarios de cannabis funciones de adquisición y distribución de dicha sustancia, pues carecería de cualquier efecto y podría inducir a confusión dejar vigentes algunos preceptos aislados en el seno de una Ley cuya finalidad es, como se deduce de su propio título, proporcionar cobertura legal a comportamientos que el legislador penal considera delictivos (en este sentido, SSTC 143/2012, de 2 de julio, FJ 7, y 51/2017, de 10 de mayo, FJ 7).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno y en consecuencia declarar que la Ley Foral 24/2014, de 2 de diciembre, reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis en Navarra, es inconstitucional y nula.

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

Dada en Madrid, a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 145/2017, de 14 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:145

Recurso de inconstitucionalidad 6022-2015. Interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto del Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 3/2015, de 24 de julio, por el que se regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana.

Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración y extranjería, sanidad y régimen económico de la Seguridad Social: nulidad de la norma legal autonómica que extiende la cobertura sanitaria a sujetos no incluidos en el Sistema Nacional de Salud (STC 134/2017). Votos particulares.

1. Se declara inconstitucional y nula, por vulneración del artículo 149.1.16 CE, la norma impugnada que extiende el acceso a las prestaciones sanitarias a las personas extranjeras no registradas ni autorizadas como residentes en España y con residencia efectiva en la Comunidad Valenciana, que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud y que no puedan exportar el derecho a cobertura sanitaria en el Sistema Nacional de Salud desde sus países de origen, ni exista un tercero obligado a pago; y ello porque la regulación de dicha norma amplía la cobertura sanitaria en el ámbito subjetivo de las prestaciones no contemplado por la normativa estatal [FJ 2].

2. La normativa básica estatal cierra toda posibilidad a las normas autonómicas de desarrollo para configurar un sistema de acceso a las prestaciones sanitarias que no atienda a los conceptos de asegurado o beneficiario que han establecido las bases recogidas en la ley estatal, a excepción del supuesto residual de la suscripción del convenio especial previsto en dicha norma (STC 134/2017) [FJ 2].

3. La determinación de la condición de asegurado y beneficiario del Sistema establecida en la norma estatal cumple la doble exigencia de ser formal y materialmente básica, pues se encuentra recogida en una norma con rango de ley y tal determinación ha sido considerada por la doctrina del Tribunal como materialmente básica (SSTC 136/2012 y STC 63/2017) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 6022-2015, promovido por el Presidente del Gobierno contra el Decreto-ley 3/2015, de 24 de julio, del Consell de la Generalitat Valenciana, por el que se regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana. Han comparecido y formulado alegaciones la Generalitat y las Cortes Valencianas. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de octubre de 2015, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 3/2015, de 24 de julio, por el que se regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana.

2. Los motivos en los que se fundamenta este recurso de inconstitucionalidad son los que a continuación se resumen.

a) Tras exponer cuál es la finalidad y el contenido de la norma impugnada, el Abogado del Estado señala que el Decreto-ley valenciano incurre en inconstitucionalidad por dos tipos de razones: la primera, vinculada a la indebida utilización del decreto-ley que resulta contraria tanto al artículo 44.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, como al artículo 86 CE, y, la segunda, de tipo competencial por vulneración de las reglas 2, 16 y 17 del artículo 149.1 CE.

Por lo que se refiere a la indebida utilización del decreto-ley afirma que el Decreto-ley valenciano adolece de una insuficiente justificación de las medidas adoptadas en cuanto que, ni el preámbulo, ni el discurso de convalidación justifican, desde la perspectiva del necesario “control externo”, de manera explícita y razonada, su adopción. A estos efectos, y respecto de los decreto-leyes autonómicos, recuerda la doctrina de la STC 93/2015, de 14 de mayo, que subraya como especialidad de la utilización del decreto-ley por las Comunidades Autónomas que el carácter unicameral de las Asambleas legislativas, así como su más reducido tamaño y menor actividad parlamentaria en comparación con la que se lleva a cabo en las Cortes Generales, determina que las medidas legislativas requeridas para solventar situaciones de necesidad podrán ser acordadas a través de leyes de un modo más rápido en las cámaras autonómicas. Este es un criterio que debe utilizarse para valorar la constitucionalidad de este Decreto-ley y que exigiría una argumentación adicional, de que, en el caso concreto los objetivos gubernamentales reclaman una acción legislativa que se materialice “en un plazo más breve que el requerido para la tramitación de las leyes” (STS 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 6). A su entender, no aparece esta justificación en la norma impugnada.

b) A continuación, afirma que hay una contradicción entre las previsiones contenidas en el Decreto-ley impugnado y la normativa estatal. Esta contradicción está expresamente recogida en el preámbulo del Decreto-ley, ya que se manifiesta la voluntad de apartarse de la normativa estatal por la que se determinan las condiciones para acceder a las prestaciones del Sistema Nacional de Salud y se regula el reconocimiento del derecho a dichas prestaciones, normativa que ha sido dictada en base a las competencias atribuidas al Estado por los artículos 149.1.2, 16 y 17 CE.

Señala el Abogado del Estado que, desde la perspectiva estatal, y dado que la norma cuya impugnación se insta tiene por objeto, como establece su artículo 1, el de garantizar el acceso a las prestaciones sanitarias en igualdad de condiciones de acceso y calidad que el resto de la población asegurada a aquellas personas extranjeras no registradas ni autorizadas como residentes en España y con residencia efectiva en la Comunidad Valenciana, son invocables, como se recoge en la disposición final primera del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, los títulos mencionados en los artículos 149.1.2, 16 y 17 CE.

Por lo que se refiere, en primer lugar, al artículo 149.1.2 CE indica que este precepto reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de extranjería; y, al amparo de este título competencial, se dictó la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, cuyo artículo 12 remite en bloque el reconocimiento y regulación del derecho a la asistencia sanitaria de los extranjeros a la regulación vigente en materia sanitaria. La norma impugnada al establecer un régimen diferente al desarrollado por el Estado está vulnerando las competencias estatales en la materia.

En segundo lugar, y como título prevalente, la normativa estatal de contraste se ha dictado en virtud de la competencia exclusiva de bases y coordinación general de la sanidad atribuida al Estado por el artículo 149.1.16 CE.

Tras reproducir el contenido de la STC 98/2004, de 25 de mayo, FFJJ 6 y 7, y hacer especial mención a la competencia estatal de coordinación general de la sanidad, señala que mientras que la equidad del sistema sanitario se ha de procurar a través de una precisa normación de las condiciones básicas de igualdad y del diseño de un sistema de financiación que garantice una distribución territorial justa de los recursos económicos, la cohesión viene a perseguir, a través del funcionamiento coordinado y armónico del sistema sanitario, el logro de una posición igualitaria de los ciudadanos en la protección de la salud con independencia de su lugar de residencia y de los desplazamientos que realicen por el territorio nacional.

Afirma el Abogado del Estado, reproduciendo la STC 136/2012, de 19 de junio, en relación con la determinación de la condición de asegurado, que la determinación de los beneficiarios de las prestaciones sanitarias constituye una de las claves del sistema, de manera que la fijación de dichos beneficiarios por la norma básica no es sólo el mínimo común normativo exigible en todo el territorio español para garantizar la igualdad de todos los españoles en el acceso a las prestaciones del Sistema Nacional de Salud (art. 149.1.16 CE), sino una condición básica para todos los ciudadanos en el ejercicio de un derecho constitucional (art. 149.1.1 CE), como es el derecho a la protección de la salud reconocido en el artículo 43.1 CE.

Finalmente señala que el mantenimiento de la asistencia sanitaria dentro de las prestaciones no contributivas de la Seguridad Social conlleva la aplicación de la competencia exclusiva del Estado sobre régimen económico de la Seguridad Social y, aunque este título competencial está pensado para mantener la unidad financiera propia de una Seguridad Social de carácter contributivo, tiene también incidencia en ámbitos de la Seguridad Social configurados como no contributivos.

De acuerdo con la doctrina constitucional, considera que las prestaciones no contributivas del Sistema de la Seguridad Social y, entre ellas, la asistencia sanitaria, se inscriben dentro de lo que el Tribunal denomina “asistencia social interna” al Sistema de la Seguridad Social y, desde este punto de vista, la competencia del Estado queda amparada en el título régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 CE).

En todo caso, afirma, un sistema de financiación de la asistencia sanitaria que pone a disposición de las Comunidades Autónomas la mayoría de los recursos financieros no puede amparar la posibilidad de que tales Comunidades, haciendo una libre disposición de los recursos, desarrollen sin límite alguno sus propias políticas de prestaciones sanitarias; tal posibilidad deviene inadmisible tanto por la igualdad y solidaridad interterritorial mínima, que viene a garantizar la competencia estatal sobre el régimen económico de la Seguridad Social, como por preservar un mínimo igualitario en las prestaciones.

Para el Abogado del Estado el cambio del sistema de financiación no puede justificar normativa autonómica que se aparte de la necesaria cohesión de las prestaciones sanitarias. La circunstancia de que tales prestaciones dejen de estar incardinadas en el marco conceptual de la Seguridad Social para pasar a ser prestaciones del Sistema Nacional de Salud no puede suponer un arrastre absoluto de las competencias de los artículos 149.1.16 y 17 CE, pues ello supondría una ruptura del principio de equidad del Sistema Nacional de Salud en tanto crearía diferencias entre los beneficiarios de la prestación que residan en distintas Comunidades Autónomas.

c) Seguidamente, analiza el Abogado del Estado el carácter básico de la normativa reguladora de las prestaciones sanitarias. A su juicio, se dan los requisitos formales y materiales para confirmar que el régimen contenido en la normativa que sirve de parámetro de constitucionalidad constituye bases de la sanidad, según lo previsto en el artículo 149.1.16 CE.

Señala que los correspondientes preceptos de la Ley 16/2003 y 29/2006, del Real Decreto Legislativo 1/2015 y del Real Decreto-ley 16/2012, relativos a la ordenación de las prestaciones sanitarias cumplimentan sin duda la perspectiva formal que permite acreditar su carácter básico, al hallarse incluidos en norma de rango legal.

Sostiene que de las previsiones que contienen los artículos 3 y 8 de la Ley 16/2003 resulta claramente diferenciado el ámbito subjetivo de la asistencia sanitaria pública como elemento primario y nuclear para garantizar la igualdad en las condiciones de ejercicio del derecho a la salud, y el ámbito objetivo, en el que las Comunidades Autónomas pueden mejorar el mínimo prestacional que establecen las bases estatales, introduciendo técnicas, tecnologías o procedimientos adicionales a los que se afecten recursos financieros adicionales.

En definitiva, para el Abogado del Estado en la fijación por el Estado de la condición de asegurado concurre indudablemente la exigencia material de lo básico, y así se pronuncia la STC 136/2012, FJ 5, en la que se afirma el carácter materialmente básico de la definición de quiénes pueden considerarse asegurados y tener acceso al Sistema Nacional de Salud.

d) Por último, expone los motivos concretos por los que el Decreto-ley 3/2015 incurre en inconstitucionalidad.

Señala que el artículo 1.1 al establecer que la finalidad de la norma es la de garantizar el acceso a las prestaciones del Sistema Nacional de Salud, en igualdad de condiciones que el resto de la población asegurada, a los extranjeros no registrados ni autorizados como residentes en España, vulnera la competencia estatal para establecer el ámbito objetivo y subjetivo de la materia sanidad y Seguridad Social (STC 136/2012) y está en contradicción con el artículo 3 *ter* de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud; este precepto estatal permite acceder a las prestaciones del Sistema Nacional de Salud a los extranjeros no registrados ni autorizados para residir en España en los supuestos y circunstancias concretas que establece pero no de una manera generalizada. Afirma que la circunstancia de que el artículo 1.2 de la norma valenciana matice que a las personas afectadas por la norma no se les atribuye la condición de asegurada o beneficiaria del Sistema Nacional de Salud en nada altera la vulneración de las competencias estatales.

Los artículos 2.1 y 6 determinan que, para acceder a las prestaciones sanitarias será preciso el cumplimiento de determinados requisitos, tales como estar empadronados en algún municipio de la Comunidad Valenciana o no poder suscribir el convenio especial al que se refiere el Decreto 190/2013, y están en estrecha conexión con el artículo 1, que establece el ámbito subjetivo de la norma; por ello, especialmente el artículo 6, al ampliar, de manera frontalmente contraria a la normativa estatal, el ámbito subjetivo de la prestación sanitaria gratuita del sistema de salud valenciano, incurre en inconstitucionalidad.

El artículo 2.2 dispone que la asistencia sanitaria se prestará exclusivamente en el ámbito territorial de la Comunidad Valenciana, por tanto, no genera derecho a la cobertura de asistencia sanitaria con cargo a la Generalitat fuera de la misma. Este precepto es inconstitucional, a su juicio, por conexión.

Los artículos 3, 4 y 5 regulan las prestaciones asistenciales, farmacéuticas y ortoprotésicas y de salud pública a las que tendrán derecho las personas a las que se refiere el artículo 1.1 y, por tanto, incurren en inconstitucionalidad porque la definición del ámbito objetivo de la materia sanidad corresponde al Estado; las prestaciones a que tienen derecho los asegurados y sus beneficiarios han sido establecidas por el Estado en los artículos 8 a 8 *quater* y 11 de la Ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud. Además, las aportaciones de los asegurados y sus beneficiarios en la prestación farmacéutica han sido reguladas por el Estado en el artículo 102 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio.

Afirma el Abogado del Estado que, la circunstancia de que el contenido de prestaciones previsto en los artículos 3, 4 y 5 del Decreto-ley valenciano, así como las aportaciones a realizar por los usuarios de la prestación farmacéutica, coincida con las previsiones de la normativa básica citada no impide que se incurra en inconstitucionalidad porque, en primer lugar, la definición del contenido de las prestaciones de la sanidad pública y de su financiación es competencia del Estado y, en segundo lugar, es patente la estrecha conexión de estos preceptos con el artículo 1 de la norma. Es evidente, a su juicio, que en este precepto se consagra la absoluta equiparación de las personas destinatarias del Decreto-ley impugnado con los beneficiarios del sistema de salud valenciano que es una parte del Sistema Nacional de Salud. Al disponer de esta manera, los preceptos impugnados vulneran la normativa básica estatal que no establece esta equiparación.

En cuanto a los artículos 7 a 10 del Decreto-ley 3/2015 están en función de los anteriores y regulan aspectos relativos a la solicitud, el documento de identificación, la asignación de médico y los supuestos de exclusión y fin de validez de la acreditación y, por consiguiente, incurren en inconstitucionalidad, por conexión, en cuanto son medios para instrumentar las decisiones adoptadas en los artículos precedentes. De forma análoga se entiende que incurre e inconstitucionalidad por conexión la disposición adicional segunda relativa a la “evaluación y seguimiento” del cumplimiento de los objetivos del Decreto-ley.

La disposición adicional primera “situaciones especiales” en su inciso 1, faculta al ejecutivo autonómico para regular el acceso a la sanidad pública de los extranjeros no registrados ni autorizados en España como residentes y que no cumplan los requisitos establecidos en el propio Decreto; en la medida en que instrumenta la ampliación de la asistencia sanitaria atribuida, señala el Abogado del Estado, incurre en inconstitucionalidad.

Por lo que se refiere al apartado segundo de la disposición adicional primera, carecerá de toda funcionalidad, una vez declarados nulos los demás preceptos del Decreto-ley. Por consiguiente, el recurso tiene por objeto la totalidad de la norma.

3. Mediante providencia de 3 de noviembre de 2015, el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno y, en su representación y defensa, por el Abogado del Estado, contra el Decreto-ley 3/2015, de 24 de julio, del Consell, por el que se regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Generalitat y a las Cortes Valencianas, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso —28 de octubre de 2015— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para terceros, lo que se comunicará a los Presidentes de la Generalitat Valenciana y de las Cortes Valencianas, y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de noviembre de 2015, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.l LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Senado, por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 12 de noviembre de 2015.

5. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 11 de noviembre de 2015 la Directora General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana solicitó prórroga del plazo concedido para personarse.

Por providencia de 16 de noviembre de 2015 el Pleno acordó prorrogar en 8 días más el plazo concedido por providencia de 3 de noviembre de 2015, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

6. Con fecha 17 de noviembre de 2015 la Directora General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana solicitó la incoación de incidente de levantamiento anticipado de la suspensión del Decreto-ley 3/2015.

7. Por escrito registrado el 3 de diciembre de 2015 el Letrado de las Cortes Valencianas presentó escrito de alegaciones.

Comienza el Letrado de las Cortes Valenciana exponiendo las razones por las que el Decreto-ley 3/2015 constituye un instrumento para hacer efectivo el derecho a la salud.

Señala que el derecho a la salud, que se incorpora dentro de los principios rectores de la política social, no es un derecho exclusivamente de los nacionales, sino que, dada su íntima relación con el artículo 15 CE, corresponde a todas las personas con independencia de que se trate de nacionales o extranjeros.

El Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, en su artículo 54, contempla la competencia exclusiva de la Generalitat en materia de organización, administración y gestión de las instituciones sanitarias públicas dentro de la Comunidad Valenciana. En desarrollo del precepto estatutario se aprobó la Ley 10/2014, de 29 de diciembre, de salud de la Comunidad Valenciana. El Decreto-ley 3/2015, de 24 de julio, del Consell, puede considerarse desarrollo específico del precepto estatutario y es una concreción del principio reseñado en el artículo 3 de la Ley 10/2014, de salud de la Comunidad Valenciana.

A continuación expone brevemente el contenido del preámbulo y de los distintos preceptos que contiene la norma, así como la adecuada utilización del decreto-ley dentro de los parámetros constitucionales.

Señala que el decreto-ley, contemplado en el artículo 44.2 del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (EAV), se remite en cuanto a su régimen jurídico al artículo 86 CE y que en la documentación remitida a las Cortes Valencianas para que el Parlamento valenciano tuviera un debate informado de la convalidación del decreto-ley se puede apreciar, de manera explícita y razonable, la concurrencia de una singular situación de extraordinaria y urgente necesidad que había surgido tras la aprobación del Real Decreto Legislativo 16/2012, por la existencia de un colectivo importante de personas sin asistencia sanitaria con los riesgos para el conjunto de la población que ello puede entrañar.

Por lo que se refiere a la posible vulneración del artículo 149.1.2 CE, señala que el Decreto-ley impugnado no versa sobre la entrada y residencia de extranjeros que sería lo propio de la materia establecida como exclusiva en el artículo 149.1.2 CE. Afirma que se podrá discutir si la materia prevalente es asistencia social u otra, como pretende la demanda, pero en ningún caso cabría integrarla dentro de lo previsto en el artículo 149.1.2 CE relativo a extranjería.

Por último, analiza por qué, a su juicio, la Generalitat Valenciana es competente para prestar asistencia sanitaria a extranjeros en situación administrativa irregular.

Afirma que las posibilidades que se contemplan en el Real Decreto-ley 16/2012 para las personas en situación administrativa irregular no garantizan una asistencia mínima que no menoscabe el derecho a la salud y, por ende, a la integridad física. Las personas expulsadas del sistema reglado de atención sanitaria, extranjeros en situación administrativa irregular carentes de recursos económicos, se ven abocados a situaciones de vulnerabilidad social con riesgo de exclusión. Ante estas situaciones los poderes públicos de la Generalitat Valenciana, han decidido adoptar medidas destinadas a paliar esta situación.

Señala que la población expulsada de la asistencia regular sanitaria por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, al quedar en situación de desamparo con riesgo de exclusión social quedaría incardinada dentro del campo de acción de la asistencia social. Las situaciones de necesidad específica de las personas afectadas sería la prestación regular de asistencia sanitaria.

Afirma que las prestaciones son las mismas para todos los beneficiarios sin que repercutan negativamente en ninguno de los usuarios, dado que se prevé la incorporación de fondos para esa finalidad dentro de los presupuestos generales de la Generalitat Valenciana. No cabe por ello afirmar que exista una incidencia en el régimen jurídico básico de la Seguridad Social o en su régimen económico.

El coste económico de las prestaciones sanitarias de los extranjeros, mayores de edad, no registrados ni autorizados a residir en España, empadronados con residencia efectiva en algún municipio de la Comunidad Valenciana un mínimo de tres meses debe ser identificada como parte de las prestaciones de asistencia social que desarrolla la Comunidad Valenciana en ejercicio del mandato que establece el artículo 10 EAV, competencia exclusiva que corresponde a las Comunidades Autónomas según establece el artículo 148.20 CE.

Señala que el Decreto-ley impugnado no afecta en modo alguno a la regulación básica establecida en la Ley 16/2003, ya que, como se indica expresamente en el artículo 1.2, “a las persona que se puedan acoger a las condiciones de acceso al sistema valenciano de salud establecidas en este Decreto-ley no se les atribuye la condición de persona asegurada o beneficiaria del Sistema Nacional de Salud”. Se configura una categoría distinta que solo existe en el ámbito de la Comunidad Valenciana y que no altera el régimen jurídico previsto en la normativa básica.

Finalmente insiste en la procedencia del levantamiento de la suspensión de la norma.

8. Mediante providencia de 4 de diciembre de 2015, el Pleno del Tribunal acordó incorporar a las actuaciones los escritos de alegaciones de la Directora General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana y del Letrado de las Cortes Valencianas, en representación de su Gobierno y Cámara, y, en cuanto a las solicitudes que formulan sobre el levantamiento de la suspensión del Decreto-ley, oír a las partes personadas —Abogado del Estado, Generalitat y Cortes Valencianas— para que en el plazo de cinco días expongan lo que estimen procedente al respecto.

9. Evacuados los traslados conferidos, mediante ATC 54/2016, de 1 de marzo, el Pleno del Tribunal acordó levantar la suspensión del Decreto-ley 3/2015, de 24 de julio, en su integridad, salvo lo dispuesto en relación con las prestaciones farmacéuticas en el artículo 4.1, que se levanta en los términos expuestos en el fundamento jurídico 5 *in fine*.

10. Por providencia de 12 de diciembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 14 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso ha de resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el Decreto-ley 3/2015, de 24 de julio, del Consell de la Generalitat de Valencia, por el que se regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana.

El recurso se fundamenta por el Abogado del Estado en dos tipos de razones: la primera, vinculada a la indebida utilización del decreto-ley que resulta contraria tanto al artículo 44.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Valencia, como al artículo 86 CE, y, la segunda, de tipo competencial por vulneración de los artículos 149.1.2, 16 y 17 CE.

El Letrado de las Cortes Valencianas, por las razones que han quedado expuestas en los antecedentes, interesa la desestimación del recurso.

2. En el presente caso, en contra de lo que suele ser habitual, no se va a enjuiciar en primer lugar el motivo del recurso por el que se aduce que el Consell de la Generalitat valenciana ejerció su potestad legislativa de urgencia sin respetar los requisitos que, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 CE y 44.2 del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (EAV), deben respetar los decretos-leyes, sino que se va a comenzar examinando la vulneración competencial denunciada, que es el otro motivo en el que este recurso se fundamenta. Al haber resuelto el Tribunal un problema competencial similar al planteado en este recurso en la reciente STC 134/2017, de 16 de noviembre, debe analizarse primero si la lesión competencial alegada en este recurso es sustancialmente igual a la que se suscitaba en el proceso resuelto por la referida sentencia, pues si así fuera la aplicación de la doctrina establecida en la citada STC 134/2017 conllevaría la invalidez de la norma impugnada por ser contraria al orden constitucional de competencias y no sería preciso analizar si el Decreto-ley recurrido se dictó respetando los requisitos constitucionales exigidos para dictar este tipo de normas.

El Decreto-ley valenciano 3/2015 tiene por objeto, según señala en su artículo 1, “establecer, en el ámbito del sistema sanitario público valenciano, los requisitos que garanticen el acceso a las prestaciones sanitarias, en igualdad de condiciones de acceso y calidad que el resto de la población asegurada, a aquellas personas extranjeras no registradas ni autorizadas como residentes en España y con residencia efectiva en la Comunidad Valenciana, que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud, previsto en el artículo 3.5 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud, y que no puedan exportar el derecho a cobertura sanitaria en el Sistema Nacional de Salud desde sus países de origen, ni exista un tercero obligado a pago”.

En concreto, podrán acogerse a lo establecido en este Decreto-ley las personas que, no teniendo la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud, conforme a lo dispuesto en los artículos 2 y 3 del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, reúnan los siguientes requisitos (art. 6): tener la condición de extranjero, mayor de edad, no registrado ni autorizado a residir en España; acreditar que se está empadronado con residencia efectiva en algún municipio de la Comunidad Valenciana un mínimo de tres meses; no tener reconocido por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) o el Instituto Social de la Marina (ISM) la condición de asegurado o beneficiario del Sistema Nacional de Salud, ni tener posibilidad de acceso a cobertura sanitaria pública por cualquier otro título y no poder exportar el derecho de cobertura sanitaria desde el país de origen o procedencia; no poder acceder a cobertura sanitaria en el Sistema Nacional de Salud al amparo de los reglamentos comunitarios y convenios internacionales existentes en materia de asistencia sanitaria; y, acreditar, mediante el informe social correspondiente, la imposibilidad de suscripción del convenio especial a que se refiere el Decreto 190/2013, de 20 de diciembre, del Consell.

Las personas que accedan al sistema valenciano de salud en las condiciones establecidas en este Decreto-ley tendrán acceso a la cartera común básica de servicios, en las mismas condiciones de igualdad efectiva y calidad que el resto de usuarios del Sistema Nacional de Salud.

Para el Abogado del Estado, la norma valenciana vulnera la competencia estatal para establecer el ámbito objetivo y subjetivo de la materia sanidad y está en contradicción con el artículo 3 *ter* de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud; este precepto estatal permite acceder a las prestaciones del Sistema Nacional de Salud a los extranjeros no registrados ni autorizados para residir en España en los supuestos y circunstancias concretas que establece pero no de una manera generalizada.

Como se ha indicado, la STC 134/2017, de 16 de noviembre, aborda una problema constitucional similar al suscitado en este recurso, al haberse pronunciado acerca de si en el Sistema Nacional de Salud, establecido para todo el territorio del Estado, el derecho de acceso a la cartera de prestaciones sanitarias debe tener el mismo nivel de cobertura subjetiva. La citada STC 134/2017, FJ 5, sostiene que el cambio en la configuración de las bases que ha llevado a cabo el Real Decreto-ley 16/2012 determina que, “a la hora de delimitar, conforme al mencionado sistema de bases, quién tenga derecho a la prestación sanitaria, las diferentes Comunidades Autónomas, en cuanto administraciones sanitarias que tienen a su cargo el desarrollo normativo y la función ejecutiva de la prestación sanitaria, hayan de adecuar necesariamente sus regulaciones a los conceptos de asegurado y de beneficiario en la forma y con los límites configuradores que establece aquella normativa estatal básica, de tal manera que no puedan extender el ámbito subjetivo de la relación prestacional más allá de los límites que configura el art. 3 de la Ley 16/2003, en la redacción operada por el art. 1.1 del Real Decreto-Ley 16/2012, que únicamente contempla como supuesto residual, al margen de los determinados por los conceptos de asegurado y beneficiario, el de la suscripción de un convenio especial en el que, de modo individual, quién pretenda obtener el acceso a la prestación de asistencia sanitaria, deba concertarlo con la administración sanitaria correspondiente mediante el pago de una contraprestación o cuota (art. 3.5 de la Ley 16/2003, en la redacción introducida por el art. 1.1 del Real Decreto-Ley 16/2012).

Por tanto, la normativa básica estatal cierra toda posibilidad a las normas autonómicas de desarrollo para configurar un sistema de acceso a las prestaciones sanitarias que no atienda a los conceptos de asegurado o de beneficiario que han establecido las bases recogidas en el tantas veces citado art. 3 de la Ley 16/2003, a excepción del supuesto residual de la suscripción del convenio especial previsto en el apartado 5 del citado precepto”.

El artículo 3 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, en la redacción introducida por el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 16/2012, garantiza la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud, a aquellas personas que ostenten la condición de asegurado. Según el apartado uno tienen la condición de asegurado: (i) los ciudadanos de nacionalidad española o los extranjeros afiliados a la Seguridad Social como trabajadores por cuenta ajena o propia, en situación de alta o asimilada al alta; los pensionistas del Sistema de Seguridad Social; los perceptores de cualquier otra prestación periódica de la Seguridad Social (incluyendo la prestación y el subsidio de desempleo) y los inscritos en las oficinas de trabajo, una vez que hayan agotado la prestación o el subsidio de desempleo; (ii) el apartado 3 del mismo artículo 3 de la Ley 16/2003 amplía el colectivo de personas que pueden acceder a la condición de asegurado, aunque no cumplan ninguno de los requisitos anteriores, a quienes tengan la nacionalidad española o de algún otro Estado de la Unión Europea, del espacio económico europeo o de Suiza, y los extranjeros titulares de una autorización para residir en territorio español, siempre y cuando no superen el límite de ingresos que se determine reglamentariamente; (iii) el apartado 4 extiende la cobertura a personas que tampoco mantienen una vinculación personal directa con el Sistema de la Seguridad Social, como son los “beneficiarios”, categoría que comprende a los cónyuges y a las personas con una relación asimilada jurídicamente; a los excónyuges a cargo del asegurado; a los descendientes y personas asimiladas que sean menores de 26 años o que tengan una discapacidad de grado igual o superior al 65 por 100; (iv) el apartado 5 prevé el acceso a las prestaciones sanitarias de todas las personas que no tengan la condición de asegurado o de beneficiario mediante la correspondiente contraprestación o pago de una cuota derivada de la suscripción de un convenio especial (regulado por el Real Decreto 576/2013, de 26 de julio) y en el apartado 6 se mantiene el régimen específico de gestión indirecta de la asistencia sanitaria para las personas titulares o beneficiarias de los regímenes especiales de la Seguridad Social gestionados por diversas mutualidades.

La determinación de la condición de asegurado y beneficiario del Sistema establecida en el artículo 3 de la Ley 16/2003, cumple la doble exigencia de ser formal y materialmente básica, pues se encuentra recogida en una norma con rango de ley y tal determinación ha sido considerada por la doctrina de este Tribunal como materialmente básica (entre otras, SSTC 136/2012, de 19 de junio, FJ 5, y 63/2017, de 25 de mayo, FJ 4).

Por tanto, establecido el carácter básico, tanto formal como material, de la normativa estatal, hemos de determinar, prosiguiendo con la segunda de las condiciones que son propias de un examen de constitucionalidad mediata como el que se plantea en el presente proceso, si el reconocimiento en el Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 3/2015, del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias de una serie de colectivos que no se encuentran identificados como asegurados o beneficiarios en la normativa básica estatal entra o no en contradicción efectiva e insalvable por vía interpretativa con la norma básica referida.

A este respecto, como ya hemos señalado, el Decreto-ley 3/2015, extiende el acceso a las prestaciones sanitarias a las personas extranjeras no registradas ni autorizadas como residentes en España y con residencia efectiva en la Comunidad Valenciana, que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud y que no puedan exportar el derecho a cobertura sanitaria en el Sistema Nacional de Salud desde sus países de origen, ni exista un tercero obligado a pago. De este modo, de forma expresa, lo que lleva a efecto esta norma es una ampliación de la cobertura sanitaria en el ámbito subjetivo de las prestaciones no contemplado por la normativa estatal, que como hemos señalado, incluye entre los sujetos que tienen la condición de asegurados a los extranjeros titulares de una autorización para residir en territorio español, pero no a los que no están registrados ni autorizados como residentes en España.

En consecuencia, al no atender al criterio de lo básico establecido en la norma estatal, el Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 3/2015, debe declararse inconstitucional y nulo por vulneración del artículo 149.1.16 CE.

Alcanzada esta conclusión, no procede examinar el resto de motivos de impugnación.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 3/2015, de 24 de julio, por el que se regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana.

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

Dada en Madrid, a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6022-2015.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría, formulamos el presente Voto particular por discrepar de la fundamentación y del fallo de la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6022-2015, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el Decreto-ley 3/2015, de 24 de julio, por el que se regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana.

Las razones de nuestra discrepancia son las mismas que han quedado detalladamente expuestas en el Voto particular formulado a la STC 134/2017, de 16 de noviembre, al que nos remitimos.

En tal sentido emitimos nuestro Voto particular.

Madrid, a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez en relación con la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6022-2015.

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros de Pleno, emito este Voto particular discrepante porque entiendo que el Decreto-ley 3/2015, de 24 de julio, del Consell de la Generalitat Valenciana, por el que se regula el acceso universal a la atención sanitaria en aquella Comunidad Autónoma no debió ser declarado inconstitucional y nulo, por haber sido dictado en el marco de las competencias de desarrollo de la sanidad que le confieren los artículos 149.1.16 CE y el artículo 54 del Estatuto de Autonomía de la precitada Comunidad Autónoma.

Las razones de mi discrepancia son coincidentes con las que ya fueron expuestas en el Voto particular formulado a la STC 134/2017, de 16 de noviembre, al que me remito para evitar reiteraciones innecesarias.

Madrid, a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 146/2017, de 14 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:146

Recurso de amparo 1659-2016. Promovido por don Ignacio Agorria Ortiz de Zárate y otras cuatro personas frente a la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que los condenó, en casación, por un delito contra la salud pública.

Vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la defensa: condena en casación impuesta a partir de la reconsideración de la concurrencia de una circunstancia, la existencia de un error de prohibición, introducida de oficio por el tribunal de instancia y sobre la que no pudieron pronunciarse los acusados (STC 167/2002).

1. Resulta contrario a un proceso con todas las garantías que un órgano judicial, conociendo a través de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia o empeore su situación como consecuencia de una nueva fijación de los hechos probados que encuentre su origen en la reconsideración de pruebas cuya correcta y adecuada apreciación exija necesariamente que se practiquen en presencia del órgano judicial que las valora —como es el caso de las declaraciones de testigos, peritos y acusados (SSTC 197/2002 y 1/2010—, sin haber celebrado una vista pública en que se haya desarrollado con todas las garantías dicha actividad probatoria (SSTC 126/2012, 43/2013) [FJ 6].

2. La garantía material del derecho a la legalidad penal implica que la norma punitiva permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa, lo que conlleva que no quepa constitucionalmente admitir formulaciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador (SSTC 104/2009 y 145/2013) [FJ 3].

3. Las resoluciones del Tribunal Supremo satisfacen, en la operación jurídica de subsunción penal, el respeto a la norma sancionadora desde una triple perspectiva: tanto por su sometimiento a su tenor literal; como desde el prisma metodológico, pues la exégesis de las normas aplicadas y la correspondiente aplicación en ellas de las conductas probadas no incurre en quiebras lógicas y es ajustada a modelos de argumentación sostenidos por la comunidad jurídica; y, finalmente, desde el enfoque axiológico, al encajar la aplicación de los preceptos con las pautas valorativas que informan el ordenamiento constitucional (STC 185/2014) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1659-2016, promovido por don Ignacio Agorria Ortiz de Zárate, don Joseba Imanol Dorronsoro Ibeas, doña Cristina Muñoz Fernández, doña Olga Muñoz Fernández y don Sergio Bermejo de la Peña, representados por la Procuradora de los Tribunales doña María Inés Pérez Canales y defendidos por el Letrado don Luis Soriano Soriano, contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 2015 que estima parcialmente el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 16 de junio de 2014, y contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2016 que desestima el posterior incidente de nulidad de actuaciones. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado el 29 de marzo de 2016, en el registro general del Tribunal Constitucional, se interpuso por la Procuradora de los Tribunales doña María Inés Pérez Canales, en nombre y representación de don Ignacio Agorria Ortiz de Zárate, don Joseba Imanol Dorronsoro Ibeas, doña Cristina Muñoz Fernández, doña Olga Muñoz Fernández y don Sergio Bermejo de la Peña, asistidos por el Letrado don Luis Soriano Soriano, recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 2015 que estimó parcialmente el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 16 de junio de 2014, y contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2016 que desestimó el posterior incidente de nulidad de actuaciones.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Bilbao se inició el procedimiento abreviado núm. 1386-2012 contra los demandantes de amparo formulándose escrito de acusación por el Ministerio Fiscal contra don Ignacio Agorria Ortiz de Zárate, don Joseba Imanol Dorronsoro Ibeas, doña Cristina Muñoz Fernández, a quienes les atribuía la comisión de un delito contra la salud pública en su modalidad de droga que no causa grave daño a la salud, en concurso real con un delito de integración en grupo criminal y alternativamente un delito de asociación ilícita, considerando a los otros dos demandantes de amparo —doña Olga Muñoz Fernández y don Sergio Bermejo de la Peña—, autores de un delito contra la salud pública en su modalidad de droga que no causa grave daño a la salud. Por su parte la defensa solicitó la absolución y alternativamente la apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas.

b) Los demandantes de amparo fueron absueltos por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Vizcaya de los delitos de los que habían sido acusados. La sentencia sustancialmente declaró probado que el 11 de octubre de 2010 se llevó a cabo el acto de constitución de la “Asociación de Estudios y Usuarios del Cañamo Ebers”, aprobándose los estatutos de la asociación y designando para el cargo de presidente a don Ignacio Agorria Ortiz de Zárate, para el de Secretario a don Joseba Imanol Dorronsoro Ibeas, y para el de Tesorera a doña Cristina Muñoz Fernández. Dicha asociación fue registrada en el registro general de asociaciones del País Vasco en virtud de resolución de 3 de marzo de 2011. En el artículo 2 de los estatutos de la asociación se establecían los fines de la misma, destacando que “1º. … No constituye objetivo de la asociación el fomento ni la difusión de sustancia alguna, es más … aboga por un mundo sin drogas. Pero los que estamos en esta realidad necesitamos normalizar nuestras vidas. 2º … teniendo como máxima cumplir siempre los consejos establecidos por el Tribunal Supremo Español, que en su reciente línea jurisprudencial que acoge la impunidad del consumo compartido por personas ya usuarias”. Los socios que ingresaban suscribían un “contrato de previsión de consumo”, manifestando el suscribiente la cantidad de consumo prevista para un plazo de seis meses. En dicho documento se contenían las siguientes manifestaciones efectuadas por el nuevo socio: “ser usuario/a habitual de la planta de cannabis y sus derivados … el compromiso de no vender el cannabis que la asociación le proporcione, total o parcialmente, bajo el resultado de apertura de expediente y expulsión de la Asociación.”. El segundo de los documentos llevaba por título “acuerdo de cultivo colectivo”, en el que se acordaba que “el cultivo se llevará a cabo en las épocas requeridas por la naturaleza de la planta … El terreno o espacio efectivamente cultivado no excederá nunca el total resultante de adjudicar una porción de suelo no superior a un metro cuadrado por persona. … los frutos recolectados … serán exclusivamente destinados al uso o consumo personal y privado … solo pretendemos proteger nuestra salud de los graves perjuicios derivados del consumo de cannabis adulterado … hartos de un mercado negro lleno de riesgos”.

Sigue relatándose en los hechos probados que “con base en todas esas previsiones, la asociación Ebers puso en funcionamiento un sistema de cultivo de cannabis que le permitiera una producción con la que atender las necesidades de consumo de los socios contratándose al efecto a un jardinero. Con posterioridad la sustancia tóxica era preparada para el consumo, envasada y posteriormente entregada a los socios para su propio consumo conforme a la previsión de consumo semestral efectuada … se estableció un límite máximo de sustancia tóxica a dispensar a los socios de dos gramos por día. El precio de cada gramo dispensado era de dos euros y cada socio pagaba una cantidad de diez euros con la inscripción. … se preveía la pérdida de la condición de socio cuando su conducta vaya contra los principios sociales … en especial: —Salir del local fumando cannabis. —Exhibir o mostrar en la calle el material adquirido. —Ser esperado en los alrededores de la Asociación por terceras personas indiscriminadamente. —Consumir en el local otras sustancias diferentes al cannabis y sus derivados y, por supuesto, su tráfico, medie lucro o no”.

Continúa el relato de hechos indicando que se llevó a cabo una entrada y registro en el domicilio de la asociación ocupando en diversos lugares, cannabis (marihuana), distribuida entre otras en: 84 bolsas conteniendo 424,4 gramos; 349 bolsas conteniendo 711,6 gramos; una bolsa conteniendo 27,8 gramos; una bolsa conteniendo diez *tuppers* con 474 gramos; una bolsa conteniendo dos cajas con 304,4 gramos, 37 bolsas conteniendo 75,4 gramos; una bolsa conteniendo una caja con 201 gramos. “La cantidad estupefaciente intervenida procedía del cultivo con el que se atendía a las necesidades de abastecimiento de los socios de Ebers conforme a los acuerdos, contratos y reglas preestablecidos a los que se ha hecho referencia … El mismo día del registro se encontraban en el interior del piso de la asociación los también acusados Olga Muñoz Fernández y Sergio Bermejo de la Peña … efectuando labores de preparación y envasado de las bolsas en las que se entregaba las bolsas (sic) a los socios, labores de las que se ocupaban preferentemente el Presidente y Secretario de la asociación, siendo auxiliados ocasionalmente en ese momento por estos dos acusados”.

Finalmente se indicaba:

“No ha quedado acreditado que la asociación tuviera como finalidad, y esa fuera su actividad real, pura y simplemente, la distribución a terceras personas de marihuana o cannabis en cualquiera de sus formas, ni la participación de ninguno de los acusados en dicha actividad. No ha quedado acreditado ningún caso en el que la droga se hubiere entregado, por ninguno de los acusados, a ninguna persona que no tuviera la condición de socio. No ha quedado acreditado que las cantidades obtenidas por las cuotas de inscripción o al adquirirse las cantidades de droga por los socios tuvieran otro destino que el de sufragar la mencionada actividad de abastecimiento por parte de la asociación, en particular no ha sido demostrado ningún enriquecimiento ilícito por parte de ninguno de los acusados en su participación diversa en las actividades de la asociación, ni tampoco por parte de la asociación. No ha quedado acreditado que en ningún caso se hubiera entregado a un socio una cantidad mayor de marihuana que la que le correspondiera en virtud del contrato de previsión de consumo mencionado. Tampoco ha quedado acreditado que ninguno de los acusados tuviera la intención de que la droga fuera difundida entre quienes no fueran socios ni que consintieran o aceptaran la entrega de droga por parte de ningún socio a terceros a título oneroso o gratuito”.

La sentencia de la Audiencia Provincial, interpretando las sentencias del Tribunal Supremo, consideró que los hechos eran irrelevantes penalmente, al haberse flexibilizado por el Tribunal Supremo la doctrina del consumo compartido, considerando que lo determinante es que ninguno de los intervinientes promueve en otros el consumo, ni el mismo es incitado o iniciado al consumo por razón de la actuación de los otros, siendo una variante del consumo compartido el cultivo compartido entre diversas personas para su consumo personal, en que no existe lesión para el bien jurídico al no trascender la voluntad del círculo de los comprometidos con el cultivo. Pone de manifiesto las ventajas de la asociación como la constituida por los acusados (evita la clandestinidad, óptima relación calidad precio, riesgos de acudir al mercado ilícito), tan es así que en los estatutos consta que no fomentan ni difunden sustancia alguna sino la normalización del consumo. Sancionar estas conductas sería penalizar el consumo. Afirma que la peculiaridad del caso es el abultado número de socios (290 socios), consumidores de cannabis. Concluye finalmente que la asociación cumplió con todos los trámites administrativos, contables y fiscales, no generó lucro, el cannabis se encontraba controlado en cuanto al cultivo y requisitos para la entrega.

c) El Ministerio Fiscal, previa preparación, interpuso el recurso de casación por indebida aplicación de los artículo 368 y 374 del Código penal (en adelante CP), al considerar que del relato de hechos probados resultaba la comisión de un delito contra la salud pública, al no ser de aplicación la excepción del consumo compartido por no concurrir los requisitos exigidos por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Entiende, que el cultivo de cannabis preordenado a la distribución entre los integrantes de la asociación era constitutiva de delito, descartando que el ánimo de lucro fuera un elemento exigido por el tipo inaplicado. Considera, por otra parte, que los hechos eran constitutivos de un delito de asociación ilícita, al constituirse la asociación a sabiendas de que era un subterfugio legal, en orden a propiciar, amparar y legitimar una conducta posterior o alternativamente de un delito de grupo criminal.

d) Por providencia de 1 de octubre de 2014, se tuvo por formalizado el recurso dándose traslado a la representación procesal de los demandantes, quienes por escrito registrado el 15 de octubre, impugnaron la admisión del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, discrepando de la valoración de los hechos pretendida por el Ministerio Fiscal, al considerar la conducta atípica por tratarse de un consumo compartido entre los asociados, perfectamente identificados, con una previsión de consumo semestral de 360 gramos. Además, los socios consumían en el local y accidentalmente en su domicilio, sin difusión a terceras personas, no siendo la cantidad intervenida alarmante, al ser la necesaria para abastecer a los socios entre ocho y seis días. Añade que el número de socios era reducido. Sostiene que el recurso introduce nuevos hechos no probados. En cuanto al delito de asociación ilícita descarta que la finalidad de la asociación fuera la de distribuir cannabis a terceros, simplemente se ejerció el derecho de asociación, debiendo ser respetados los hechos de la sentencia en su integridad. Afirma que tampoco existe el dolo específico propio del delito de grupo u organización criminal, que tendría su origen en una valoración de la prueba que no respetaría los hechos probados.

e) Por providencia de 18 de febrero de 2015 se somete el asunto al Pleno Jurisdiccional, señalándose para el día 24 de marzo de 2015. Por providencia de 7 de abril de 2015, se resuelve que “por haberse acordado en el Pleno Jurisdiccional señalado en el presente recurso y de conformidad en lo establecido en el Art. 897.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se concede a las partes un plazo de diez días para que aleguen lo que a su derecho convenga respecto a la eventual aplicabilidad del Art. 14 del Código Penal, y efectuado dese cuenta”.

f) El Ministerio Fiscal emitió informe en fecha de 15 de abril de 2015, en el que tras exponer las diferencias entre el error de tipo y de prohibición y la necesidad procesal de su alegación y prueba, así como su inadmisión en el caso de infracciones de ilicitud notoria, afirma que “el error no consta reflejado en los hechos probados … tampoco ha sido alegado por nadie ni luego probado, al margen de que además no resulta factible conjeturar su concurrencia en el caso de delitos cuya ilicitud sea objeto de comprensión generalizada”. Entiende que de existir algún error sería de tipo al considerar que la conducta no era “ilegal”, por concurrir consumo compartido, sin embargo no concurren los requisitos del consumo compartido a la vista de la Instrucción 2/2013 de la Fiscalía General del Estado y de las SSTS 499/2010, 1254/2009, 76/2011, 187/2014, 210/2008 y 761/2013.

g) La representación de los demandantes presentó escrito el 22 de abril de 2015, manifestando que desde el principio los acusados vinieron a manifestar su creencia absoluta y sin género de dudas de que la asociación y sus asociados obraban conforme a derecho. Afirman, que la constitución de la asociación fue conforme a la normativa, solicitándose licencia de apertura al ayuntamiento para su sede social, inscribiéndose en el registro de asociaciones y llevándose la documentación del modo exigido por la normativa. Añade, que realizaban un estricto cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Supremo sobre el consumo compartido. Se aportó a la causa diversos artículos y sistemas de funcionamiento de asociaciones análogas y diversos escritos e informes sobre el uso del cannabis en la asociación cerrada, en dicha información basaban la creencia de que con la actividad asociativa no cometían ningún tipo delictivo, es decir, estaban en la creencia de la licitud de su acción y que al estar la asociación legalmente constituida y con cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley de asociaciones, estaban en la creencia, sin duda alguna de existencia en la norma de la autorización para la ejecución de una acción típica, en el ámbito asociativo, plenamente admitida en derecho y que no suponía antijuridicidad alguna de su posible acción, en la creencia de que se obraba en la más estricta legalidad. Considera, que del interrogatorio de los acusados y de la prueba testifical y documental, se puede desprender la existencia de un error invencible. Insiste, en que de las manifestaciones vertidas por los acusados a lo largo del procedimiento y en el acto del juicio se puede deducir la existencia de un error invencible, que les hacía conscientes de que su actuación en la asociación resultaba atípica y no imputable por estar sometidos a una regularización y control administrativo y policial, toda vez que existía autorización legal para realizar la actividad. Afirma que el error invencible, resultó de las manifestaciones personales de los testigos e imputados, perteneciendo al “arcano íntimo de la conciencia de cada imputado”, habiendo actuado en todo momento en la creencia de que obraban conforme a derecho, ignorando que su conducta era contraria a derecho, por lo que resulta aplicable el error invencible (art. 14 CP), que debe excluir la culpa y la responsabilidad penal de todos ellos.

h) En lo que a los efectos del recurso de amparo interesa, la STS de 7 de septiembre de 2015 estima el motivo primero del recurso de casación del Ministerio Fiscal y desestima el resto, y, en su virtud casa y anula la Sentencia de la Audiencia Provincial, al considerar, respetando el relato de hechos probados, que estos son constitutivos de un delito contra la salud pública. En un extenso razonamiento que arranca del examen de la normativa internacional, de derecho comparado y de la normativa administrativa, considera que la doctrina del consumo compartido no es aplicable al caso, al ser el bien jurídico protegido la salud pública y la naturaleza del delito de peligro abstracto, por lo que considera que la conducta es típica tal y como se declaró en la STS 1377/1997, de 17 de noviembre, hacía quince años. Afirma, que se trataba de una organización de estructura metódica, institucionalizada, con vocación de permanencia y abierta a la integración sucesiva y escalonada de un número elevado de personas, abierta a un número indeterminado de socios, que no es equiparable al consumo compartido entre varios amigos. Razona que la casación se limita a un aspecto puramente jurídico, la interpretación de la norma penal, sin alterar el relato de hechos probados, por lo que no se infringe la doble instancia penal, citando diversas Sentencias del Tribunal Constitucional que permiten la revisión puramente jurídica de una sentencia absolutoria o la revisión en beneficio del reo.

Ahora bien, cuando se plantea los motivos segundo y tercero de la casación [comisión del delito de asociación ilícita (art. 515 CP) o alternativamente integración en grupo criminal (art. 570 *ter*)], descarta que se puedan aplicar pues, como advierte que se razonará en la segunda Sentencia, concurre un error de tipo, pues el carácter delictivo (no meramente ilícito) de los hechos que se promueven asociativa o colectivamente es un elemento del tipo. De modo que el error de tipo es apreciable de oficio por el Tribunal Supremo, dando previa audiencia a las partes, y aun siendo evitable (art. 14.1 CP), lleva a ratificar la absolución, pero por otros argumentos, pues los tipos mencionados no admiten la comisión por imprudencia que sería la única posible al apreciar error de tipo vencible (art. 14.1 CP).

Finalmente la Sentencia del Tribunal Supremo, expone de modo extenso la doctrina constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sobre la posibilidad de revisar sentencias absolutorias al margen de la inmediación cuando la revisión de la sentencia absolutoria es puramente jurídica, sin afectar en nada al relato fáctico de la sentencia revisada, no pudiendo hablarse de vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías cuando el razonamiento del Tribunal Supremo se limita a un aspecto puramente jurídico: la interpretación de la norma penal y de las causas de exclusión de la antijuridicidad, sin alterar el relato contenido en los hechos probados. Cuando el núcleo de la discrepancia entre la sentencia condenatoria y la absolutoria es una cuestión estrictamente jurídica, para su resolución no resulta necesario oír al acusado. Esto es, si el debate planteado en segunda instancia versa exclusivamente sobre cuestiones jurídicas, ya sea por la configuración legal del recurso o por los concretos motivos que fundamentan la solicitud de agravación, no es necesaria la audiencia, porque la misma ninguna incidencia podría tener en la decisión que pudiera adoptarse. Añade finalmente que dichas directrices interpretativas determinan que cuando el Tribunal Supremo en vía de recurso se pronuncia “sobre la definición jurídica del delito con carácter general”, analizando el alcance de aspectos puramente jurídicos, “sin que los hechos probados en primera instancia hayan sido modificados”, no se requiere audiencia específica. Concluye indicando que son inmunes a la doctrina expuesta “las condenas dictadas *ex novo* en fase de recurso que respetan íntegramente la resultancia fáctica (tanto en su vertiente objetiva como en la subjetiva) para llegar a conclusiones contrapuestas sobre la subsunción jurídico-penal. A eso nos limitamos aquí al estimar el recurso del Ministerio Fiscal. Para nada hay que modificar el hecho probado”.

i) A continuación se dicta una segunda Sentencia, en la que recuerda que anulada la Sentencia de la Audiencia Provincial, el Tribunal Supremo asume las funciones de tribunal de instancia en todo lo pendiente de resolver, con la “obvia limitación de mantener en su integridad el relato de hechos probados, combinada con la obligación de solventar todas las cuestiones que al no haber sido abordadas por el Tribunal de instancia en congruencia con el sentido absolutorio de su pronunciamiento, habremos de resolver por primera vez”. Abunda indicando que “en casos excepcionales en que deviene imposible la asunción plena de esa tarea (v. gr., casación de una sentencia que decretó una absolución por prescripción y que por ello omitió toda motivación fáctica o algún debate jurídico enjundioso) se ha tenido que optar por el desenlace que la Ley prevé para los motivos por quebrantamiento de forma (reenvío al tribunal de instancia: art. 901 *bis*). Es también esa técnica la procedente en algunos supuestos que se canalizan a través del art. 852 LECrim. No es este el caso. No hay óbice alguno para afrontar el dictado de esa segunda sentencia, pero siendo escrupulosos para dar respuesta a todas las cuestiones suscitadas en la instancia o que podrían haberse suscitado por iniciativa del órgano jurisdiccional (incluidas, v. gr., posibles atenuantes, invocadas o no) (vid. STC 148/2003, de 14 de julio)”.

A partir de allí razona sobre la subsunción de la conducta probada en el artículo 368.1 CP, si bien en relación con dos de los acusados —Olga y Sergio— indica la procedencia de la aplicación del tipo atenuado del párrafo segundo del mismo precepto.

A continuación afirma que “aunque no había sido invocada, en la deliberación … se suscitó la eventualidad de apreciar en los acusados una situación de error que pudiera atraer la aplicación del artículo 14 CP … [p]ara no sustraer esa cuestión, favorable para los acusados, a la consideración de las partes, evitando su aparición sorpresiva en esta segunda sentencia sin que ni acusación ni defensa hubiesen tenido ocasión de hacer llegar sus apreciaciones y argumentos, se decidió conferir la audiencia que habilita el artículo 897.2 LECrim”. Expone la posición de las partes en lo concerniente a la concurrencia del error: el Ministerio Fiscal considera que no concurre y que de existir sería de tipo; la defensa de los acusados considera que el error es de prohibición e invencible. La segunda Sentencia razona que para que el reproche sea respetuoso con el principio de culpabilidad basta un conocimiento genérico de la antijuridicidad de la conducta, sin ser necesario el conocimiento de los contornos exactos y fronteras precisas de la tipicidad penal, pues otro entendimiento sería absurdo: “solo los juristas (probablemente no todos) podrían incurrir en responsabilidad por algunos tipos penales”. Expone que ante “un panorama como el descrito hay que admitir la presencia de ese error como una inferencia que, sin estar expresamente afirmada … transita por la narración fáctica y la fundamentación jurídica de manera implícita; fluye de ellas. Es inferencia admisible por ser beneficiosa para los acusados. No fue alegada por las defensas, pero no podemos obviarla por ello pues implica una aminoración de la responsabilidad penal.”. Expone, para alcanzar la conclusión de que el error de prohibición es vencible, lo siguiente:

“Sería exagerado, incompatible con el hecho probado e inasumible desde todo punto de vista tachar de invencible el error. Que los acusados actuasen alentados por la infundada esperanza de que su actuación podría ser tolerada o confiando en que algunos órganos judiciales pudieran acoger la tesis que propugna la irrelevancia penal de estos hechos es una actuación nada prudente, que roza la temeridad y no se cohonesta bien con una actitud de fidelidad incondicionada y escrupulosa a la norma. Era exigible mayor cautela y un mínimo esfuerzo sincero de indagación. Porque, y esto es determinante, lo que resulta patente como se explicó en la anterior sentencia es la contradicción con la legalidad de la actividad desplegada. La conciencia de que sopesaban y se representaron como posible la antijuridicidad de su actividad queda evidenciada por la forma en que se redactan los Estatutos de la Asociación. Demuestran conocer mediante cita expresa de algunas sentencias (que, leídas, distan mucho de proporcionar marco legal a la actividad asociativa) los angostos márgenes de la doctrina del consumo compartido. A la hora de describir su actividad se cuidan de ocultar la producción de cannabis y su distribución entre los socios previa contribución a los gastos a través de unas cifras fijadas como cuota y otras como contraprestación por el coste de la sustancia recibida en cada caso. Una convicción absoluta, sin atisbo alguno de duda, avalada por averiguaciones y consultas serias, ni concurre ni es compatible con el hecho probado. Su eventual creencia equivocada se hubiese despejado probablemente mediante la presentación de sus estatutos ante la autoridad gubernativa con una descripción transparente de la real actividad que se proponían sin esconderla bajo fórmulas ambiguas e invocaciones retóricas de unos consejos jurisprudenciales. Si ante eso la autoridad gubernativa, pese a tratarse de una actividad claramente ilegal, hubiese dado curso a la inscripción, de forma tácita o expresa, podríamos plantearnos -no asegurar- la inevitabilidad del error.

Los recurrentes no hicieron nada por superar ese error que vamos a considerar en su beneficio como hipótesis factible. Antes bien huyeron de mecanismos (claridad en sus estatutos, por ejemplo) que habrían logrado disipar dudas, y evitar el error. Los hechos probados y la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia proporcionan base suficiente para considerar probable una creencia equivocada; pero ninguna para tildarla de inevitable.

El error de prohibición evitable comporta una culpabilidad disminuida que ha de traducirse en una atenuación penológico. El error ha de considerarse evitable cuando el autor alberga razones para sospechar la ilicitud de su conducta y cuenta con medios para alcanzar el conocimiento de esa ilicitud, siéndole exigible hacer uso de ellos antes de actuar. La valoración sobre la vencibilidad del error es un juicio hipotético en el que, según se ha dicho con razón, lo decisivo no es estrictamente la posibilidad fáctica de evitar el error, sino también el deber de evitarlo (es más, si no es posible no existe el deber). Las coordenadas apuntadas confluyen en este supuesto.

Se suele razonar que una duda, incluso tenue, sobre la licitud de la conducta es suficiente para integrar la primera vertiente. Es más, ese estándar se mitiga con criterios normativos: basta con ser conscientes de circunstancias que aconsejarían verificar la licitud de la conducta. Con esta matización se quiere evitar primar a quien por su actitud de indiferencia hacia el Derecho ni siquiera se plantea si su conducta es o no lícita (el sujeto no duda nada porque el derecho le resulta indiferente).

De los acusados puede predicarse aquí ese estado de cierta duda: solo desde esa hipótesis se explican hechos como las nada inocentes ambigüedades de los Estatutos asociativos.

Los acusados ante esa situación tenían la carga (*Obliegenheit*: incumbencia) de verificar la licitud de la actividad que se proponían desplegar, de tomar conocimiento sobre si la conducta se hallaba en consonancia con el orden jurídico. El incumplimiento de esta carga tendrá como consecuencia que el autor no pueda invocar su déficit de conocimiento para fundar su irresponsabilidad penal.

No nos enfrentamos a una conducta estereotipadamente lícita socialmente. Más bien al contrario.

En otro orden de cosas no había urgencia en decidir y actuar. Era una decisión por su propia naturaleza postergable.

Tampoco sirve a la tesis de la invencibilidad del error el principio de confianza en la jurisprudencia o decisiones judiciales al que se acude en ocasiones. La doctrina más solvente hace distingos. Cuando la jurisprudencia es contradictoria se diferencia entre sentencias divergentes de tribunales de distinto rango (hay que estar al criterio del tribunal superior sin que el particular pueda invocar para sostener la invencibilidad de su error el del tribunal inferior). Cuando confluyen sentencias contradictorias de tribunales de igual jerarquía es opinión mayoritaria que el autor que hace suyo el criterio que le es más favorable, asume también el riesgo de violar la ley, de modo que si, no obstante, actúa, lo hace siempre, en principio en error de prohibición evitable, si no con conciencia eventual del ilícito; sin perjuicio de que alguno de esos supuestos pudiera ser tratado como caso de no exigibilidad.

De cualquier forma este excurso es innecesario. Solo pretende reforzar conclusiones ya obtenidas: recordemos que lo exigible no es el conocimiento de la ilicitud penal, sino el conocimiento de la ilicitud en general. Los pronunciamientos judiciales dispares existentes y antes reflejados versan tan solo sobre el alcance típico del art. 368 CP, y no sobre la ilicitud de la conducta que no es discutida.

Podemos afirmar la vencibilidad del error: los acusados debieron cuestionarse la posible ilicitud de su conducta y les hubiera sido factible confirmar, al menos, la ilicitud extrapenal, sino también su probable o al menos más que razonable ilicitud también penal. Sin eso primaba la obligación de abstenerse de una actividad probablemente ilícita.

Se estimará en consecuencia que estamos ante un error vencible de prohibición. Esta no es sin más doctrina generalizable. Es una cuestión de caso concreto, aunque existen unos parámetros sociológicos, políticos y judiciales que, al menos hasta esta sentencia, sí conforman un denominador común de asuntos similares. Pero ello no obsta a que en cada supuesto a la vista de las circunstancias personales y casuística específica se pueda llegar a una respuesta singularizada que no tiene por qué coincidir con la aquí acogida”.

Finalmente apreciado el error vencible de prohibición respecto del delito contra la salud pública, considera que existe un error vencible de tipo respecto de los delitos de asociación ilícita o grupo criminal, al incorporar tales tipos en la descripción de la conducta un elemento normativo “delitos y faltas”, por lo que no estando prevista la comisión por imprudencia (única apreciable al concurrir error vencible de tipo), debe desestimarse la pretensión de condena.

La STS contiene cinco votos particulares distintos que tienen en común no cuestionar la tipicidad de la conducta, sino que la discrepancia es: i) bien que no se establezcan parámetros que sirvan para verificar la subsunción penal en otros casos (la mayoría de votos); ii) bien considerar que el error de prohibición era invencible; iii) o que la condena a los absueltos sin oír a los acusados, excede de los límites de la revisión en casación de las sentencias absolutorias. En este punto, se indica que la cuestión suscitada en el recurso de casación es la existencia o no del dolo en la actuación de tales personas y en la medida que los hechos probados afirman que no queda acreditado que la asociación tuviera como finalidad pura y simplemente la distribución a terceras personas de marihuana o cannabis, ni que tampoco se hubiese entregado droga por ninguno de los acusados a ninguna persona que no tuviera la condición de socio, ni que las cuotas abonadas tuvieran otra finalidad que la de sufragar el abastecimiento por parte de la asociación, sin ningún enriquecimiento, ni que tampoco se hubiera entregado a socio alguno mayor cantidad de marihuana de la que le correspondiera en virtud del contrato de previsión de consumo, ni que tampoco la misma fuera difundida a terceras personas ajenas a la asociación, considera que con tal mantenimiento de los hechos, no es posible la condena en la medida que de dicho relato se deriva la inexistencia del dolo que exige el artículo 368 CP (por error cita el artículo 308 CP, pág. 96).

j) Por ATS de 26 de enero de 2016, se desestimó el incidente de nulidad de actuaciones, descartando entrar a valorar la inconstitucionalidad del artículo 368 CP o plantear cuestión de inconstitucionalidad del mismo, al no haber sido planteada anteriormente. Por otra parte, se desestima la vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley por la avocación de la cuestión al pleno cuando nada se cuestionó al serles notificadas las dos providencias previas y al darles trámite de audiencia por el propio pleno. Se descarta la lesión de la legalidad penal, al ser clara la inclusión de la conducta en el precepto, así como también la desproporción de la respuesta penal y la irrazonable subsunción. También se desestima la vulneración del derecho a la presunción de inocencia y la existencia de una aplicación retroactiva de la doctrina jurisprudencial. Finalmente, se rechaza que se infrinja la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos recepcionada por el Tribunal Constitucional, referida a convertir una sentencia absolutoria en condenatoria sin presenciar prueba, reiterando los argumentos expuestos en la Sentencia, al circunscribirse el debate a cuestiones jurídicas. En relación con el error vencible y su apreciación en la STS afirma que se ha apreciado para beneficiar a los acusados, pues si se han integrado los hechos probados era para beneficiarles, en la instancia no se debatió sobre el error, por lo que no hay introducción de elementos fácticos para perjudicar al reo, indicando que además se oyó expresamente a las partes.

3. Los recurrentes afirman que las resoluciones del Tribunal Supremo han vulnerado el derecho a la legalidad penal, por haber sido condenados en aplicación de un tipo penal indeterminado (art. 25.1 CE). Consideran que la indeterminación del enunciado en el artículo 368 CP proviene de la indeterminación de todos sus elementos, existiendo una “insoportable acumulación de elementos vagos e indefinidos”, que han dado lugar a diversas concreciones y a fallos opuestos. Entienden que no está claro que es “de otro modo”, “promover, ofrecer o facilitar”, el “consumo ilegal”. Afirman que el bien jurídico “la salud pública” es especialmente inconcreto. El precepto es indeterminado y la pena imprevisible.

Consideran que también se ha producido una vulneración del derecho a la legalidad penal, por subsunción irrazonable de los hechos probados en el artículo 368 CP. Se ha aplicado el Código penal de modo irrazonable, transformando el tipo de difusión del consumo en un tipo de “peligro de difusión del consumo”, no se trata así de que se favorezca, facilite o promueva el consumo. Entienden que los socios no eran terceros, siendo semántica, metodológica y axiomáticamente irrazonable, penándose el libre desarrollo de la personalidad. Afirmando que el acusado que tenía droga se presume que podía difundirla.

A continuación, entienden que se ha vulnerado el principio de proporcionalidad en el tratamiento de la libertad, del derecho a la legalidad penal, por subsunción irrazonable, por desproporción, de los hechos probados en el artículo 368 CP. Afirman, que la STS incurre en irrazonabilidad axiológica en la interpretación, por falta de lesividad y por consiguiente prohibición excesiva de la autonomía personal, pues son conductas organizadas en el ámbito de los consumidores, siendo el cultivo de cannabis para consumo propio un acto de libre desarrollo de la personalidad. El daño a la salud sería levísimo, pues los “efectos perjudiciales para la salud son muy moderados”, por lo que no es necesario el recurso a la pena. En el peor de los casos se pregunta si “¿no bastaba la pena atenuada del artículo 368 CP?”. Afirma que el modo de entender el precepto genera una pena desproporcionada.

Sigue su escrito alegando la vulneración de la legalidad penal por aplicación retroactiva de la nueva interpretación del artículo 368 CP. La conducta de los recurrentes no se consideraba *de facto* típica, existían ciertos interrogantes al respecto, por lo que o se consideraba atípica o existía una desconcertante e insoportable inseguridad jurídica al respecto. Siendo reconocida la indefinición en la materia, tal y como reconocen los votos particulares ya que “no existía criterio ni decisión al respecto por parte de esta Sala”. El criterio del Tribunal Supremo solo puede aplicarse a conductas cometidas a partir de su publicación.

Añaden que se les ha lesionado el derecho a la legalidad penal, en relación con el derecho a la libertad y a la presunción de inocencia, por irrazonable subsunción de las conductas de tres de los acusados en el primer apartado del artículo 368 CP.

Afirman la vulneración del derecho a la legalidad penal y del principio de culpabilidad por subsunción irrazonable de los hechos probados como error de prohibición vencible y no como error invencible, exponiendo las razones por las que la subsunción debía efectuarse en el marco del error invencible. La apreciación de la vencibilidad del error se opone al relato de hechos probados.

Consideran que ha existido una vulneración de la garantía de inmediación para la valoración de pruebas personales, al dar por probados hechos sobre los que existen dudas razonables, basándose en datos que no están en el relato de hechos probados, para declarar el carácter vencible del error. Con cita de la STEDH asunto *Porcel Terribas c. España*, de 8 de marzo de 2016, que a juicio de los recurrentes guarda significativas analogías con el que nos ocupa, se señala la exigencia de inmediación para constatar un elemento subjetivo, dando la posibilidad de oír personalmente al acusado (SSTEDH 22 de noviembre de 2011, asunto *Lacadena Calero*; 20.3.12, asunto *Contreras*; y 27 de noviembre de 2012, asunto *Vilanova Goterris y Llop García*). Se trata de determinar lo que sabían y eso es un hecho. Lo que apuntaban todos los datos objetivos es que ni sabían ni podían saber que estaban haciendo algo prohibido. Finalmente solicitan que se declare vulnerada la garantía de inmediación o la presunción de inocencia.

Entienden que se ha desconocido el derecho de defensa por no haber sido escuchados los acusados por el tribunal que les condenó. El Tribunal Supremo condenó a los acusados sin escucharlos, vulnerando la garantía de defensa conforme a la STC 184/2009, pues la condena se sustenta en nuevos hechos subjetivos —el error era vencible— de los que los acusados discrepan.

Finalmente, sustentan la vulneración del derecho de defensa y a un proceso con todas las garantías, por falta de una instancia penal posterior a la condena, pues no pudieron debatir sobre la prueba de los datos subjetivos que sustentan la vencibilidad del error, sobre la aplicación del tipo atenuado, sobre la ausencia del dolo.

Terminaba la demanda solicitando la suspensión de la sentencia impugnada.

4. Por providencia de 4 de octubre de 2016, la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional “porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna”, y en aplicación de lo previsto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Vizcaya, a fin de que en el plazo de diez días remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes, respectivamente, al recurso de casación 1765-2014 y al rollo núm. 10-2014, interesándose al mismo tiempo que se emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, si lo estimasen pertinente. Al propio tiempo se acordó formar pieza separada de suspensión.

5. Mediante providencia de 4 de octubre de 2016 se concedió un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el artículo 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, la Sala Primera, por Auto de 28 de noviembre de 2016, acordó denegar la suspensión solicitada.

6. Una vez recibidos los testimonios solicitados y cumplimentados los emplazamientos requeridos, la Sala Primera, por diligencia de ordenación de su Secretario de Justicia de 8 de noviembre de 2016, acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el artículo 52.1 LOTC.

7. La representación procesal de los demandantes evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 12 de diciembre de 2016 en el que abunda en las lesiones denunciadas en el escrito de interposición de la demanda de amparo.

8. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 2 de enero de 2017, interesando que se otorgue parcialmente el amparo y se declare vulnerado su derecho fundamental a la defensa, por infracción de la garantía de audiencia personal en segunda instancia en los términos que se exponen en el informe, restableciendo a los demandantes en su derecho, declarando la nulidad de las resoluciones impugnadas, con retroacción de las actuaciones para que pueda ofrecerse a los recurrentes la posibilidad de ser oídos.

Tras exponer los hechos de los que deriva el recurso de amparo, y las alegaciones de los demandantes, descarta la vulneración del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE). Para alcanzar dicha conclusión reproduce la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la garantía formal y material del principio de legalidad, proyectándola sobre el artículo 368 CP, descartando que las razones de los demandantes sean suficientes para considerar el precepto contrario al artículo 25.1 CE, al encontrarse el mismo, redactado con factores que se encuentran suficientemente definidos, permitiendo que el intérprete pueda llegar sin esfuerzo a delimitar las conductas incursas en la esfera de prohibición a partir de su tenor literal, aplicando pautas metodológicas y axiológicas, sin sorprender la capacidad de previsibilidad de los destinatarios de la norma. No es ajena a la labor de predeterminación normativa el contexto legal y jurisprudencial en el que se inscribe la norma, haciendo referencia el Ministerio Fiscal a la normativa supranacional y nacional sobre la prevención del tráfico ilícito de sustancias estupefacientes, identificando la salud pública como el bien jurídico protegido por el artículo 368 CP.

A continuación el Ministerio Fiscal examina la motivación judicial de la primera Sentencia del Tribunal Supremo en relación a la subsunción de la conducta en el artículo 368 CP, y tras un exhaustivo examen de la misma, concluye que la aplicación del precepto realizada por el Tribunal Supremo es razonable y no resulta imprevisible, ni tampoco, desde el prisma gramatical, lógico, sistemático, teleológico y axiológico, contraria a la orientación material de la norma.

Aborda posteriormente los motivos tercero a sexto de la demanda de amparo, poniendo de manifiesto que bajo la invocada vulneración del principio de proporcionalidad en el tratamiento de la libertad y de la legalidad penal, los demandantes confunden dos planos el del creador normativo y el del propio intérprete aplicador. Insiste el Ministerio Fiscal en que la aplicación judicial de la norma difícilmente puede quedar desautorizada con los argumentos relativos a la proporcionalidad esgrimidos por los demandantes. Tras reproducir la parte del Auto del Tribunal Supremo que dio respuesta en sede de incidente de nulidad a esta misma alegación, entiende que el motivo debe ser desestimado. Tampoco comparte el Ministerio Fiscal la vulneración del principio de legalidad por aplicación retroactiva de una nueva interpretación del artículo 368 CP, en tanto que el propio Tribunal Supremo se había pronunciado en la STC 1377/1997, de 17 de noviembre, en los mismos términos, sin que la existencia de pronunciamientos provenientes de diversas Audiencias Provinciales distintos, puedan servir de sustento a la lesión invocada. Reproduce a continuación parte del fundamento jurídico 2 de la Sentencia del Tribunal Supremo cuestionada, para entender que la aplicación a tres de los recurrentes del tipo básico está motivada y fundada en las “circunstancias personales”, viniendo el recurrente en el motivo quinto de la demanda a manifestar su discrepancia, sin que el derecho a la presunción de inocencia resulte afectado por no apreciar el tipo atenuado. A la misma conclusión desestimatoria llega el Ministerio Fiscal tras examinar las razones por las que el órgano judicial aplica el error de prohibición vencible en lugar de invencible, considerando que la argumentación desplegada por el Tribunal Supremo satisface suficientemente las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales y contiene una respuesta razonada, fundada en Derecho y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes sobre el error.

A continuación el Ministerio Fiscal analiza si las resoluciones impugnadas han vulnerado los derechos fundamentales procesales: derecho a un proceso con todas las garantías, inmediación, presunción de inocencia, defensa y doble instancia penal (art. 24.2 CE), invocados en los motivos séptimo a noveno de la demanda. Examina en primer lugar la vulneración de las garantías de inmediación y de defensa, efectuando un análisis de la doctrina del Tribunal Constitucional y de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, relativa a las condenas en segunda instancia, apuntando la necesidad de distinguir entre la garantía de la inmediación propia del derecho a un proceso con todas las garantías y el derecho-deber de audiencia personal inserta en el derecho de defensa con las repercusiones propias que ello conlleva, trayendo a colación, a tal fin, la STC 205/2013.

En relación con el derecho a un proceso con todas las garantías, entiende que no cabe efectuar reproche constitucional alguno a la Sentencia del Tribunal Supremo al no haber alterado el sustrato fáctico sobre el que se asentaba la Sentencia del órgano *a quo*, ni haber revisado el juicio fáctico realizado en la instancia, sino que simplemente difirió de su calificación jurídica: interpretación de la norma penal y de las causas de exclusión de la antijuridicidad, por lo que no era exigible una vista con examen probatorio personal, puesto que ninguna incidencia podía tener en la decisión que pudiera adoptarse, quedando debidamente garantizada la posición de los encausados con la intervención del Abogado de la defensa.

También descarta que el derecho a la presunción de inocencia se haya visto alcanzado por la Sentencia del Tribunal Supremo pues la realidad de los hechos probados fue fijada conforme a la actividad probatoria desplegada ante la propia Audiencia Provincial, siendo las premisas fácticas fijadas en los mismos las que permitieron inferir la concurrencia de los elementos del tipo, dando respuesta la Sentencia del Tribunal Supremo a un debate jurídico, razonando de modo explícito y amplio el proceso de subsunción sin quiebra lógica alguna. La inexistencia de vulneración del derecho a la presunción de inocencia alcanza a las conclusiones relativas a la existencia del error de prohibición vencible, dado el engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencias resulta irreprochable desde los parámetros de la lógica y está asentado en reglas de criterio humano y de la experiencia común.

A continuación, tras haber concluido que la casación de la Sentencia absolutoria, tenía fundamento, asiento y base en las facultades del Tribunal Supremo, estando habilitado para ello al no alterar el sustrato fáctico originario, entra a evaluar el tratamiento que la segunda Sentencia del Tribunal Supremo realiza del error de prohibición y su incidencia a los efectos de la proyección de la doctrina constitucional y europea, afirmando que este “es el verdadero punto sensible determinante de las garantías procesales exigibles en el presente supuesto”. Indica que se aborda el error por el Tribunal Supremo, tras abrir un trámite de audiencia a las partes —en el caso de los acusados a través de su representación letrada en funciones de defensa—, en garantía del principio de contradicción. El error es examinado una vez casada la sentencia de instancia, esto es, una vez producida la inicial revisión peyorativa de la absolución de instancia, al tratarse de una cuestión favorable para los acusados, no alegada por las defensas, que suponía una minoración de la responsabilidad penal. Afirma el Fiscal que no cabe duda que de no haber tomado la iniciativa el Tribunal Supremo de entrar en el planteamiento del error y haberse limitado al análisis de la cuestión sometida a debate en primera instancia, no existiría problema constitucional alguno. Tampoco podría plantear problema alguno si la revisión sobre la concurrencia del error se hubiera efectuado desde una perspectiva netamente jurídica, sin modificar la valoración de sus presupuestos fácticos. Sin embargo, la naturaleza como dato empírico de la delimitación del error y una cierta afección del relato y sustrato fáctico se encuentran reconocidas por el órgano judicial en las resoluciones recurridas en amparo, por más que se considere permisible su apreciación al operar en beneficio del reo.

Afirma el fiscal que el conflicto deriva de la naturaleza subjetiva del elemento afectado por el error, la conciencia de la antijuridicidad de la conducta, integrada en la culpabilidad según la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo. Descarta desde el prisma constitucional la posibilidad de escindir en dos planos, agravatorio —la primera Sentencia— y atenuatorio —la segunda—, pues la valoración del error como vencible resulta de una aportación decisiva al resultado final de la condena.

A continuación sintetiza la evolución de la doctrina constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos partiendo de la STC 88/2013, para concluir que existió una infracción de la garantía de audiencia personal, que en cuanto privación del derecho de defensa debe conllevar la retroacción procedimental para la reparación del derecho fundamental vulnerado, si bien manteniendo la validez de la primera de las Sentencias, en virtud del principio de conservación de los actos procesales no afectados por la vulneración determinante de la nulidad. Entiende que la segunda Sentencia permite un tratamiento autónomo a los efectos de la concesión del amparo parcial propugnado.

Finalmente descarta la vulneración del derecho a la doble instancia penal formulada en el motivo noveno del amparo esgrimido por los recurrentes con cita de la STC 51/1983, FJ 3, y el apartado 2 del artículo 2 del Protocolo núm. 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

9. Con fecha 31 de mayo de 2017, el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón remitió escrito al Presidente de este Tribunal poniendo en su conocimiento la posible concurrencia de la causa de abstención recogida en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por medio de Auto del 5 de junio siguiente la Sala estimó justificada la abstención formulada por el referido Magistrado apartándole definitivamente del conocimiento de este recurso.

10. Por providencia de 9 de junio de 2017 el Pleno de este Tribunal acordó, conforme con el artículo 10.1 n) LOTC y a propuesta de la Sala Primera, recabar para sí el conocimiento del presente recurso de amparo.

11. Por providencia de 12 de diciembre de 2017 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 14 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 2015 que condena a los demandantes, inicialmente absueltos, como autores de un delito contra la salud pública, apreciando la concurrencia de error de prohibición vencible y contra el Auto de la misma Sala de 26 de enero de 2016 que desestima el posterior incidente de nulidad de actuaciones.

Los demandantes argumentan que las resoluciones indicadas, han vulnerado por una parte las garantías materiales ínsitas en el principio de legalidad (art. 25.1 CE), en su consideración autónoma —esto es, desde el prisma de la garantía material de tipicidad sancionadora concretada en el mandato de taxatividad proyectado tanto sobre el legislador, como sobre el intérprete y aplicador de la norma—, así como asociado y conjuntamente con otros principios —proporcionalidad y culpabilidad— y con otros derechos fundamentales de naturaleza material —el derecho a la libertad- y procesal— la presunción de inocencia— y por otra, consideran que las resoluciones del Tribunal Supremo han vulnerado derechos fundamentales de índole procesal vinculados al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), bien por quiebra del principio de inmediación, al valorar indebidamente en casación pruebas personales, o por no haber sido oídos por el Tribunal que les condenó y finalmente por la falta de una instancia penal revisora de la condena.

El Ministerio Fiscal, tal y como ha quedado expuesto en los antecedentes, solicita que se les otorgue parcialmente el amparo, y se anule la segunda de las Sentencias del Tribunal Supremo, al entender que las resoluciones impugnadas han vulnerado el derecho de defensa de los recurrentes, por haber sido condenados sin ser oídos (art. 24.2 CE), descartando que se haya ocasionado lesión alguna del resto de los derechos invocados.

2. En las SSTC 115/2002, de 20 de mayo, FJ 3; 65/2003, de 7 de abril, FJ 2; 198/2003, de 10 de noviembre, FJ 3, o STC 126/2010, de 29 de noviembre, FJ 2, y en la más reciente STC 105/2013, de 6 de mayo, hemos declarado que corresponde a este Tribunal, en función de las circunstancias concurrentes en cada supuesto concreto sometido a nuestra consideración, determinar no solo el orden del examen de las quejas, sino también si resulta necesario o conveniente pronunciarse en la Sentencia sobre todas las lesiones de derechos constitucionales denunciadas, en el caso de que ya se haya apreciado la concurrencia de alguna de ellas.

En atención al contenido de las argumentaciones efectuadas en la demanda y en el informe del Ministerio Fiscal, así como a la naturaleza material y procesal de los derechos fundamentales alegados, procede ordenar sistemáticamente las vulneraciones invocadas en torno a dos grupos: las vulneraciones materiales que se concretan en los motivos primero a sexto de la demanda (art. 25.1 CE), que se examinaran en los fundamentos jurídicos tercero a quinto de esta Sentencia; y las referentes a garantías constitucionales del proceso contenidas en los motivos séptimo a noveno (art. 24.2 CE), que serán enjuiciadas en los fundamentos jurídicos sexto a octavo. Nuestro examen, por tanto comenzará por las vulneraciones del principio de legalidad que se propugna en la demanda con carácter principal.

3. En el primer bloque de motivos de amparo —relacionados en los motivos primero a sexto de la demanda—, los demandantes consideran vulnerados: i) la garantía material del principio de legalidad (art. 25.1 CE), que se examinará en el presente fundamento; ii) el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE) como consecuencia de una eventual irrazonable subsunción penal, que será objeto de análisis en el fundamento cuarto; y la vulneración del principio de la legalidad penal por aplicación retroactiva de una nueva interpretación del artículo 368 CP (art. 25.1 CE), que se abordará en el fundamento quinto.

Como hemos adelantado, los recurrentes consideran que la descripción de la conducta típica contenida en el artículo 368 CP incumple la exigencia de taxatividad por el uso de conceptos jurídicos indeterminados en su redactado, lo que conduce a una “insoportable acumulación de elementos vagos e indefinidos”, sin que, a juicio de los demandantes, sean precisos los términos “de otro modo”, “promover, ofrecer o facilitar” el “consumo ilegal”, siendo especialmente inconcreto el bien jurídico la “salud pública”. Debe precisarse que, de compartirse dicha premisa, sería obligado plantear cuestión interna de constitucionalidad del precepto en los términos del artículo 55.2 LOTC.

a) Conviene recordar que el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), se articula a través de una doble garantía: material y formal. La primera —que es la que eventualmente se vulnera a juicio de los demandantes— es la exigencia de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes con la mayor precisión posible, para que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo proscrito y prever, de esta manera, las consecuencias de sus acciones (SSTC 242/2005, de 10 de octubre, FJ 2; 162/2008, de 15 de diciembre, FJ 1; 81/2009, de 23 de marzo, FJ 4, y 135/2010, de 2 de diciembre, FJ 4). Como señala la STC 145/2013, de 11 de julio, FJ 4, con cita de la STC 104/2009, de 4 de mayo, FJ 2, “la garantía material implica que la norma punitiva permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa, lo que conlleva que no quepa constitucionalmente admitir formulaciones tan abiertas por su amplitud, vaguedad o indefinición, que la efectividad dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria del intérprete y juzgador”.

A esa exigencia de *lex certa*, a la que debe responder el legislador al definir los tipos penales, no se opone la utilización en los tipos penales de los llamados conceptos jurídicos indeterminados, máxime en aquellos supuestos en que los mismos responden a la protección de bienes jurídicos reconocidos en el contexto internacional en el que se inserta nuestra Constitución de acuerdo con su artículo 10.2 (STC 62/1982, de 15 de octubre, FJ 7), como tampoco la utilización de un lenguaje relativamente vago y versátil, pues las “normas son necesariamente abstractas y se remiten implícitamente a una realidad normativa subyacente, y dentro de ciertos límites (por todas, STC 111/1993, de 25 de marzo), el propio legislador puede potenciar esa labilidad para facilitar la adaptación de la norma a la realidad” (STC 129/2008, de 27 de octubre, FJ 3), que en ocasiones presenta aspectos difíciles de prever.

b) La redacción del artículo 368 CP (“Los que ejecuten actos de cultivo, elaboración o tráfico, o de otro modo promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o las posean con aquellos fines”), no contempla un tipo delictivo de formulación tan abierta que respalde el ejercicio de una decisión prácticamente libre y arbitraria. La utilización de verbos de uso habitual en el lenguaje y de conocimiento accesible como cultivar, elaborar, traficar, promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, no dejan en la indefinición la conducta típica. Al contrario, la esfera del comportamiento ilícito es perfectamente inteligible, conforme a valores socialmente arraigados, siendo razonablemente factible y previsible su concreción mediante criterios comunes a la experiencia humana. Conviene en este punto recordar que, “dado el carácter general de las leyes, el texto de las mismas no puede presentar una precisión absoluta. Una de las técnicas tipo de regulación consiste en recurrir a categorías generales en vez de listas exhaustivas. Por lo tanto, numerosas leyes utilizan, necesariamente, fórmulas más o menos imprecisas cuya interpretación y aplicación dependen de la práctica (*Kokkinakis*, antes citado, § 40, y *Cantoni*, antes citado, § 31). Por tanto, en cualquier sistema jurídico, por muy clara que sea la redacción de una disposición legal, incluso en materia penal, existe inevitablemente un elemento de interpretación judicial. Siempre será necesario dilucidar las cuestiones dudosas y adaptarse a los cambios de situación. Por otra parte, la certeza, aunque muy deseable, se acompaña a veces de una rigidez excesiva; ahora bien el derecho debe saber adaptarse a los cambios de situación (*Kafkaris*, antes citado, § 141).” (STEDH, de 21 de octubre de 2013, asunto *Del Río Prada contra España*, § 92).

Por tales razones debe desestimarse la vulneración del principio de legalidad en su vertiente de exigencia de taxatividad (art. 25.1 CE).

4. La segunda cuestión que se somete a nuestra consideración es la posible vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) que derivaría según los demandantes de amparo: i) tanto de la subsunción semántica, metodológica y axiomáticamente irrazonable que efectúa la Sentencia del Tribunal Supremo de los hechos probados en el artículo 368 CP —contraria además al principio de proporcionalidad (art. 25.1 CE), al derecho a la libertad (art. 17.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y ii) como de la aplicación del error de prohibición vencible en lugar de invencible (art. 14 CP), en relación con el principio de culpabilidad.

a) Del examen de esas vulneraciones resulta que los recurrentes vinculan las quejas a la concreta motivación desplegada en las resoluciones judiciales, lesiva a su juicio del derecho a la legalidad penal, en relación con los tres aspectos indicados —tipicidad de la conducta, inaplicación del tipo atenuado, y apreciación del error de prohibición vencible— y de ellas hacen depender, de modo accesorio, las lesiones de los derechos a la libertad (art. 17.1 CE), del principio de proporcionalidad en la aplicación de los preceptos penales (art. 25.1 CE) y presunción de inocencia (art. 24.2 CE), que no se invocan en la demanda con autonomía propia.

Para dar respuesta a la cuestión planteada debemos partir de que la interpretación del contenido de los tipos sancionadores y el control del proceso de subsunción de los hechos probados en los preceptos aplicados es una cuestión ajena al contenido propio de nuestra jurisdicción al ser ésta una función que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 117.3 CE, corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales ordinarios (por todas, STC 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 13). Ahora bien, a este Tribunal le compete la labor de verificar que la subsunción de los hechos en el correspondiente tipo, administrativo y penal, o lo que es lo mismo, que la concreta aplicación de la norma sancionadora, respeta las exigencias del derecho a la legalidad penal.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal relativa al artículo 25.1 CE, la constitucionalidad de la aplicación de las normas sancionadoras depende tanto del respeto al tenor literal del enunciado normativo, como de su previsibilidad, que debe ser analizada desde las pautas axiológicas que informan nuestro texto constitucional y conforme a modelos de argumentación aceptados por la propia comunidad jurídica. Por ello, no solo vulneran el derecho fundamental a la legalidad sancionadora aquellas aplicaciones de la norma sancionadora que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada, sino que son constitucionalmente rechazables aquellas que conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios (por todas, SSTC 54/2008, de 14 de abril, FJ 4; 199/2013, de 5 de diciembre, FJ 13; 29/2014, de 24 de febrero, FJ 3, y 185/2014, de 6 de noviembre, FJ 5).

En el examen de la razonabilidad de la subsunción de los hechos probados en la norma penal o sancionadora, el primero de los criterios a utilizar es la compatibilidad de dicha subsunción con el tenor literal de la norma, con la consiguiente prohibición de la analogía *in malam partem*. A dicho criterio inicial se añade un doble parámetro de razonabilidad: metodológico, dirigido a comprobar que la exégesis de la norma y subsunción en ella de las conductas contempladas no incurre en quiebras lógicas y resultan acordes con modelos de argumentación aceptados por la comunidad jurídica; y axiológico, consistente en verificar la correspondencia de la aplicación del precepto con las pautas valorativas que informan el ordenamiento constitucional (SSTC 57/2010, de 4 de octubre, FJ 3; 153/2011, de 17 de octubre, FJ 8; 45/2013, de 25 de febrero, FJ 2; 193/2013, de 2 de diciembre, FJ 5; 185/2014, de 6 de noviembre, FJ 5, 2/2015, de 19 de enero, FJ 8, y STC 146/2015, de 25 de junio, FJ 2).

b) Como resulta de los antecedentes, la STS 484/2015 examina el sentido y alcance del artículo 368 CP, partiendo del análisis del elemento normativo del tipo “consumo ilegal”, bajo el prisma de la normativa extrapenal y de la jurisprudencia precedente, y lo define como: “toda utilización o ingesta de la droga por diversas vías orgánicas que no sea aquella que esté expresamente autorizada por tener finalidad terapéutica o positiva para la salud” (STS 670/1994, de 17 de marzo). Por otra parte, la Sentencia descarta que el autoconsumo, salvo que lo sea para usos médicos o de investigación científica, sea legal, pese a ser atípico penalmente. Indica que de la literalidad del artículo 368 CP resulta castigada toda actividad que promueva el consumo ilegal caracterizado por la alteridad, esto es, en cuanto tiene como destino la promoción, favorecimiento o facilitación del consumo de terceros. Ahora bien, no solo se considera atípica la conducta de facilitar o favorecer el consumo propio, sino que por la desmesurada extensión de la conducta, combinada con la atipicidad del autoconsumo, el Tribunal Supremo reconoce también la ausencia de sanción de la conducta de consumo compartido cuando concurran cuatro condiciones, reiteradas en los numerosos pronunciamientos jurisprudenciales que se indican: i) que se trate de consumidores habituales o adictos; ii) que el consumo se lleve a cabo en lugar cerrado, evitando de este modo la promoción pública y difusión de la sustancia; iii) que el consumo quede circunscrito a un grupo reducido de adictos, identificados y determinados y iv) finalmente, que la cantidad de droga no rebase la necesaria para el consumo inmediato.

El Tribunal Supremo considera, al resolver el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por el Ministerio Fiscal, que dicha doctrina no es aplicable a la actividad de la asociación Ebers apoyando su conclusión en un supuesto semejante referido a una asociación de similar naturaleza, que fue resuelto por la STS 1377/1997, de 17 de noviembre. Razona que la filosofía de la doctrina de la atipicidad del consumo compartido no es extrapolable a un supuesto como el enjuiciado, en consideración a la magnitud de las cantidades de droga manejadas, el riesgo real y patente de difusión del consumo, la imposibilidad de constatar con plena certidumbre la condición de consumidores habituales de la sustancia y la de controlar el destino que pudieran dar al cannabis sus receptores. Estas circunstancias desbordan para el Tribunal no sólo los términos más literales en que se desarrolla aquella doctrina, sino sobre todo su filosofía inspiradora. Precisamente entiende el Tribunal Supremo, que la interpretación del artículo 368 CP, pretendida por los demandantes, sería la que contravendría el principio de legalidad, al expulsar de la literalidad de la ley la conducta de los recurrentes, dado el evidente encaje en el tipo. Considera que la limitación de la tipicidad sólo es posible “en relación al consumo compartido (bolsa común) y al consumo (mejor dicho donación) compasivo”. Y considera que la punibilidad de la conducta era previsible al existir un precedente jurisprudencial en el mismo sentido.

El Tribunal Supremo, en el Auto desestimando el incidente de nulidad de actuaciones, descarta la aplicación del subtipo atenuado (art. 368.2 CP) a don Ignacio Agorria Ortiz de Zárate, don Joseba Imanol Dorronsoro Ibeas y a doña Cristina Muñoz Fernández, al no ser proporcionado equiparar la conducta accesoria y episódica de doña Olga Muñoz Fernández y don Sergio Bermejo de la Peña con la de quienes han organizado la asociación destinada a producir y hacer llegar a consumidores toneladas de hachís.

Finalmente, la STS 484/2015, una vez estimado parcialmente el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal, dicta una segunda Sentencia para individualizar la pena que debe imponerse a los acusados, y a tal fin razona que concurre error vencible de prohibición, pues, de los hechos probados, se infiere una preocupación por revestir la conducta de apariencia de legalidad, asumiendo la probabilidad de su ilicitud, que revela una actitud incompatible con el carácter invencible del error que alegan los recurrentes, pues este exige una fidelidad incondicionada y escrupulosa a la norma. Tal inferencia la sustenta la Sentencia del Tribunal Supremo en la forma en que han redactado los estatutos de la asociación, cuidando aparentemente de adaptarse a la doctrina del consumo compartido, pero ocultando la producción de cannabis, su distribución entre los socios previa contribución a los gastos mediante el pago de unas cuotas, así como la ambigüedad e invocaciones retóricas de *consejos* jurisprudenciales, evitando, con descripción trasparente de la actividad, un pronunciamiento adverso de la autoridad gubernativa a quien le presentaron los estatutos. Razona que el error de prohibición ha de considerarse evitable cuando el autor alberga razones para sospechar la ilicitud de su conducta y cuenta con medios para alcanzar el conocimiento de esa ilicitud.

c) Centrada la problemática constitucional, debemos anticipar, compartiendo la argumentación del Ministerio Fiscal, que las resoluciones del Tribunal Supremo satisfacen, en la operación jurídica de subsunción penal, el respeto a la norma sancionadora desde una triple perspectiva: tanto por su sometimiento a su tenor literal; como desde el prisma metodológico, pues la exégesis de las normas aplicadas y la correspondiente aplicación en ellas de las conductas probadas no incurre en quiebras lógicas y es ajustada a modelos de argumentación sostenidos por la comunidad jurídica; y, finalmente, desde el enfoque axiológico, al encajar la aplicación de los preceptos con las pautas valorativas que informan el ordenamiento constitucional.

Es claro que no contraviene el tenor literal del precepto considerar subsumibles en el tipo penal las actividades dirigidas a facilitar cannabis a consumidores o consistentes en cultivar, producir, preparar, envasar y entregar la sustancia tóxica a los socios para su consumo, así como en tener a disposición para su entrega de una importante cantidad de cannabis (un total de 4.750 gramos). Como tampoco resulta extravagante, ni desborda los contornos del artículo 368 CP, entender que una asociación dedicada a cultivar y facilitar cannabis a sus miembros, institucionalizada, con vocación de permanencia y abierta a la integración sucesiva y escalonada de un número elevado e indeterminado de personas, no deba verse beneficiada por la exoneración de la responsabilidad penal derivada del consumo compartido.

Idéntica conclusión debemos alcanzar, cuando la segunda Sentencia del Tribunal Supremo, al determinar la pena que debe ser impuesta a los acusados, considera la existencia de un error de prohibición vencible. El Tribunal Supremo entiende que el error era vencible, en tanto que era evitable, pues los recurrentes albergaban dudas sobre la ilicitud de su conducta y sin embargo no trataron de verificar si esa actividad era conforme a derecho. La Sentencia argumenta la existencia de tales sospechas de ilicitud, aludiendo, entre otras razones, a la existencia de un precedente jurisprudencial que resuelve un caso similar citado por el Tribunal Supremo y a la evidencia de que la conducta de los recurrentes desbordaba los contornos del atípico consumo compartido. En este aspecto la queja de los recurrentes no se enmarca en un problema de subsunción penal, sino que se limita a exteriorizar la mera discrepancia por la inferencia alcanzada en la Sentencia.

Finalmente, tampoco la subsunción penal puede considerarse intolerable desde los fundamentos teleológicos de la norma, en conexión con el bien jurídico protegido, ni reprochable desde la perspectiva axiológica, al no contravenir valores, principios contenidos en la Constitución y en diversos convenios internacionales, entre otras, la Convención Única de Naciones Unidas sobre estupefacientes de 1961, que reconoce que la “toxicomanía constituye un mal grave para el individuo y entraña un peligro social y económico para la humanidad” y la Decisión marco 2004/757/JAI del Consejo, de 25 de octubre de 2004, relativa al establecimiento de disposiciones mínimas de los elementos constitutivos de delitos y las penas aplicables en el ámbito del tráfico ilícito de drogas.

5. Por último, para concluir con las vulneraciones materiales vinculadas al artículo 25.1 CE, debemos abordar la vulneración del derecho a la legalidad penal por aplicación retroactiva de una nueva interpretación del artículo 368 CP.

Invocan los demandantes como fundamento de su pretensión anulatoria la doctrina emanada de la STEDH de 21 de octubre de 2013 (asunto *Del Río Prada c. España*). Sin embargo, el caso sometido a nuestro enjuiciamiento, a diferencia del abordado por la Sentencia indicada, no ha supuesto una aplicación retroactiva de una interpretación jurisprudencial desfavorable e imprevisible.

Como tuvimos ocasión de precisar en el fundamento jurídico 4 del ATC 155/2016, de 20 de septiembre, en el supuesto resuelto en la citada Sentencia del Tribunal Europeo, “la penada había obtenido una primera decisión judicial firme (Auto de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2000) que determinaba, de forma definitiva, la pena total que le resultaba aplicable. Esa decisión inicial, beneficiosa para la penada, implicaba que, conforme a la práctica judicial entonces existente y pacífica, las redenciones de penas por trabajo consolidadas conforme al Código penal de 1973, debían proyectarse sobre el límite máximo de cumplimiento resultante de la acumulación de condenas (en el entendimiento de que dicha acumulación generaba una pena de nuevo cuño, con dimensión sustantiva propia). La penada contaba, de este modo, con una primera decisión judicial firme que suponía que la legalidad penal le debía ser aplicada de un modo determinado, lo que le generaba la expectativa inequívoca de que el cumplimiento de la condena de prisión de 30 años, resultante de la acumulación, se vería reducida por la aplicación de las redenciones de pena por trabajo obtenidas previamente, de ahí que el tiempo de cumplimiento efectivo de aquélla aún se habría acortado más. Cuando, en el año 2008, se produjo la decisión judicial que le aplicó el sistema de cómputo de las redenciones de un modo completamente distinto (perjudicial para la afectada) tuvo lugar, como señala la resolución del Tribunal Europeo, una aplicación retroactiva desfavorable de la legalidad penal que supuso, *de facto*, una alteración sustancial de la penalidad que ya había sido establecida judicialmente para ese proceso. Dada la práctica judicial existente hasta ese momento, tal variación de la penalidad no era en modo alguno previsible”.

En el presente caso, como se pone de manifiesto en las resoluciones impugnadas, había ya un precedente jurisprudencial que abordaba un caso similar al resuelto en la primera STS 484/2015. En efecto, en la STS 1377/1997, de 17 de noviembre, que estimó el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia de primera instancia que absolvió a los procesados del delito de cultivo de drogas y estupefacientes, el Tribunal Supremo se pronunció en términos contundentes, al condenar a los responsables de una asociación de similar naturaleza a la constituida y dirigida por los demandantes, que había arrendado una finca para plantación de cannabis y la destinaba exclusivamente al autoconsumo de sus socios.

Por lo que no puede compartirse que en este caso exista una aplicación retroactiva de un novedoso criterio interpretativo desfavorable e imprevisible que venga a sustituir a otro más beneficioso.

6. En el segundo bloque de vulneraciones —las relacionadas en los motivos séptimo a noveno de la demanda—, los demandantes refieren: i) la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías por haberse efectuado en las resoluciones impugnadas una valoración de las pruebas personales sin inmediación, en relación con la consideración de la conducta como típica y al conocimiento que los acusados tenían o debían tener sobre el carácter prohibido de su conducta (art. 24.2 CE); ii) la vulneración del derecho a un proceso equitativo que opera como garantía específica del derecho de defensa, por haber sido condenados sin dar a los acusados la posibilidad de ser oídos (art. 24.2 CE); iii) la vulneración del derecho de defensa y a un proceso con todas las garantías, por falta de una instancia penal posterior a la condena (art. 24.2 CE).

En el presente fundamento y en el fundamento séptimo se expondrá la evolución de la doctrina constitucional relativa al derecho a un proceso con todas las garantías y al derecho de defensa (art. 24.2 CE), vinculada a las condenas o la agravación de las mismas en vía de recurso.

El derecho a un proceso con todas las garantías, que junto con el derecho de defensa se invoca por los recurrentes como vulnerado al haber sido condenados en segunda instancia, tras revisar una previa absolución, ha sido objeto en nuestra doctrina de un detenido y extenso análisis en numerosas Sentencias, inspiradas en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (entre otras, SSTEDH de 26 de mayo de 1988, asunto *Ekbatani c. Suecia*, o de 27 de junio de 2000, asunto *Constantinescu c. Rumania*). En la STC 167/2002, de 18 de diciembre, FFJJ 9 a 11, el Pleno de este Tribunal Constitucional, señaló que el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, que forman parte del contenido del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), impone inexorablemente que toda condena articulada sobre pruebas personales se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente en un debate público, en el que se respete la posibilidad de contradicción.

A partir de ello, se ha consolidado una doctrina constitucional, reiterada en numerosas resoluciones (entre las últimas, SSTC 126/2012, de 18 de junio, FJ 2; 22/2013, de 31 de enero, FJ 4, o 43/2013, de 25 de febrero, FJ 5), según la cual resulta contrario a un proceso con todas las garantías que un órgano judicial, conociendo a través de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia o empeore su situación como consecuencia de una nueva fijación de los hechos probados que encuentre su origen en la reconsideración de pruebas cuya correcta y adecuada apreciación exija necesariamente que se practiquen en presencia del órgano judicial que las valora —como es el caso de las declaraciones de testigos, peritos y acusados (así, entre otras, SSTC 197/2002, de 28 de octubre, FJ 4, o 1/2010, de 11 de enero, FJ 3)—, sin haber celebrado una vista pública en que se haya desarrollado con todas las garantías dicha actividad probatoria.

Por el contrario, en aplicación de esta doctrina constitucional, también se ha destacado que no cabrá efectuar ese reproche constitucional cuando la condena pronunciada en apelación o la agravación de la situación, a pesar de no haberse celebrado vista pública, tenga origen en una alteración fáctica que no resulta del análisis de medios probatorios que exijan presenciar su práctica para su valoración —como es el caso de pruebas documentales (así, STC 272/2005, de 24 de octubre, FJ 5, o 153/2011, de 17 de octubre, FJ 4), pruebas periciales documentadas (así, SSTC 143/2005, de 6 de junio, FJ 6, o 142/2011, de 26 de septiembre, FJ 3)—; o, también, cuando dicha alteración fáctica se derive de discrepancias con la valoración de pruebas indiciarias, de modo que el órgano judicial revisor se limite a rectificar la inferencia realizada por el de instancia, a partir de unos hechos que resultan acreditados en ésta, argumentando que este proceso deductivo, en la medida en que se basa en reglas de experiencia no dependientes de la inmediación, es plenamente fiscalizable por los órganos que conocen del recurso sin merma de garantías constitucionales (así, SSTC 43/2007, de 26 de febrero, FJ 6, o 91/2009, de 20 de abril, FJ 4). Por último, también se descarta una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías cuando la condena o agravación en vía de recurso, aun no habiéndose celebrado vista pública, no derive de una alteración del sustrato fáctico sobre el que se asienta la Sentencia de instancia sino sobre cuestiones estrictamente jurídicas (así, SSTC 143/2005, de 6 de junio, FJ 6, o 2/2013, de 14 de enero, FJ 6).

Más en concreto, y centrándose en la cuestión de la acreditación de los elementos subjetivos del delito, se vino considerando, también en proyección de la doctrina de la STC 167/2002, que, desde la perspectiva de la exigencia de inmediación, el elemento determinante para concluir la eventual vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías era verificar si el razonamiento judicial sobre la concurrencia de ese elemento subjetivo por el órgano judicial de segunda instancia se fundamentaba en elementos de prueba que exigieran inmediación (por todas, entre las últimas, SSTC 127/2010, de 29 de noviembre, FFJJ 3 y 4, o 126/2012, de 18 de junio, FJ 3); o, por el contrario, se vinculaba con pruebas que no tuvieran carácter personal (así, STC 137/2007, de 4 de junio, FJ 3) o sobre la base de un control de la razonabilidad de la inferencia llevada a cabo en instancia, a partir de unos hechos base que se dan por acreditados, argumentando que, en este último caso, se trata de una cuestión de estricta valoración jurídica que no exige la reproducción del debate público y la inmediación (por todas, SSTC 328/2006, de 20 de noviembre FJ 3. o 184/2009, de 7 de septiembre, FJ 2).

7. Las indicadas garantías del acusado en la segunda instancia fueron ampliadas a consecuencia de los diversos pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y en lo referente a la acreditación de los elementos subjetivos del delito, este Tribunal, perfilando el criterio de la STC 184/2009, afirmó “que también el enjuiciamiento sobre la concurrencia de los elementos subjetivos del delito forma parte, a estos efectos, de la vertiente fáctica del juicio que corresponde efectuar a los órganos judiciales, debiendo distinguirse del mismo el relativo a la estricta calificación jurídica que deba asignarse a los hechos una vez acreditada su existencia. De este modo, si bien la revisión de la razonabilidad de las inferencias a partir de la cual el órgano *a quo* llega a su conclusión sobre la inexistencia de dolo —u otro elemento subjetivo del tipo— no precisará de la garantía de inmediación si tal enjuiciamiento no se produce a partir de la valoración de declaraciones testificales, sí deberá venir presidido, en todo caso, por la previa audiencia al acusado” (STC 126/2012, de 18 de junio, FJ 4).

Tal ampliación era el corolario de la recepción de las SSTEDH de 10 de marzo de 2009, asunto *Igual Coll c. España*, § 27; 21 de septiembre de 2010, asunto *Marcos Barrios c. España*, § 32; 16 de noviembre de 2010, asunto *García Hernández c. España*, § 25; 25 de octubre de 2011, asunto *Almenara Álvarez c. España*, §39; 22 de noviembre de 2011, asunto *Lacadena Calero c. España*, § 38; 13 de diciembre de 2011, asunto *Valbuena Redondo c. España*, § 29; 20 de marzo de 2012, asunto *Serrano Contreras c. España*, § 31. A las que siguieron con posterioridad la STEDH de 27 de noviembre de 2012, asunto *Vilanova Goterris y Llop García c. España*, y la STEDH de 13 de junio de 2017, asunto *Atutxa Mendiola y otros c. España* (§ 41 a 46).

Esta última merece una especial referencia. En ella se constata que el Tribunal Supremo, pese a que reprodujo los hechos que habían sido considerados probados en la Sentencia absolutoria dictada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, efectúa una nueva valoración de los distintos elementos de prueba que ya habían sido examinados por el órgano de instancia: por una parte medios de carácter documental y, por otra, testimonios propuestos tanto por la parte acusadora como por los demandantes, así como las declaraciones de estos últimos, y concluyó que los acusados se habían negado “de manera consciente y deliberada” a acatar la resolución del propio Tribunal Supremo. La STEDH consideró que el Tribunal Supremo procedió a una nueva valoración de las pruebas sin haber tenido un contacto directo con las partes y, sobre todo, sin haber permitido que estas últimas expusieran sus argumentos en respuesta a las conclusiones expuestas (asunto *Serrano Contreras*, anteriormente citada § 36). Finalmente, el Tribunal Europeo razonó que el Tribunal Supremo, para llegar a esa distinta interpretación jurídica del comportamiento de los demandantes, se pronunció sobre circunstancias subjetivas que conciernen a los interesados, a saber que eran conscientes de la ilegalidad de sus actos. La Sentencia entendió que ese elemento subjetivo ha sido decisivo en la determinación de la culpabilidad de los demandantes, pues el Tribunal Supremo sí que concluyó que hubo intencionalidad por parte de los demandantes sin valorar directamente su testimonio, conclusión que contradice las conclusiones de la instancia que sí había oído a los acusados y a otros testigos (§ 41 y 42). El Tribunal Europeo de Derechos Humanos indicó que las cuestiones que debían ser examinadas por el Tribunal Supremo requerían la valoración directa del testimonio de los demandantes (asunto *Serrano Contreras*, anteriormente citada, § 39). Y habida cuenta de todas las circunstancias del proceso, concluyó que los demandantes han sido privados de su derecho a defenderse en el marco de un debate contradictorio, en consecuencia, por lo que ha habido violación del derecho a un proceso equitativo garantizado por el artículo 6.1 del Convenio (§§ 45 y 46).

8. La aplicación de los criterios expuestos al presente caso permite ya anticipar la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho de defensa en relación con el conocimiento que los acusados tenían o debían tener sobre el carácter prohibido de su conducta, no así en relación con la consideración de la conducta como típica.

a) Aplicando tal parámetro y atendidas las circunstancias concurrentes, es de observar, en torno a la garantía de la inmediación como pilar central de la valoración de las pruebas personales, como afirma el Ministerio Fiscal, que no ha existido una alteración sustancial de los hechos probados, ni tampoco una reconsideración de prueba personal, en la conclusión alcanzada por el Tribunal Supremo al calificar los hechos probados como subsumibles en el tipo penal descrito en el artículo 368 CP y descartar que fuera de aplicación la doctrina del consumo compartido. En efecto, se ha expuesto en los antecedentes que la Sentencia de instancia absolvió a los demandantes al considerar que los hechos probados encajaban en la excepción de atipicidad de “autoconsumo compartido”. Planteada por el Ministerio Fiscal, en el recurso de casación, una discrepancia en la subsunción jurídica, al entender, que en atención al relato de hechos probados, no era de aplicación la doctrina del consumo compartido, el Tribunal Supremo se limitó a resolver una divergencia estrictamente jurídica, esto es, la discusión y la decisión casacional versaron sobre la concurrencia o no de los presupuestos exigidos en la jurisprudencia para apreciar la atipicidad penal derivada del consumo compartido. De tal modo que la subsunción de la conducta probada en el tipo finalmente aplicado por el Tribunal Supremo —que no consideró que concurrieran las condiciones para apreciar la exclusión de la tipicidad por consumo compartido—, se desarrolló al margen de cualquier reinterpretación o revisión de los hechos probados, y por ello, extramuros del alcance de la garantía de inmediación.

Por otra parte, tampoco era indispensable contar con una audiencia pública de los acusados, al haberse limitado el Tribunal Supremo a efectuar una interpretación diferente en derecho a la del órgano judicial *a quo* en cuanto a un conjunto de elementos objetivos, (STEDH de 10 de marzo de 2009, asunto *Igual Coll c. España*, § 36), resolviendo el debate estrictamente jurídico que le había sido planteado por el Ministerio Fiscal en su recurso de casación. El Tribunal Supremo, al fundamentar el encaje de la conducta probada en el tipo penal, se limitó a un aspecto puramente jurídico, y en tales circunstancias, tampoco el derecho de defensa de los acusados exigía que hubieran sido oídos por el Tribunal Supremo, que fue el primero en condenarles, pues tal audiencia de los recurrentes nada hubiera aportado sobre la divergencia de naturaleza estrictamente jurídica planteada (STEDH de 27 de junio de 2000, asunto *Constantinescu c. Rumanía*, §§ 58 y 59 y STC 45/2011, de 11 de abril, FJ 4).

b) Distinta conclusión debemos alcanzar en relación con la segunda de las cuestiones suscitadas, esto es, la relativa al respeto de la exigencia de inmediación en la valoración de pruebas personales y del deber de audiencia de los acusados como garantías específicas del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho de defensa respectivamente por el Tribunal Supremo al efectuar la inferencia sobre el conocimiento de la antijuridicidad de los recurrentes subyacente a la calificación como vencible o invencible el error de prohibición en el que incurrieron los recurrentes.

El caso planteado presenta una serie de singularidades frente a otros supuestos enjuiciados por este Tribunal Constitucional, que son las siguientes: i) el error de prohibición no había sido alegado por los recurrentes ante la Audiencia Provincial, como tampoco lo había sido en el recurso de casación; ii) la cuestión del error es analizada de oficio, en tanto que beneficiosa para los acusados, con posterioridad a estimar el primer motivo del recurso de casación, esto es, tras considerar que la conducta era típica y en consecuencia anular la Sentencia absolutoria de la Audiencia Provincial; iii) el Tribunal Supremo es quien abre un trámite para que las defensas de los acusados y el Ministerio Fiscal informen sobre si concurren los presupuestos del error previsto en el artículo 14 CP.

Son precisamente estas vicisitudes, y especialmente, el carácter favorable de la apreciación del error vencible de prohibición, lo que llevó a que el Tribunal Supremo descartara la vulneración del derecho de defensa, por no haber dado la posibilidad de oír a los acusados. Por otra parte, son precisamente esas peculiaridades las que llevaron a apreciar que concurría una especial trascendencia constitucional porque el recurso podía dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna.

Debe coincidirse con el Ministerio Fiscal en que de haber limitado el Tribunal Supremo su actuación al primer motivo casacional: la tipicidad o atipicidad de la conducta probada, la condena de los inicialmente absueltos no hubiera merecido reproche constitucional alguno ni desde la garantía de inmediación ni desde la perspectiva del derecho de defensa conforme a la doctrina expuesta.

El razonamiento por el que la segunda sentencia del Tribunal Supremo descarta el carácter invencible del error de prohibición y estima que concurre el error de prohibición vencible se sustenta en la inferencia llevada a cabo a partir de unos hechos base reflejados en los hechos probados tomando en consideración el contexto sociológico, el debate suscitado en pronunciamientos judiciales y el tenor de los Estatutos de la asociación afectada. Ahora bien, el Tribunal Supremo, aunque formalmente no modifica el relato de hechos probados de la sentencia de instancia, —que había detenido su juicio en el elemento de la tipicidad penal— lo completa al introducir un nuevo elemento fáctico que imposibilita la exención de la responsabilidad penal y que a la postre será determinante de la condena en la segunda de las sentencias. Es precisamente en esta Sentencia, en la que el Tribunal Supremo llega a la convicción de que los recurrentes se representaron como posible la antijuridicidad de su actividad y no trataron de despejar esa duda, en consecuencia, aprecia el error de prohibición como vencible y excluye, por dicha razón, la invencibilidad del mismo. Ahora bien, para alcanzar tal conclusión el Tribunal Supremo, orilló cualquier ponderación de las declaraciones personales practicadas ante la Audiencia Provincial; en concreto, eludió valorar las declaraciones de los coacusados, en las que, según refieren en su escrito de alegaciones ante el Tribunal Supremo, manifestaron “su creencia absoluta y sin género de dudas de que la Asociación y sus asociados obraban conforme a derecho”. De este modo el Tribunal Supremo privó de cualquier virtualidad probatoria a las declaraciones de los coacusados por las que negaban haberse planteado la antijuridicidad de su comportamiento, pese a que no tomó conocimiento directo e inmediato con tales pruebas personales en condiciones plenas de inmediación, contradicción y publicidad.

Por otra parte cuando el Tribunal Supremo abre el debate sobre la conciencia de la antijuridicidad de la conducta y solicita a las partes que le informen sobre la concurrencia de un error del artículo 14 CP, se introduce en una realidad jurídico penal intrínsecamente vinculada con la culpabilidad de los acusados, decantando su decisión no por la solución exoneradora de la responsabilidad penal interesada por la defensa de los acusados —lo que hubiera determinado una respuesta penal absolutoria, como la de la instancia, carente por ello de esta específica problemática constitucional—, sino por una exoneración parcial, al considerar que el error padecido por los acusados era vencible, lo que a la postre lleva a que se condene a los inicialmente absueltos.

En efecto, el Tribunal Supremo, en su segunda Sentencia, condena a los acusados absueltos al descartar que el error de prohibición fuera invencible, esto es, rechaza que los acusados tuvieran la certeza firme sobre la legalidad de su actuación —tesis mantenida en el trámite de alegaciones por el letrado de los acusados—. Para alcanzar tal conclusión la Sentencia efectúa un razonamiento deductivo que partiendo de los hechos probados le lleva a afirmar que los acusados sopesaban y se representaban como posible la antijuridicidad de su actividad, lo que determina la exclusión de la invencibilidad del error y en consecuencia la revocación de la previa absolución sin atender la exigencia de la audiencia personal del acusado como garantía específica vinculada al derecho de defensa (art. 24.2 CE), y ello pese a que el núcleo de lo debatido, introducido de oficio por el Tribunal Supremo, afectaba con carácter general a la declaración de inocencia o culpabilidad y no versaba sobre estrictas cuestiones jurídicas (este era el caso de las SSTC 45/2011, de 11 de abril, FJ 3, o 153/2011, de 17 de octubre, FJ 6). El razonamiento del Tribunal Supremo versó sobre la intención de los acusados inferido de los hechos probados completados y reinterpretados con el examen de la prueba documental, por lo que la cuestión no podía ser resuelta sin dar la posibilidad a los recurrentes de ser oídos personalmente, y sin que dicha garantía pudiera ser sustituida por el trámite de alegaciones concedido a su abogado, dada la naturaleza de las cuestiones de hecho y de derecho determinantes de la culpabilidad o de la inocencia, de los acusados.

A este respecto, cabe destacar que la reconsideración de los hechos estimados probados en primera instancia no se limitó a una mera discrepancia jurídica, sino a la apreciación de la posibilidad de conocer lo ilícito de su conducta, concluyendo con la alternativa —error vencible de prohibición— que agravaba la absolución de la instancia, por lo que la posibilidad de los condenados de ser oídos era obligada para garantizar su defensa (por todas, la reciente STEDH de 8 de marzo de 2016, asunto *Porcel Terribas y otros c. España*).

Por lo expuesto, debe considerarse producida la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho de defensa (art. 24.2 CE).

9. Constatada así la infracción del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho de defensa (art. 24.2 CE) en su concreción relativa a la posibilidad de ser oído cuando se debaten cuestiones de hecho y de Derecho por el Tribunal que dictó el pronunciamiento condenatorio, ha de otorgarse el amparo solicitado sin que sea necesario, en consecuencia, continuar con el análisis de la vulneración del derecho de defensa y a un proceso con todas las garantías, por falta de una instancia penal posterior a la condena (STC 157/2013, FJ 7).

Finalmente, en orden a la determinación de los efectos del otorgamiento del amparo, pese a que es en la segunda Sentencia del Tribunal Supremo en la que se concretan las vulneraciones de los derechos fundamentales indicadas, dicha Sentencia forma con la primera, de la que trae causa —y en cuyo fundamento duodécimo ya se adelanta la apreciación de un error de prohibición vencible— un conjunto inescindible del que resulta la revocación de la previa absolución sin atender las exigencias de inmediación y de audiencia personal de los acusados como garantías específicas vinculadas al derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho de defensa (art. 24.2 CE). Por lo que para el pleno restablecimiento de los recurrentes en sus derechos resulta procedente la anulación de las dos Sentencias del Tribunal Supremo y del Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones en tanto que no reparó dichas vulneraciones, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la primera de ellas, para que el Tribunal Supremo se pronuncie sobre el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal con respeto al contenido de los derechos fundamentales ya mencionados, así como de la interdicción de *reformatio in peius*.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo a don Ignacio Agorria Ortiz de Zárate, don Joseba Imanol Dorronsoro Ibeas, doña Cristina Muñoz Fernández, doña Olga Muñoz Fernández y don Sergio Bermejo de la Peña y, en su virtud:

1º Declarar que se han vulnerado los derechos de los demandantes a un proceso con todas las garantías y a la defensa (art. 24.2 CE).

2º Declarar la nulidad de las dos sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 2015 y del auto de 26 de enero de 2016 que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones, dictadas en el rollo de casación núm. 1765-2014, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la primera de las sentencias, para que el Tribunal Supremo proceda de modo respetuoso con los derechos fundamentales reconocidos.

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

Dada en Madrid, a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 147/2017, de 14 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:147

Recurso de inconstitucionalidad 3411-2017. Interpuesto por la Defensora del Pueblo en relación con diversos preceptos de la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal.

Principio de protección ambiental, competencias sobre montes y aprovechamientos forestales: interpretación conforme con la Constitución del régimen transitorio de los acotamientos al pastoreo y de los expedientes sancionadores en tramitación (STC 132/2017).

1. El legislador básico decidió prescindir del carácter obligatorio del acotamiento temporal del pastoreo en los terrenos afectados por un incendio y por tanto, no se puede afirmar que la norma autonómica haya suprimido efectivamente una medida de protección contemplada por la norma básica, no cabe considerar que se oponga a esta última norma una disposición autonómica que ordene el archivo de los expedientes sancionadores en los que no haya recaído resolución definitiva y la revocación de las resoluciones sancionadoras dictadas que no hayan ganado firmeza (STC 132/2017) [FJ 5].

2. La norma impugnada no es contraria a la Constitución si se interpreta en el sentido de que el archivo -de los expedientes sancionadores en que no haya recaído resolución definitiva- y la revocación -de las resoluciones sancionadoras dictadas que no hayan ganado firmeza- no se refieran a aquellos concretos expedientes y resoluciones que se vinculen al pastoreo en zonas acotadas por incendio forestal en las que subsista una prohibición, como es el caso de los bosques o montes arbolados incendiados, pues, en tales supuestos, es cierto que la infracción, recogida en la normativa autonómica y a la que se refiere la normativa básica estatal cuando alude a la tipificación de las infracciones, podría persistir (STC 132/2017) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 3411-2017, promovido por la Defensora del Pueblo contra el artículo único y las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal. Ha intervenido la Junta General del Principado de Asturias. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Con fecha 30 de junio de 2017, la Defensora del Pueblo presentó escrito en el registro general de este Tribunal interponiendo recurso de inconstitucionalidad contra el artículo único y las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal, publicada en el “Boletín Oficial del Principado de Asturias” núm. 75, de 31 de marzo de 2017, y en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 95, de 21 de abril de 2017.

2. En el escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad, una vez indicado el contenido de los preceptos impugnados y la concurrencia de los requisitos formales relativos al planteamiento del recurso, se exponen los siguientes motivos de inconstitucionalidad.

De acuerdo con el escrito de la Defensora del Pueblo la eliminación, en el Principado de Asturias, del acotamiento del pastoreo en los terrenos forestales incendiados, a través de la modificación del artículo 66.2 y de la letra g) del apartado primero del artículo 91 de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal, mediante el artículo único de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, vulnera los artículos 45 y 149.1.23 de la Constitución. Así, la Ley 2/2017 ha pasado a considerar compatible el pastoreo con la regeneración de los terrenos forestales incendiados y se elimina su acotamiento con excepción de los bosques o montes arbolados. Además de modificar el tipo infractor contemplado en la letra g) del apartado primero de la Ley 3/2004, sustituye la prohibición del pastoreo o permanencia del ganado en las zonas acotadas por causa de un incendio por la prohibición del pastoreo o permanencia del ganado en las zonas cercadas por causa de un incendio, eliminándose así las referencias al acotamiento.

Se impugnan asimismo las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, por los mismos motivos.

a) De acuerdo con el escrito del Defensor del Pueblo, la ley impugnada contraviene la normativa básica en materia de montes, pues el artículo 50 de la norma estatal, la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, obliga a la Comunidad Autónoma a adoptar las medidas necesarias para restaurar la cubierta vegetal incluyendo el acotamiento temporal de la zona incendiada, de forma que impida la realización de actividades incompatibles con la regeneración del suelo.

Sin embargo, la norma autonómica (el impugnado art. 66 de la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal, en la redacción dada por la Ley 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal) establece, para el caso de incendio forestal, que el pastoreo es compatible con la regeneración del suelo, salvo en el caso de bosques o montes arbolados, lo que contraviene de forma clara e insalvable la normativa ambiental, en la medida en que reduce los estándares mínimos exigidos por el legislador estatal: límites que están perfectamente justificados por la protección de los montes, los recursos naturales y el medio ambiente. En suma, la norma autonómica excluye una medida que puede ser necesaria en un buen número de casos para la regeneración vegetal de la zona de monte asolada por un incendio.

Según el escrito de la Defensora del Pueblo, el hecho de que se haya excluido la mención expresa al pastoreo en la nueva redacción del artículo 50 realizada por la Ley estatal 21/2015, de 20 de julio, no implica *per se* que, a partir de la modificación, esta sea una actividad compatible con la regeneración del monte. Habrá que estar a la valoración que se haga de esta cuestión en términos técnico-científicos por los especialistas.

Tras recordar detalladamente la doctrina constitucional sobre la normativa básica en materia de protección del medio ambiente, el escrito de la Defensora del Pueblo extrae como conclusión que el ejercicio de las potestades de las Comunidades Autónomas en materia medioambiental tiene como límite que estas medidas sean compatibles, no contradigan, ignoren, reduzcan o limiten la protección establecida en la legislación básica estatal, lo que se produce en el presente caso, pues, a su parecer, se pretende reducir la protección establecida en el artículo 50.2 de la Ley de montes, al considerar compatible el pastoreo con la regeneración de un espacio forestal incendiado. Asimismo, destaca que hay una relación intrínseca entre los títulos competenciales de protección del medio ambiente y montes y aprovechamientos forestales y, en ambos casos, el Estado tiene competencia para dictar legislación básica.

b) Prosigue, a continuación, el escrito de la Defensora del Pueblo alegando que la ley impugnada contraviene la obligación de los poderes públicos señalada en el artículo 45 CE.

La aprobación de la Ley 2/2017 vulnera el apartado segundo del artículo 45, en tanto que son los poderes públicos los principales obligados por el mismo, y los primeros que deben velar por defender y restaurar el medio ambiente. La medida autonómica aprobada, que viene a rebajar la protección considerada básica por el legislador estatal, contraviene lo dispuesto en el artículo 45 CE y, por lo tanto, es inconstitucional.

Lo mismo cabe decir, en el parecer de la recurrente, respecto del apartado tercero del artículo 45, que resulta vulnerado desde el momento en el que la modificación del régimen sancionador efectuada por la ley asturiana contraviene el régimen de infracciones establecido en la legislación básica de montes. Así en efecto, alega la Defensora del Pueblo que la modificación del tipo infractor recogido en la letra g), apartado primero del artículo 91 de la Ley 3/2004, que sustituye la prohibición del pastoreo o permanencia del ganado en las zonas acotadas por causa de un incendio por la prohibición del pastoreo o permanencia del ganado en las zonas cercadas por aquella causa, supone reducir el ámbito de la conducta que se considera infractora y contraviene el precepto básico recogido en el artículo 67 j) de la Ley estatal de montes, que tipifica como infracción el pastoreo o la permanencia de reses en los montes donde se encuentre prohibido.

Finalmente, impugna las disposiciones transitorias primera y segunda, en cuanto dejan sin efecto los acotamientos al pastoreo vigentes y ordenan el archivo de expedientes sancionadores, así como la revocación de las resoluciones sancionadoras que no hayan alcanzado firmeza, cuando aún la infracción podría persistir. Según el recurso, tales disposiciones transitorias incurren, igualmente, en inconstitucionalidad.

3. Por providencia de 18 de julio de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de su Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, así como al Gobierno del Principado de Asturias y a la Junta General del Principado de Asturias, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes, así como publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del Principado de Asturias”.

4. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el 5 de septiembre de 2017, se personó en el proceso, en la representación que ostenta, exclusivamente a los efectos de que, en su día, se le notificaran las resoluciones que en aquel se dicten, y manifestó su intención de no formular alegaciones.

5. Por escrito registrado el 8 de septiembre de 2017, el Letrado Mayor de la Junta General del Principado de Asturias, en nombre y representación de esta, se personó en el presente recurso y formuló diversas alegaciones, que se sintetizan a continuación.

a) Tras resumir la razón de ser del recurso y recordar el encuadramiento competencial, examina el precepto estatal que se afirma vulnerado, el artículo 50.2 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes. Aunque dicho precepto estatal, en su redacción originaria, consideraba que el pastoreo era incompatible con la regeneración de la cubierta vegetal afectada por los incendios y obligaba a las Comunidades Autónomas a prohibirlo por un plazo superior a un año, hacía posible el levantamiento anticipado del acotado en virtud de autorización expresa de la Comunidad Autónoma. De acuerdo con la redacción originaria, la Ley del Principado 3/2004, de 23 de noviembre, estableció en su artículo 66.2 que “la Consejería competente en materia forestal acotará al pastoreo los montes incendiados por un plazo mínimo de un año y máximo igual al necesario para la recuperación de las especies afectadas o para su restitución a la situación anterior al incendio”, previendo no obstante que “la Consejería competente en materia forestal podrá levantar total o parcialmente los acotamientos en función de la vegetación afectada”.

Señala, que en el año 2015 desapareció de la Ley estatal la referencia al pastoreo, de acuerdo con la nueva redacción del artículo 50.2 de la Ley de montes, dada por el artículo único, apartado 64 de la Ley 21/2015, de 20 de julio, que modificó la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes. A partir de esa modificación no resultaba infundado entender que la Ley estatal libraba a las Comunidades Autónomas la decisión, no ya de levantar el acotamiento tras una prohibición inicial que necesariamente debían imponer, sino, antes que eso, la de establecer o no la propia prohibición. Podía pensarse que el Estado, al eliminar la mención particularizada al pastoreo, retraía el círculo de lo básico. A falta de toda explicación por parte del legislador estatal (el preámbulo de la modificación de 2015 nada dice y los debates parlamentarios nada aportan, pues la regulación, contenida ya en la redacción inicial del proyecto de ley, no fue objeto de enmienda alguna en el Congreso o en el Senado), parece razonable, según refiere, dejar de imponer una única y misma solución para todo el territorio nacional, porque sus características geológicas, climatológicas, dasocráticas o ganaderas distan mucho de ser homogéneas o uniformes.

Desde el entendimiento de que se había producido una contracción plausible de lo básico, el Principado de Asturias decidió hacer uso del espacio normativo que la modificación de la Ley estatal básica le abría y, modificando su ley de montes, optó por modular el ámbito de aplicación del régimen de prohibición inicial indisponible, con posibilidad de levantamiento acorde con la redacción originaria de la ley estatal básica, manteniéndolo en sus mismos términos, por propia elección, pues la prohibición ha dejado de ser básica, para “los bosques o montes arbolados” y excluyéndolo, en cambio, para el resto de terrenos que, en Asturias, tienen la condición jurídica de monte, de modo que, según estimación de la Consejería de Desarrollo Rural y Recursos Naturales del Principado de Asturias, la superficie acotable (el 59 por 100) sería superior a la no acotable (el 41 por 100).

Con su proceder, el Principado de Asturias, al imponer los acotamientos en un tipo de superficie, la de los bosques o montes arbolados, y excluirlos en otros, se ha mantenido dentro del cauce de su competencia, sin invadir la competencia básica del Estado, ni colisionar tampoco con su Ley de montes. Cuestión distinta, afirma el Letrado Mayor, es que se comparta o no el diagnóstico que ha llevado a cabo el Principado de Asturias, con arreglo al cual, después de un incendio, el pastoreo es incompatible con la regeneración de la cubierta vegetal de bosques y montes arbolados y de que, en ellos, la prohibición temporal de esa actividad resulta justificada, pero que no suceda lo mismo en relación con el resto de los terrenos. El representante procesal de la Junta General del Principado de Asturias añade que la diferenciación que realiza el legislador del Principado de Asturias no carece de referentes que le presten apoyo y menciona distintos estudios técnicos que avalarían su opción legislativa y que adjunta a su escrito.

Finalmente, señala que la utilidad o no de los acotamientos al pastoreo como herramienta para prevenir incendios forestales, sobre la que insisten el recurso y los estudios que aporta, no es el *thema decidendi* de la presente *litis*, sino que la cuestión nuclear radica en determinar a quién le corresponde decidir si el pastoreo es o no compatible con la regeneración de la cubierta vegetal. En todo caso, en las comparecencias ante la Comisión de Desarrollo Rural y Recursos Naturales de la Junta General del Principado de Asturias se adujeron argumentos y diferentes datos que cuestionaban la eficiencia de los acotamientos al pastoreo como herramienta para prevenir incendios forestales, algunos de los cuales reproduce el escrito de alegaciones. La exclusión del acotamiento al pastoreo en superficies que no sean bosque o monte arbolado no significa que no existan o no se adopten medidas de control y supervisión de la actividad ganadera en tales superficies, ni que el pastoreo se realice de forma irrestricta o exenta de toda ordenación, sino que ha de hacerse de conformidad con los instrumentos contenidos en la propia ley, así como en la normativa autonómica sobre desarrollo rural y ordenación agraria y las ordenanzas municipales.

b) Con relación a la alegada vulneración del artículo 45 CE, se señala que la decisión del legislador autonómico no es irreversible. Del mismo modo que, en el momento en que se aprobó, se entendió injustificado continuar imponiendo el acotamiento temporal al pastoreo en terrenos forestales incendiados que no sean bosques o montes arbolados, nada impide que, en el momento en que se considere justificado, porque se repiensen los motivos, cambien las circunstancias, se acopien nuevos datos, etc., y se modifique el escenario normativo, si es que la decisión que se toma termina resultando incompatible con la regeneración de la cubierta vegetal. A su parecer, más lejos no se llega con la STC 233/2015, que obliga a superar el test de reversibilidad, pero no el de no regresión, máxime cuando, como aquí es el caso, no hay unanimidad técnica sobre el impacto del pastoreo y se carece de una base epistemológica unívoca e irrefutable para hablar con absoluta certeza de regresión o de minoración de la protección medioambiental.

c) Procede, a continuación, el representante procesal de la Junta General del Principado de Asturias a alegar, en relación con la impugnación que hace el recurso de la nueva letra g) del artículo 91.1 de la Ley asturiana, que, a resultas de la modificación operada por la Ley 2/2017, tipifica como infracción grave “el pastoreo o permanencia del ganado en las zonas cercadas por causa de incendio”, cuando el artículo 67 j) de la ley estatal tipifica como infracción “el pastoreo o la permanencia de reses en los montes donde se encuentre prohibido o se realice en violación de normas establecidas al efecto por el órgano forestal de la comunidad autónoma”, de modo, dice el recurso, que, “con arreglo a la norma básica el pastoreo en una zona acotada pero no cercada sería sancionable”.

Frente a lo así expuesto, señala el representante procesal de la Junta General del Principado de Asturias que la modificación realizada por la Ley 2/2017 no ha tocado el artículo 90.1 g) de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal que, al tipificar como infracción “el pastoreo o permanencia de reses en montes sin autorización cuando tal requisito fuera preceptivo o realizado en zonas o épocas acotadas o en contravención de los Planes de aprovechamiento o de las ordenanzas”, determina que el pastoreo en una zona acotada sea sancionable con independencia de que esté o no cercada, y es que acotamiento cartográfico y cercado físico son cosas distintas.

d) Finalmente, en cuanto a la disposición transitoria segunda, que establece que “la Administración del Principado de Asturias ordenará el archivo de los expedientes sancionadores instruidos por hechos vinculados al pastoreo de zonas acotadas por incendio forestal en los que no haya recaído resolución definitiva y revocará las resoluciones sancionadoras dictadas que no hayan ganado firmeza”, alega el representante procesal de la Junta General del Principado de Asturias que la infracción estatal relativa al pastoreo en zonas acotadas persiste en la ley autonómica; otra cosa es que ahora no sean acotables superficies que lo eran antes de la modificación y que, a resultas de ese cambio, el legislador competente, el autonómico, decida extraer en el ámbito sancionador consecuencias inmediatas del cambio, con el fin de asegurarse de que quienes estén pendientes de sanción firme por haber pastoreado en terrenos en los que antes no se podía pero ahora sí no resulten finalmente sancionados. El legislador estatal ya no dice que en los montes incendiados se deba acotar necesariamente el pastoreo, por lo que la infracción que tipifica la ley estatal de montes únicamente entra en juego cuando la Comunidad Autónoma acote. Para el representante procesal de la Junta General del Principado de Asturias si el legislador estatal confía a las Comunidades Autónomas la decisión de prohibir o no el pastoreo mediante los correspondientes acotamientos, la infracción estatal del pastoreo en zonas acotadas sólo se producirá si hay tal acotamiento.

Por todo ello, se suplica el dictado de una Sentencia que sea desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

6. Por providencia de 12 de diciembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 14 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de inconstitucionalidad es analizar la constitucionalidad del artículo único y de las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal.

Más concretamente, se impugna por la Defensora del Pueblo la modificación llevada a cabo por el artículo único de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, tanto del artículo 66.2, como de la letra g) del apartado primero del artículo 91 de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal. Se impugnan, asimismo, las disposiciones transitorias primera y segunda de la citada Ley 2/2017.

Como se ha dejado constancia en los antecedentes, la Defensora del Pueblo reprocha a los preceptos legales impugnados la infracción de los artículos 45 y 149.1.23 CE; éste último, de forma mediata, por contradecir la normativa estatal dictada a su amparo. Por su parte, la representación procesal de la Junta General del Principado de Asturias defiende la plena constitucionalidad de la ley impugnada y argumenta que el Principado de Asturias se ha mantenido dentro del ámbito de su competencia, sin invadir la competencia básica del Estado, ni colisionar con su Ley de montes.

2. La Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal ha sido ya objeto de la STC 132/2017, de 14 de noviembre, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad núm. 3277-2014, interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados. La referida Sentencia cobra relevancia en el presente proceso, pues el recurso de inconstitucionalidad resuelto por aquella y el presente suscitan algunas controversias similares, por lo que la doctrina establecida en la citada STC 132/2017, de 14 de noviembre, sirve ahora para responder a las impugnaciones coincidentes del recurso interpuesto por la Defensora del Pueblo.

Así, la STC 132/2017, de 14 de noviembre, ha desestimado impugnaciones que el presente recurso plantea en términos semejantes; se refieren al mismo precepto y se basan en los mismos argumentos. A la vista de esta coincidencia objetiva, de acuerdo con la doctrina constitucional (STC 172/1998, de 23 de julio, FJ 2), y siguiendo una pauta aplicada en otras resoluciones por este Tribunal, procede desestimar por remisión estas impugnaciones en los términos que siguen:

a) Se recurre el artículo 66.2 de la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal en la redacción dada por la Ley 2/2017, de 24 de marzo, por infracción del 149.1.23 CE y, en este punto, se debe tener en cuenta que la STC 132/2017, FJ 3, ha declarado que el precepto autonómico no ha suprimido efectivamente una medida de protección contemplada por la norma básica, rechazando la invasión competencial que ahora se denuncia también por la Defensora del Pueblo. Corresponde, pues, desestimar este motivo de inconstitucionalidad por remisión a lo razonado en el fundamento jurídico 3 de aquella Sentencia.

b) Se recurre, asimismo, ese mismo precepto, el artículo 66.2 de la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal en la redacción dada por la Ley 2/2017, de 24 de marzo, por infracción del artículo 45 CE, y, en este extremo, se debe tener en cuenta que la STC 132/2017, FJ 4, ha declarado que el precepto autonómico no supone “un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva”, por lo que no concurre el presupuesto necesario para aplicar nuestro escrutinio específico derivado del artículo 45 CE. Corresponde, pues, igualmente desestimar este motivo de inconstitucionalidad por remisión a lo razonado en el fundamento jurídico 4 de aquella Sentencia.

3. Entrando ya a examinar las impugnaciones restantes, comenzaremos con la referida a la letra g) del apartado primero del artículo 91 de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal, en la redacción operada por la Ley 2/2017, de 24 de marzo, y que supone considerar como infracción grave “el pastoreo o permanencia del ganado en las zonas cercadas por causa de un incendio”, frente a la anterior redacción que consideraba como infracción grave “el pastoreo o permanencia de ganado en las zonas acotadas al mismo por causa de un incendio”.

La recurrente considera que la modificación del tipo infractor recogido en la letra g), apartado primero del artículo 91 de la Ley 3/2004, sustituyendo la prohibición del pastoreo o permanencia del ganado en las zonas acotadas por causa de un incendio por la prohibición del pastoreo o permanencia del ganado en las zonas cercadas por causa de un incendio, supone reducir el ámbito de la conducta que se considera infractora por la legislación básica estatal.

Así, de acuerdo con el artículo 67 j) de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes “se consideran infracciones administrativas las siguientes: j) El pastoreo o la permanencia de reses en los montes donde se encuentre prohibido o se realice en violación de las normas establecidas al efecto por el órgano forestal de la comunidad autónoma”. Pues bien, tal precepto se debe poner en conexión con el artículo 50.2 de la propia Ley estatal 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, que dispone que “el órgano competente de la comunidad autónoma fijará las medidas encaminadas…a la restauración de la cubierta vegetal afectada por los incendios que, en todo caso, incluirán el acotamiento temporal de aquellos aprovechamientos o actividades incompatibles con su regeneración por un plazo que deberá ser superior a un año, salvo levantamiento del acotado por autorización expresa de dicho órgano”.

No cabe duda de que la normativa estatal reseñada es básica en sentido formal, pues se aprueba mediante una ley que expresamente le atribuye tal carácter. El apartado primero de la disposición final segunda de la Ley 43/2003, de montes, determina: “esta Ley se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.23 de la Constitución y tiene, por tanto, carácter básico (legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y protección del medio ambiente), sin perjuicio de lo dispuesto en los dos apartados siguientes”; estos se refieren a otros títulos competenciales, amparados por determinados preceptos de la Ley de montes y que no afectan al presente recurso.

Asimismo, es básica en sentido material, pues, en concreto, la tipificación de las infracciones es, ciertamente, un aspecto esencial o nuclear de la regulación relativa a los montes, en la medida en que es notorio que estos espacios “revisten un interés general y desempeñan una función social relevante, tanto como fuente de recursos naturales como por ser proveedores de múltiples servicios ambientales, entre ellos la protección del suelo y del ciclo hidrológico, la fijación del carbono atmosférico y la de servir de depósito de la diversidad biológica, además de su valor como elementos fundamentales del paisaje, su importancia cultural y recreativa y de su utilidad económica en la producción de materias primas, entre otras. El reconocimiento de estos valores y utilidades de los ecosistemas forestales, de los que toda la sociedad se beneficia, obliga a las Administraciones públicas a velar por la conservación, protección, restauración, mejora y ordenado aprovechamiento de los montes, como señalan el art. 4 de la Ley 43/2003, de montes” (STC 214/2015, de 22 de octubre, FJ 3) y ello también a través de la tipificación de las infracciones.

Establecido lo anterior, cabe, no obstante subrayar, tal y como apunta el representante de la Junta General del Principado de Asturias, que la modificación del tipo infractor recogido en la letra g) del apartado primero del artículo 91 de la Ley 3/2004 no ha supuesto, en realidad, una reducción de la protección exigida por la normativa básica estatal, pues tanto el apartado segundo del artículo 90, en su letra g), como el apartado segundo del artículo 91, en su letra g), ambos de la Ley autonómica 3/2004, disponen la protección de los montes, mediante la tipificación como infracción del pastoreo en zonas acotadas. En efecto, el artículo 90.2 g) establece que “tendrán, asimismo, la consideración de [infracciones] muy graves cualesquiera acciones u omisiones que provoquen pérdida de la calidad del suelo cuya recuperación exceda de diez años y, en especial, las siguientes: g) El pastoreo o permanencia de reses en montes sin autorización cuando tal requisito fuera preceptivo o realizado en zonas o épocas acotadas o en contravención de los Planes de aprovechamiento o de las ordenanzas”. Por su parte, el artículo 91.2 g) dispone que “es también infracción grave cualquier alteración negativa o que ocasione la pérdida de calidad del suelo cuya recuperación no exceda de un período de diez años, y en especial, las acciones u omisiones siguientes: g) El pastoreo o permanencia de reses en montes sin autorización cuando tal requisito fuera preceptivo o realizado en zonas o épocas acotadas o en contravención de los Planes de aprovechamiento o de las ordenanzas”.

Así, la norma autonómica impugnada sigue considerando como infracción el pastoreo o permanencia de reses en el monte, que sea realizado en zonas acotadas, por lo que no se puede considerar que exista una efectiva contradicción entre la norma básica estatal y la norma autonómica, lo que nos debe llevar a desestimar la impugnación realizada.

4. Se impugna, igualmente, la disposición transitoria primera, en cuanto dispone que “la Administración del Principado de Asturias procederá de inmediato a dejar sin efecto los acotamientos al pastoreo vigentes, de lo que el Consejo de Gobierno dará cuenta a la Junta General en el plazo máximo de seis meses a partir de la entrada en vigor de la presente Ley”.

Los argumentos sostenidos para impugnar la referida disposición son los mismos que los que sustentaron la alegada inconstitucionalidad del artículo 66.2 de la Ley autonómica 3/2004, en la redacción dada por la Ley 2/2017. Así, el recurrente alega que la norma autonómica excluye el acotamiento en un buen número de casos, para la regeneración vegetal de la zona de monte asolada por un incendio, por lo que se vulneraría la normativa básica estatal. Sin embargo, la STC 132/2017, de 14 de noviembre, ya ha resuelto la cuestión planteada al afirmar que “el legislador básico decidió en 2015 prescindir del carácter obligatorio del acotamiento temporal del pastoreo en los terrenos afectados por un incendio” (FJ 3) y que, por tanto, el precepto autonómico no ha suprimido efectivamente una medida de protección contemplada por la norma básica (FJ 3).

En todo caso, cabe señalar que la ley impugnada, tal como afirma la STC 132/2017, de 14 de noviembre, “no introduce una mera regla de sentido contrario a la establecida en 2004: sigue prohibiendo el pastoreo en los mismos términos que antes (temporalidad mínima de un año y reserva de dispensa) en los bosques o montes arbolados incendiados y sólo elimina la prohibición temporal con respecto a los demás terrenos forestales”, por lo que la pérdida de efecto de los acotamientos al pastoreo, vigentes a la entrada en vigor de la modificación llevada a cabo por la Ley 2/2017, a la que hace alusión la disposición transitoria primera, sólo se refiere a los acotamientos existentes en los demás terrenos forestales y no en lo que atañe a los acotamientos en los bosques o montes arbolados incendiados, pues la norma autonómica que prohíbe el pastoreo se mantiene intacta para ellos. Interpretado en los términos del presente fundamento jurídico, la disposición transitoria primera de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal no es contraria a la Constitución y así se dispondrá en el fallo.

5. Finalmente, se impugna la disposición transitoria segunda, que dispone que, “a la entrada en vigor de la presente Ley, la Administración del Principado de Asturias ordenará el archivo de los expedientes sancionadores instruidos por hechos vinculados al pastoreo de zonas acotadas por incendio forestal en los que no haya recaído resolución definitiva y revocará las resoluciones sancionadoras dictadas que no hayan ganado firmeza”.

Alega la recurrente que esta disposición no tiene en cuenta la tipificación de la infracción contenida en la legislación básica estatal y ordena el archivo de expedientes sancionadores, cuando aún la infracción podría persistir.

Sin embargo, una vez que este Tribunal ha considerado en la STC 132/2017, de 14 de noviembre, que el legislador básico decidió en 2015 prescindir del carácter obligatorio del acotamiento temporal del pastoreo en los terrenos afectados por un incendio y que, por tanto, no se puede afirmar que la norma autonómica haya suprimido efectivamente una medida de protección contemplada por la norma básica, no cabe considerar que se oponga a esta última norma una disposición autonómica que ordene el archivo de los expedientes sancionadores en los que no haya recaído resolución definitiva y la revocación de las resoluciones sancionadoras dictadas que no hayan ganado firmeza; siempre, claro, que se interprete que tal archivo y revocación no se refiere a aquellos concretos expedientes y resoluciones que se vinculen al pastoreo en zonas acotadas por incendio forestal en las que subsista una prohibición, como es el caso de los bosques o montes arbolados incendiados, pues, en tales supuestos, es cierto que la infracción, recogida en la normativa autonómica y a la que se refiere, como hemos visto, la normativa básica estatal cuando alude a la tipificación de las infracciones, podría persistir. Interpretado en los términos del presente fundamento jurídico, la disposición transitoria segunda de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal, no es contraria a la Constitución y así se dispondrá en el fallo.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar que no es inconstitucional, siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 4, la disposición transitoria primera de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal.

2º Declarar que no es inconstitucional, siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 5, la disposición transitoria segunda de la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo, de segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal.

3º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 148/2017, de 18 de diciembre de 2017

Sala Segunda

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:148

Recurso de amparo 3566-2016. Promovido por don Juan Carlos Nájera Cisneros en relación con la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que estimó el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento de Parla en proceso por despido.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (derecho al recurso): inexistente alegación de falta de competencia del órgano administrativo que acordó la amortización del puesto de trabajo ocupado por la demandante (STC 136/2017).

1. Reitera la doctrina sentada en la STC 136/2017, en relación con la exigencia de desplegar una actividad procesal diligente para poder apreciar una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva [FJ 3].

2. Reitera la doctrina sentada en la STC 136/2017, para desestimar la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley [FJ 4].

3. La resolución impugnada contiene una fundamentación que expresa las razones de hecho y de derecho por las que se adopta, sin que la misma pueda ser considerada arbitraria, irracional o incursa en un error patente, únicos supuestos en los que se podría considerar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva que no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales (STC 198/2016) [FJ 5].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Encarnación Roca Trías, Presidenta, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3566-2015, promovido por don Juan Carlos Nájera Cisneros, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Armesto Tinoco y asistida por la abogada doña Inmaculada Martínez López, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 16 de diciembre de 2013, estimatoria del recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3270-2012 promovido por el Ayuntamiento de Parla, y contra el Auto de la misma Sala, de 17 de abril de 2015, que desestimó el incidente de nulidad planteado, por el aquí recurrente, contra aquella Sentencia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido como parte el Ayuntamiento de Parla, representado por la Procuradora doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu y asistido por el abogado don Mariano Salinas García. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 17 de junio de 2015, la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Armesto Tinoco, actuando en nombre de don Juan Carlos Nájera Cisneros, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones judiciales indicadas en el encabezamiento.

2. Los hechos con relevancia para el presente recurso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El demandante de amparo interpuso demanda por despido frente al Ayuntamiento de Parla, que fue turnada al Juzgado de lo Social núm. 26 de Madrid. En ella se ponía de manifiesto que, el 24 de octubre de 2011, le fue comunicada al recurrente la amortización del puesto de trabajo que venía ocupando en el citado Ayuntamiento —en él había prestado servicios desde julio de 2004 con la categoría de auxiliar administrativo— y, con ello, la extinción de la relación laboral por cumplirse la condición a la que estaba sometido, cual es la cobertura o amortización del puesto de trabajo, sin derecho a indemnización alguna. Dicha comunicación de extinción, aprobada por resolución de la junta de gobierno local de 20 de octubre de 2011, afectaba al actor y a otros 197 trabajadores municipales, y fue comunicada, además de al demandante de amparo, a 56 de ellos.

El recurrente alegaba que, pese a lo manifestado en la carta de cese, en proceso de amortización por razones presupuestarias no cabe equiparación del personal laboral interino por vacante y el personal laboral indefinido no fijo, a los efectos jurídicos y de relación jurídico laboral. Defiende que la demandada tendría que haber iniciado un procedimiento de despido por causas objetivas con cumplimiento íntegro de los artículos 51, 52 y 53 del estatuto de los trabajadores (en adelante, LET). Terminaba su escrito suplicando al Juzgado de lo Social que dictase Sentencia calificando su despido de improcedente, con condena al Ayuntamiento demandado a readmitir al demandante en su puesto de trabajo o, en su defecto, a la indemnización legal, con el abono de los salarios de tramitación desde la fecha del despido, y con los demás pronunciamientos que le resulten favorables.

b) Con fecha 26 de marzo de 2012, el citado Juzgado dictó Sentencia estimatoria y declaró la nulidad del despido, condenó a la entidad local demandada a la readmisión del actor por no seguir el procedimiento legal establecido para el despido colectivo y a que en el plazo de cinco días se procediera a su readmisión en el puesto de trabajo en iguales condiciones laborales, debiéndole abonar los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta su efectiva readmisión.

c) El Ayuntamiento de Parla formalizó escrito de interposición de recurso de suplicación contra la anterior Sentencia. El recurso plantea, en síntesis, que no se está ante un despido sino ante la extinción de un contrato indefinido no fijo que se equipara al contrato de interinidad por vacante, quedando así sometido a la normativa administrativa en la materia [motivo primero del recurso, al amparo del art. 193 c) de la Ley reguladora de la jurisdicción social (LJS) por infracción de los arts. 23 y 103 CE en relación con el art. 15.3 LET], de modo que para acordar su despido no era necesario seguir el procedimiento de los artículos 51 a 53 ET [motivo segundo del recurso, al amparo del art. 193 c) LJS por infracción del art. 49.1 b) en relación con los artículos 51 a 53 LET].

La representación procesal del recurrente en amparo presentó escrito oponiéndose al recurso de suplicación. En el citado escrito rechazaba los dos motivos esgrimidos mencionados en el párrafo anterior.

El recurso fue desestimado por Sentencia de 2 de noviembre de 2012. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid descarta que puedan equipararse los contratos indefinidos no fijos y los contratos de interinidad por vacante.

d) El Ayuntamiento de Parla interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina contra la anterior Sentencia. Alega, como único motivo, la infracción del artículo 49.1 b) LET, en relación con los artículos 51 a 53 del mismo texto legal, planteando como puntos de contradicción la posibilidad de equiparación entre contratos indefinidos no fijos y de interinidad por vacante, y si dichos contratos puedan resolverse sin necesidad de acudir al procedimiento establecido para los despidos objetivos.

En su escrito de impugnación, el demandante de amparo expuso los argumentos por los que considera que no concurre la identidad de situaciones, refiriéndose al régimen jurídico aplicable a su condición de trabajador indefinido no fijo y a la exigencia del procedimiento del artículo 51 LET para poder acordar la extinción de su contrato ni el interés casacional necesario para entrar a valorar el recurso.

e) La Sala de lo Social del Alto Tribunal, mediante Sentencia de 16 de diciembre de 2013, estimó el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Parla, anuló la Sentencia de suplicación impugnada y declaró la procedencia de la extinción contractual con derecho a percibir a cargo del Ayuntamiento una indemnización en la cuantía de ocho días de salario por año trabajado. La Sala señala que la cuestión ha sido resuelta en sentencia del Tribunal Supremo de 22 de julio de 2013, reiterada por otras de 14 y 20 de octubre de 2013, y considera que no era necesario seguir los trámites del despido colectivo reconociendo al trabajador la citada indemnización de ocho días de salario por año de servicio como si de un contrato temporal se tratara, al estimar que “la consideración de la naturaleza del vínculo contractual” les condujo “a aceptar la amortización como causa válida de terminación de un contrato de duración incierta”.

f) El recurrente en amparo formuló incidente de nulidad de actuaciones que basó en tres motivos.

En el escrito se denuncia, en primer lugar, la vulneración del artículo 24.1 CE. El recurrente considera que la Sentencia dictada por la Sala Cuarta ha incurrido en incongruencia omisiva al no pronunciarse sobre la regularidad del acuerdo de la junta de gobierno de 20 de octubre de 2011, cuando dicha cuestión fue objeto de controversia a lo largo de las fases de la reclamación.

En segundo lugar, se denuncia la vulneración del derecho a que no se produzcan resoluciones contradictorias en los pronunciamientos judiciales que se lleven a cabo sobre situaciones iguales (art. 24.2 en relación con el art. 14, ambos CE). Alega que la citada Sala ha entrado a conocer de otros recursos de casación para unificación de doctrina, interpuestos por el Ayuntamiento de Parla sobre despidos de otros de sus trabajadores producidos con motivo del mismo acuerdo, que han sido desestimados.

Por último, se alega la vulneración del artículo 24.1 CE, en relación con el artículo 9.3 y 23.2 CE, por vicio de motivación de la Sentencia. El recurrente considera arbitraria la argumentación de la Sentencia impugnada por la que equipara un supuesto de extinción de un contrato indefinido no fijo a la amortización de la plaza de los contratados en interinidad por vacante.

g) La Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictó Auto de 17 de abril de 2015 desestimando la nulidad solicitada.

En primer lugar se descarta la queja de la incongruencia omisiva (art. 24.1 CE). La Sala señala que la cuestión sobre el órgano competente para acordar la amortización y sus consecuencias, no fue planteada por el recurrente en su demanda ni fue la *ratio decidendi* de la Sentencia del Juzgado de lo Social. Tampoco aparece ningún motivo de impugnación del recurso de suplicación que planteara la parte recurrida sobre dicha cuestión. Afirma que “[l]a amplia exposición de la sentencia se refiere a esta argumentación: la necesidad de acudir al cauce del artículo 51 LET, sin mencionar, más que colateralmente, pero no como razón para decidir, que el acuerdo de extinción del contrato de los trabajadores afectados fue dejado sin efecto por el Pleno del Ayuntamiento”. Advierte que “[t]ampoco en el recurso de casación para unificación de doctrina se planteó este problema competencial administrativo. Y por su parte, el recurrido tampoco plantea ningún motivo de recurso para alegar cierta incongruencia omisiva en la sentencia de suplicación, ni su escrito de impugnación se centra en la cuestión del órgano competente para acordar las amortizaciones, mencionándose únicamente por referencia a la sentencia de la Sala del TSJ y centrándose en impugnar la tesis de la corporación recurrente en orden a la eficacia extintiva de tales amortizaciones sin necesidad de recurrir al cauce de los despidos colectivos”.

Se rechaza igualmente la denunciada vulneración del artículo 14 CE por infracción del derecho a que no se produzcan resoluciones contradictorias en los pronunciamientos judiciales que se lleven a cabo sobre situaciones iguales. El Auto señala que ante el Tribunal se han planteado dos tipos de recursos respecto de esta cuestión: en unos se discutía, junto a otras cuestiones, la competencia del órgano que acordó los ceses; pero, en otros, como era el caso, dicha cuestión no era invocada, se “contenía un único motivo en el que se razonaba sobre la amortización de las plazas como sistema de extinción de los contratos de los trabajadores indefinidos no fijos, sin necesidad de acudir a la vía del artículo 51 LET”. Por lo tanto, para la Sala Cuarta no hubo una situación igual de la que se derivaran decisiones contrapuestas que atentaran contra el principio de igualdad en la aplicación de la ley.

También se desestima la denunciada arbitrariedad de la Sentencia recurrida (art. 24.1, en relación con los artículos 9.3 y 23.2, todos CE) por equiparar el contrato no fijo con la amortización de la plaza de los contratados en interinidad por vacante. Para la Sala Cuarta la argumentación jurídica empleada está plenamente razonada y es ajustada a la doctrina consolidada de la Sala.

3. La demanda de amparo se fundamenta en tres motivos.

En primer lugar se denuncia la vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE). Asimismo se aduce su infracción en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 14 y 24.1 CE). Ambas vulneraciones se imputan tanto a la Sentencia como al Auto que inadmite el incidente de nulidad de actuaciones. A juicio del recurrente, la omisión de pronunciamiento acerca de la incompetencia del órgano que dictó el acto administrativo y que sirve de base y fundamento para afirmar que las amortizaciones de plaza no eran ajustadas a Derecho, supone una infracción del derecho de igualdad ante la ley y el derecho a no obtener resoluciones contradictorias, pues dicha cuestión llevó a desestimar, en otros supuestos, los recursos interpuestos por el Ayuntamiento de Parla. Señala que el acto administrativo generador del despido es un acto con pluralidad de afectados y decretada la nulidad del mismo en alguno de los procesos, su efecto se despliega en todos ellos siempre que sea alegado o conocido por la Sala o Tribunal enjuiciador. En su caso, la validez de las amortizaciones consta como razón decisiva en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid objeto del recurso de casación para unificación de doctrina, y la invalidez de ese acto administrativo es conocida y notoria por la Sala del TS que ha tenido ocasión de examinarla en otros recursos, sin que los hechos y cuestiones notorias hayan de tener que ser alegados. Conocida por la Sala la nulidad del acto administrativo, su inaplicación a los supuestos de hecho a los que afecta o que ha generado, se configura, a juicio del recurrente, como una cuestión de orden público procesal.

Como segunda queja se denuncia la incongruencia omisiva (art. 24.1 CE) en la que ha incurrido la Sentencia impugnada. Dicha queja también se imputa al Auto de inadmisión del incidente. El recurrente señala que, la Sala Cuarta, ha anulado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia sin entrar a discutir acerca de una de sus *ratio decidendi*, cual es la regularidad y validez de la amortización. Únicamente razonó sobre la equiparación de los contratos indefinidos no fijos con los interinos en los supuestos de cese por amortización de la plaza. Añade que el Ayuntamiento basó su recurso en una cuestión distinta a la resuelta en suplicación y que, además, existió un defecto que debió conducir a la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina ya por falta de contradicción ya por falta de interés.

Por último, se alega la infracción del artículo 24.1 CE, en relación con los artículos 9.3 y 23.2 CE, por vicio en la motivación de la Sentencia impugnada. El recurrente expone que nos encontramos ante un supuesto de extinción de un contrato de trabajo indefinido no fijo por razones económicas, técnicas y de producción, que la Sala equipara a la amortización de una plaza de un contrato de interinidad por vacante. Ello supone la exclusión de la aplicación de la norma legal vigente —contenida en el estatuto de los trabajadores (LET) y en la Ley del estatuto básico del empleado público (LEEP)—, sin contar, además, con la modificación legislativa posterior (Real Decreto-ley 3/2012). Se aplica, por tanto, la extinción a término de un contrato temporal a otro que no tiene plazo temporal y cuya finalización deviene únicamente con la cobertura reglamentaria de la plaza en cuestión. La Sentencia es, por tanto, arbitraria al conducir a un resultado paradójico y carente de sentido o razón jurídica.

En relación al requisito de la especial trascendencia constitucional del recurso [arts. 49.1 y 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], la demanda plantea varios de los supuestos del listado de la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2: (i) la de los apartados e) y f), “puesto que existe una doctrina constitucional firme que no es aplicada por el órgano judicial” acerca del deber de motivación y el deber de no incurrir en incongruencia omisiva; (ii) la del apartado a): “La cuestión que se plantea no tiene, que esta parte conozca, Resolución o Doctrina Constitucional que a ella se refiera … el Tribunal Supremo ha admitido un recurso de casación para la unificación de doctrina que no combatía una de las *ratio decidendi* de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la incompetencia del órgano que emitido [sic] el acuerdo y sin convertir este extremo revoca la Sentencia. De esta manera se produce una clara indefensión para la parte”; (iii) la del apartado b) del mismo listado: “Nos encontramos frente a la entrada en vigor de la Ley reguladora de la jurisdicción social, cuyo artículo 197.1 permite a la parte favorecida por la resolución judicial, efectuar oposición a algunos de los aspectos de la misma en el trámite de impugnación del recurso de suplicación interpuesto por la contraparte, de forma que estas alegaciones constituyen parte del debate procesal. Esto es lo que se realizó en este acto de juicio y valoró el Tribunal Superior de Justicia en su Sentencia de 13 de enero de 2013, origen del recurso de casación objeto del presente amparo. No obstante la Sala entiende que no procede en modo alguno el enjuiciamiento de esta cuestión (la competencia y regularidad del acto), por no haber sido la Sentencia de instancia objeto de recurso de suplicación por esta parte, cuando la Ley procesal ya no exige este trámite. La interpretación de la Sala constituye a nuestro juicio la introducción en el proceso de un formalismo enervante, y no contemplado en la norma procesal, que le produce una indefensión evidente, y vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva … Esta cuestión que se genera como consecuencia de la modificación legal, legitima, a nuestro juicio, la relevancia constitucional del motivo, tanto en la vía del cambio normativo que afecta al alcance y ejercicio del derecho, como igualmente ante la inexistencia de doctrina constitucional en la materia”; y (iv) la del apartado g) dada la “cantidad ingente de contratos indefinidos no fijos de la Administración española”.

Finalmente, en el suplico de la demanda se solicita el otorgamiento del amparo.

4. Con fecha 14 de abril de 2016, la Sección Tercera de este Tribunal dictó providencia admitiendo a trámite el recurso de amparo “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]”. Asimismo, acordó dirigir atenta comunicación a las Salas de lo Social del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid para que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3270-2012 y, con este mismo fin, al Juzgado de lo Social núm. 26 de Madrid en cuanto al procedimiento núm. 1408-2011. Se acordó también requerir a este último para que procediera al emplazamiento, en un plazo de diez días, de quienes hubiesen sido partes en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para si lo desean comparecer en el presente recurso.

5. Por escrito registrado el 13 de junio de 2016, doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu, solicitó se le tuviera por personado y parte en nombre y representación del Ayuntamiento de Parla, entendiéndose con ella las sucesivas diligencias y notificaciones. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal dictó diligencia de ordenación el 14 de junio de 2016, y acordó tenerle por personado y parte en el procedimiento y entender con ella las sucesivas actuaciones condicionado a la presentación de la escritura de poder en el plazo de diez días. Asimismo se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por un plazo de 20 días, dentro de los cuales se podrá formular alegaciones, conforme determina el artículo 52.1 LOTC.

A través de escrito presentado el 21 de junio de 2016, la Procuradora doña María Teresa de Donesteve y Velázquez-Gaztelu procedió a subsanar su anterior comparecencia, aportando escritura de poder otorgada a su nombre.

6. El 22 de junio de 2016, la representación procesal del demandante de amparo presentó escrito de alegaciones por el que se ratificó en su integridad en la demanda presentada.

7. La Fiscal jefe ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 7 de julio de 2016, interesando la desestimación del recurso.

Comienza su escrito con la primera de las quejas, la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE). Sostiene, que el demandante de amparo parte de unas premisas fácticas que no se compadecen con lo acaecido en el proceso subyacente tras afirmar compartir las citas jurisprudenciales a las que hacía referencia el recurrente (por todas, STC 7/2015, de 22 de enero, FJ 4) y aludir a la finalidad del recurso de casación para la unificación de doctrina conforme algunas resoluciones de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo (ATS 12 de marzo de 2015 y STS 14 de octubre de 2013). En primer lugar, contradice el extremo básico de la demanda de que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo haya dictado una pluralidad de sentencias y autos en las que se estimara la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno del Ayuntamiento de Parla, lo que determinaba la de los despidos producidos, y que, sin embargo, en el presente caso se ofreciera una solución diferente, declarándose lícita la amortización. Aduce que en todos los casos en los que no se había estimado relevante la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno, y ello había quedado fuera del recurso de casación para la unificación de doctrina, la Sala Cuarta decidió de modo igual al presente en aplicación de la doctrina unificada por ella establecida con anterioridad. Pone de manifiesto que la dualidad de pronunciamientos del Tribunal Supremo en esta serie de recursos se debe a la “pluralidad de enfoques” adoptados por los Jueces de lo Social y las Salas de suplicación sobre la materia y por la función unificadora de esta casación. A lo dicho, añade que tampoco se ha acreditado la merma de los principios del procedimiento y recuerda que la validez del acuerdo de la junta de gobierno no ha sido examinada nunca por el Tribunal Supremo, como así se recuerda en el fundamento jurídico primero del Auto ahora impugnado, y ello determinó que de manera indirecta determinados despidos quedaron como nulos, perjudicando al Ayuntamiento.

En relación a la queja de incongruencia omisiva de la Sentencia de casación, que la demanda entiende no reparada por el Auto desestimatorio del incidente de nulidad, la Fiscal considera que no se puede decir que la Sentencia de casación no haya dado respuesta al recurso. La Sentencia se atuvo a lo planteado e impugnado en el recurso de casación para unificación de la doctrina objeto de examen. La *ratio decidendi* se hizo radicar en rechazar la decisión de la corporación empleadora de proceder a la amortización del puesto de trabajo sin acudir al preceptivo ERE, es decir, sin haber seguido el trámite del despido colectivo debiendo acarrear, por dicho motivo, la nulidad del despido. Y a ello contestó la sentencia casacional basándose en anteriores pronunciamientos y argumentando que era innecesario acudir a dicha vía, tal y como alegaba el Ayuntamiento demandado, dando el Auto posterior cumplida respuesta al incidente de nulidad de actuaciones planteado.

También la queja de arbitrariedad que el demandante imputa a las resoluciones judiciales impugnadas (art. 24.1 en relación con los arts. 9.3 y 23.2, todos CE), debe ser desestimada, a juicio de la Fiscal. Tras reproducir la doctrina sentada en la STC 214/1999, argumenta que la Sentencia del Tribunal Supremo que sigue la doctrina adoptada por el Pleno de dicha Sala, luego seguida en otras sentencias, no puede considerarse que incurra en defecto de motivación alguno, ni conlleve un resultado paradójico, como así considera la parte, siendo sus pretensiones completamente ajenas a la jurisdicción del amparo, dado que la resolución contiene una fundamentación que expresa las razones de hecho y de derecho por las que la Sala Cuarta del Tribunal Supremo adopta su resolución.

8. Por su parte, la representante procesal del Ayuntamiento de Parla presentó escrito de alegaciones el 18 de julio de 2016, interesando la inadmisión del recurso y, en su defecto, la desestimación del amparo solicitado.

En primer lugar, se plantea el óbice procesal referente a la insuficiente justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso y, de no ser apreciada ésta, su falta misma. Tras hacer alusión a la obligación de cumplimiento del citado requisito, contemplado en el artículo 50.1 b) LOTC, y su justificación por el recurrente, así como a los supuestos de especial trascendencia constitucional contemplados en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, el Ayuntamiento concluye su escrito afirmando que “no existe trascendencia constitucional ni si se ha realizado el esfuerzo en el recurso de justificarla adecuadamente”.

Respecto a las lesiones de fondo denunciadas en la demanda de amparo, señala, en relación con la queja de incongruencia omisiva, que “es cierto” que “la Sentencia … de 19 de septiembre de 2012 establece en su fundamento segundo que el órgano competente en las amortizaciones de los trabajadores es la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Parla … y también es cierto que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (sentencia de 2 de noviembre de 2012) declaraba la nulidad del despido por no seguir el procedimiento del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores”. Pero la Sentencia recurrida de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a la que se imputó la lesión de derechos fundamentales, se limitó a unificar doctrina. Añade que el resultado hubiera podido ser distinto si la trabajadora hubiera instado algunos mecanismos —aclaración de sentencia de la LEC, incidente de nulidad, la impugnación al recurso de suplicación *ex* artículo 197 LJS, o el recurso de casación para la unificación de doctrina— que, sin embargo, no utilizó. A su juicio, por tanto, no existió la denunciada vulneración del artículo 24 CE.

Finalmente, el Ayuntamiento rechaza que se haya producido la vulneración del derecho a la igualdad del artículo 14 CE. Considera que la desigualdad denunciada no está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Alega que el recurso de casación para la unificación de doctrina tiene una finalidad específica y que, además, en el presente caso, se producen situaciones distintas porque han existido defensas distintas que han llevado a una diversidad de peticiones y líneas de defensa que, en aras al principio de justicia rogada, explican los pronunciamientos.

9. Mediante providencia de fecha de 14 de diciembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo tiene por objeto determinar si la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo que se impugna, y el Auto que la confirma, que declara la procedencia de la extinción de la relación laboral del demandante de amparo con el Ayuntamiento de Parla, sin entrar a pronunciarse sobre la incompetencia del órgano administrativo que acordó la amortización de las plazas, cuando por dicho motivo había sido declarada nula en la vía judicial respecto de otros trabajadores afectados por ese proceso de amortización, ha vulnerado sus derechos a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) o a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Antes de entrar a conocer del fondo del asunto, ha de darse respuesta al óbice opuesto por el Ayuntamiento de Parla en su escrito de alegaciones sobre la insuficiente justificación del requisito de la especial trascendencia constitucional y, en caso de ser rechazado, sobre su falta. Dicho óbice debe ser desestimado.

El recurrente dedica una argumentación específica y suficiente sobre la especial trascendencia de su recurso, que disocia adecuadamente de la tendente a evidenciar la existencia de las lesiones denunciadas (STC 17/2011, de 28 de febrero, FJ 2, entre otras), que permitió a este Tribunal constatar, en fase de admisión —momento procesal idóneo para el análisis del cumplimiento de este requisito material de admisibilidad (STC 166/2016, de 6 de octubre, FJ 2)—, que el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo (STC 115/2013, de 9 de mayo, FJ 2) al plantear un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no hay doctrina del Tribunal Constitucional [STC 155/2009, FJ 2 a)], sin que encontremos ahora razones para modificar esa inicial apreciación.

3. La cuestión que se plantea en este recurso de amparo presenta una identidad sustancial con las ya resueltas en la SSTC 147/2016, de 19 de septiembre; 115/2017, de 19 de octubre, en la que el Pleno confirmó el criterio dictado en la resolución anterior; 126, 127 y 129/2017, de 13 de noviembre; y 136/2017, de 27 de noviembre. Salvo esta última resolución, en el resto de las citadas se consideró vulnerado el derecho de sus respectivos demandantes de amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho al recurso, por resolver la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, tras decidir la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina, el debate planteado en suplicación dejando imprejuzgada, sin justificación, una cuestión sustancial alegada y resuelta en los sucesivos grados jurisdiccionales e, igualmente, ante ella.

De la doctrina fijada por la STC 147/2016, confirmada por la más reciente del Pleno 115/2017, de 19 de octubre, se desprende, como ha quedado manifestado en la última de las Sentencias dictadas, la STC 136/2017, FJ 4, “que constituye presupuesto inexcusable para su aplicación la verificación en el caso de que el recurrente en amparo ha desplegado una actividad procesal diligente durante la vía judicial previa, planteando la cuestión controvertida que anuda a su pretensión dentro de las posibilidades que le brinda la ley y con cumplimiento de la carga procesal que le sea exigible en cada fase del proceso, lo que … no implica que tenga que promover recurso contra la sentencia que le ha sido favorable”. Así, “sólo si la parte, a través de su defensa, introduce la causa de pedir concreta o la solicitud de tutela correspondiente mediante los cauces legalmente previstos, podrá permitir que pase una u otra a integrarse en la materia objeto de debate, resulte conocido por el órgano judicial competente en cada grado y engendre en ellos, en definitiva, el consiguiente deber de respuesta, siendo congruente con las pretensiones deducidas (art. 24.1 CE)” (FJ 4).

En el presente caso, como así se ha apreciado en la citada STC 136/2017, la defensa del aquí recurrente no planteó la nulidad de su despido por el motivo de incompetencia de la junta de gobierno para adoptar el acuerdo de 20 de octubre de 2011, o su revocación por el Pleno el 8 de noviembre del mismo año, ni en su demanda ante el Juzgado de lo Social, ni en el escrito de impugnación al recurso de suplicación promovido por el Ayuntamiento ni, tampoco, en el de oposición al recurso de casación para la unificación de doctrina. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, las cuestiones planteadas por el recurrente antes de que recayera la Sentencia de la Sala de lo Social de 16 de diciembre de 2013, se centraban en la defensa de la imposibilidad de equiparar el personal laboral interino por vacante y el personal laboral indefinido no fijo a los efectos jurídicos y de relación jurídico laboral, y en la procedencia de haber iniciado un procedimiento de despido por causas objetivas con cumplimiento íntegro de los artículos 51, 52 y 53 LET. En ningún momento del procedimiento se suscitó por la parte el tema de la incompetencia administrativa. Solo en el escrito de nulidad de actuaciones formulado contra la Sentencia dictada en casación, se planteó dicha cuestión. Así se pone de manifiesto en el propio Auto de 17 de abril de 2015 que desestimó el citado incidente, en el que, en su fundamento jurídico cuarto, el órgano judicial advierte que únicamente se menciona por referencia a la Sentencia de la Sala del Tribunal Superior de Justicia, centrándose la parte en impugnar la tesis de la corporación recurrente en orden a la eficacia extintiva de tales amortizaciones sin necesidad de recurrir al cauce de los despidos colectivos.

Como se dijo en la STC 136/2017, FJ 4, “[e]sta falta ostensible de diligencia, achacable a la defensa jurídica del recurrente en la vía judicial previa, es lo que determina la imposibilidad de aplicación a su favor de la doctrina de la STC 147/2016”, y, por ende, remitiéndonos a los argumentos ofrecidos en los fundamentos jurídicos 4 y 5 de la citada STC 136 /2017, a desestimar la alegada vulneración del artículo 24.1 CE.

4. En relación con la alegada vulneración del derecho a la igualdad en aplicación de la ley (art. 14 CE), este Tribunal ya ha advertido que es precisamente la falta de inclusión como objeto del proceso del tema de la nulidad del acuerdo de la junta de gobierno, lo que lleva a no poder afirmar que las resoluciones impugnadas incurran en un apartamiento injustificado de un criterio precedente ya aplicado, sea por resultar irreflexivo o arbitrario, o bien expresivo de un voluntarismo o de tratarse de una solución *ad personam*, requisito éste necesario para apreciar vulnerado el citado derecho (STC 136/2017, FJ 6). Tampoco conculca la igualdad en aplicación del artículo 14 CE, como se apreció en la STC 136/2017, FJ 6, el pronunciamiento, a efectos indemnizatorios, de los ocho días por año trabajado, por cuanto ese mismo módulo fue el aplicado en otros asuntos relativos al propio grupo de trabajadores del Ayuntamiento de Parla, por lo que ni siquiera puede hablarse de cambio de criterio.

5. Por último, se alega la infracción del artículo 24.1 CE en relación con el artículo 9.3 y 23.2 CE. El recurrente considera que la decisión de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de equiparar la extinción de un contrato indefinido no fijo por razones económicas, técnicas y de producción, a la amortización de un contrato de interinidad por vacante, puede resultar arbitraria. Pues bien, dicha queja debe ser igualmente desestimada.

La argumentación esgrimida por la resolución impugnada, confirmada por Auto de 17 de abril de 2015, no puede considerarse que, como también así lo estima el Fiscal, incurra en defecto de motivación alguno pues la resolución contiene una fundamentación que expresa las razones de hecho y de derecho por las que la Sala Cuarta adopta su resolución —en aplicación de la doctrina adoptada por el Pleno de dicha Sala—, sin que la misma pueda ser considerada arbitraria, irracional o incursa en un error patente, únicos supuestos en los que este Tribunal podría considerar vulnerado el citado derecho, debiendo recordar, al respecto, que hemos declarado reiteradamente que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales (por todas, STC 198/2016, de 28 de noviembre, FJ 5, y las allí citadas).

Procede, en consecuencia, desestimar del presente amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo interpuesta por don Juan Carlos Nájera Cisneros.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 149/2017, de 18 de diciembre de 2017

Sala Primera

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:149

Recurso de amparo 5542-2016. Promovido por doña Luisa Fidalgo Rodríguez y doña Marta Canto Pérez respecto de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia que, en suplicación, rechazó su solicitud de permuta de puestos de trabajo.

Vulneración del derecho a la igualdad: resolución judicial que niega la permuta con fundamento en la interinidad de la relación de empleo y sin ponderar la conciliación de la vida laboral y familiar.

1. El principio de igualdad no sólo exige que la diferencia de trato resulte “objetivamente justificada”, sino también que supere un “juicio de proporcionalidad” en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (SSTC 104/2004 y 112/2017) [FJ 4].

2. La modalidad de la adscripción temporal o fija a la empresa no puede, por sí misma, justificar el distinto tratamiento de esos dos grupos de trabajadores, ya que su impacto o resultado destruye la proporcionalidad derivada de la duración de los respectivos contratos, y haría de peor condición artificiosamente a quienes ya lo son por la temporalidad de su empleo (STC 177/1993) [FJ 4].

3. Que el puesto de trabajo ocupado no hubiera coincidido con el que figura en sus contratos de trabajo temporal de haberse accedido a la permuta, en modo alguno puede constituir una razón objetiva para el trato diferente, pues la referida alteración del puesto de trabajo y del lugar de prestación de servicios es precisamente lo que define a toda permuta [FJ 5].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5542-2016 promovido por doña Luisa Fidalgo Rodríguez y doña Marta Canto Pérez, representadas por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Cañedo Vega, bajo la dirección del Letrado don Pablo Guntiñas Fernández, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 14 de octubre de 2015, por la que se estimó el recurso de suplicación núm. 2850-2014 interpuesto frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ourense, de 25 de marzo de 2014 (autos núm. 84-2014) y contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de fecha 30 de junio de 2016, en cuya virtud se inadmite el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto contra la Sentencia anterior. Ha sido parte el Letrado de la Xunta de Galicia, en la representación que ostenta y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Presidente, don Juan José González Rivas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el día 21 de octubre de 2016, la Procuradora doña Isabel Cañedo Vega, en nombre y representación de doña Luisa Fidalgo Rodríguez y doña Marta Canto Pérez, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 14 de octubre de 2015, por vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación (artículo 14 CE).

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) Doña Luisa Fidalgo Rodríguez ha venido prestando servicios para la Consellería de Traballo e Benestar de la Xunta de Galicia con la categoría de titulado superior psicóloga (grupo I, categoría 6) en virtud de contrato de interinidad desde el 7 de mayo de 2010. En la fecha a que se refiere la reclamación desempeñaba su trabajo en el Organismo de Valoración de la Dependencia de la Jefatura Territorial de Lugo, ciudad a la que se desplazaba a diario desde su domicilio en la provincia de Ourense. Previamente, desde 1995 a 2010, trabajó también para la Xunta en el Servicio de Menores de Ourense mediante contrataciones superiores a un año ininterrumpido.

b) Doña Marta Canto Pérez ha venido prestando servicios para esa misma Consellería con la categoría de titulado superior psicóloga (grupo I, categoría 6) en virtud de contrato de interinidad desde el 8 de mayo de 2013. Dichos servicios los prestaba en el Servicio de Menores de la Jefatura Territorial de Ourense, al que se desplazaba a diario desde su domicilio en Lugo. Previamente (desde 1997 a 2011) prestó servicios para la Xunta de Galicia mediante contrataciones que superaron un año ininterrumpido.

c) En fecha de 22 de octubre de 2013, las trabajadoras mencionadas solicitaron, al amparo del artículo 17 del convenio colectivo único para el personal laboral de la Xunta de Galicia, la permuta de sus respectivos puestos de trabajo alegando las dificultades para conciliar su vida laboral y familiar. Doña Luisa Fidalgo Rodríguez alegaba que atiende de forma compartida a sus padres de 91 y 88 años; y Doña Marta Canto Pérez que es madre soltera de una niña de ocho años. Se aducía en este sentido el esfuerzo que suponía el viaje de tres horas que realizaban diariamente en sentido inverso.

d) La solicitud de permuta fue rechazada por resolución de 4 de noviembre de 2013 de la Dirección General de la función pública de la Consellería de Facenda de la Xunta de Galicia por no tener las solicitantes la condición de personal laboral fijo de la Xunta de Galicia, lo que resultaba exigido por el artículo 17 del Convenio colectivo único para el personal laboral de la Xunta de Galicia. Dicho precepto establece la posibilidad de conceder permutas o rotación de puestos entre trabajadores que ostenten la condición de personal fijo, cuando los trabajadores cumplan los siguientes requisitos: más de un año de servicios continuados en la Administración, idénticas categorías profesionales, que les falte más de cinco años para la jubilación, y que se emita un informe previo favorable por las jefaturas respectivas y por el comité de empresa, o, en su caso, por el comité intercentros.

e) Frente a la denegación de su solicitud, las recurrentes formularon reclamación administrativa previa a la vía judicial laboral en la que alegaron que el precepto convencional aplicado estaba desfasado y era contrario al artículo 15.6 del texto refundido del estatuto de los trabajadores, además de vulnerar el artículo 14 CE “al establecer un gravamen al personal temporal ajeno al objeto de la norma”.

f) Desestimada la reclamación antedicha por resolución de 7 de enero de 2014 de la citada Consellería de Facenda de la Xunta de Galicia, las recurrentes presentaron , con fecha de 22 de enero de 2014, demanda para el reconocimiento de su derecho cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Social núm. 2 de Ourense. En ella, tras relatar sus circunstancias laborales y familiares en los términos ya expuestos, así como lo acontecido en vía administrativa, insistían en que el artículo 17 del convenio colectivo citado, que establece la posibilidad de conceder permutas entre dos trabajadores que ostenten la condición de personal fijo “está desfasado y es contrario al art. 15.6 del Estatuto de los Trabajadores, además de vulnerar el art. 14 de la Constitución Española al establecer un gravamen al personal temporal ajeno al objeto de la norma”.

g) Tras los oportunos trámites, formalizados en autos núm. 84-2014, la demanda fue estimada por Sentencia de 25 de marzo de 2014 que declaró el derecho de las actoras a la permuta de sus puestos de trabajo al entender que la normativa convencional (art. 17 del Convenio colectivo único para el personal laboral de la Xunta de Galicia) debía interpretarse a la luz de la normativa comunitaria que proscribe diferencias de trato injustificadas entre personal fijo y temporal (Directiva 1999/70 CE).

h) Dicha Sentencia fue ejecutada provisionalmente de acuerdo con el auto de ese Juzgado de 9 de mayo de 2014, pasando las actoras a ocupar de forma interina los respectivos puestos permutados.

i) Frente a la referida Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ourense se interpuso por la parte demandada recurso de suplicación, al que correspondió el núm. 2850-2014. Dicho recurso fue estimado por medio de Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 14 de octubre de 2015, que revocó la sentencia de instancia y desestimó la demanda, absolviendo a la Consellería de Facenda de la Xunta de Galicia de las pretensiones deducidas en su contra. La citada Sentencia comienza trascribiendo el contenido del citado artículo 17 del convenio aplicable para traer a colación, después, la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 28 de junio, relativa al acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, y, concretamente, su artículo 4.

Aprecia la Sala que “el término de comparación se produce entre dos trabajadores, uno personal fijo con derecho a la permuta, y otro, personal temporal, en este caso, interino, sin derecho a la permuta, comprobándose cómo la diferencia en el trato o en el régimen jurídico aplicado en relación a una concreta condición de trabajo (permuta) se sustenta no sólo en la naturaleza temporal o indefinida de su prestación de servicios, sino en una razón objetiva, cuál es que el personal interino por vacante por definición ocupa una plaza vacante, sin que pueda pretender ocupar otra plaza que no sea la identificada en el contrato”.

La sentencia recurrida basa su decisión en la Sentencia de esa misma Sala de 19 de junio de 2014 (recurso núm. 4039-2012), en la que se había negado la posibilidad de asimilación de un trabajador indefinido no fijo a otro fijo a los efectos de acudir a un concurso de traslados, sobre la base de que a aquél no puede concedérsele aquellos derechos que lo convertirían en fijo, no *de iure*, sino *de facto*, pues la plaza que a resultas de ese concurso pudiera obtener quedaría fuera del proceso de consolidación de empleo temporal, con lo cual la eventualidad de su cobertura o amortización reglamentaria sería más teórica que real en un corto o medio plazo. Con base a ese pronunciamiento precedente, la Sala indica que si no es posible la asimilación entre trabajador indefinido no fijo a otro fijo a los efectos de acudir a un concurso de traslados, “la misma solución debe darse para el caso de la permuta, pues con ella las trabajadoras conseguirían por la permuta lo que por concurso de traslado no podrían, impidiendo además que un trabajador fijo pueda cubrir la vacante de forma reglamentaria”. A ello debe añadirse, agrega la Sala, que “la interinidad por vacante sí les vincula a un puesto concreto, la vacante que ocupan, de modo que con la permuta incurrirían en irregularidad reglamentaria al ocupar plaza distinta de la que está prevista en su contrato”.

En suma, entiende la Sala que en el caso de autos existen “causas objetivas” para entender ajustada a Derecho la limitación convencional por la que se impedía al personal interino la permuta de puestos de trabajo.

j) Frente a la anterior Sentencia las recurrentes formularon recurso de casación para la unificación de doctrina, al que correspondió el núm. 4057-2015, que fue inadmitido a trámite por medio de Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 30 de junio de 2016, por falta de idoneidad de la resolución judicial aportada de contraste para acreditar la contradicción invocada.

3. En la demanda de amparo se sostiene que la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 14 de octubre de 2015 vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación (art. 14 CE), en conexión con el artículo 39 CE que impone a los poderes públicos la protección social, económica y jurídica de la familia. Señalan las recurrentes que la sentencia recurrida omite un juicio de constitucionalidad del artículo 17 del convenio aplicable en relación con el caso concreto de las actoras, por lo que, no existe razón objetiva alguna de peso que impida al personal interino acceder a la permuta de sus puestos de trabajo y que el juicio de constitucionalidad no puede llevarse a cabo con abstracción de las circunstancias del caso planteado, tal y como se mantuvo en la STC 240/1999, de 20 de diciembre, que reconoció la excedencia por cuidado de hijos al personal laboral interino de la Administración, incidiendo en la existencia de una discriminación contraria a los preceptos constitucionales antes citados. Las recurrentes entienden, por tanto, que no resulta aceptable impedir al personal interino acceder a derechos básicos de movilidad cuando la realidad socio-laboral española ha demostrado que es habitual que tal tipo de personal pase décadas en dicha situación de contratación temporal y añaden que, teniendo en cuenta que la denegación de la permuta afecta a derechos protegidos constitucionalmente (la familia) y que la permuta no ocasionaría perjuicios ni a la Administración ni a terceros (en tanto que cada trabajadora ha de asumir el destino de la nueva plaza), la denegación de su solicitud por razones puramente reglamentarias resulta extremadamente rigurosa y formalista.

Con fundamento en la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (especialmente, en sus Sentencias de 14 de septiembre de 2016) que de forma constante viene declarando que la temporalidad de la contratación no constituye una razón objetiva de diferencia de trato o de discriminación, terminan diciendo que en este caso también se habría producido una discriminación indirecta por razón de sexo en la medida en que la movilidad tiene como destinataria a la mujer, que es la que principalmente asume el papel de conciliación de la vida familiar y laboral.

4. Por providencia de 8 de mayo de 2017, la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de amparo, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional [art. 50.1 c) LOTC] al plantear un problema o faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 a)]”. Por ello, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se acordó dirigir atenta comunicación al Tribunal Supremo a fin de que en el plazo de diez días remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso núm. 4057-2015, y al Tribunal Superior de Justicia de Galicia, para que hiciera lo propio con relación al recurso núm. 2850-2014 y autos núm. 84-2014, ordenándose al mismo tiempo el emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer ante este Tribunal.

5. Con fecha de registro de 22 de mayo de 2017, la representación procesal de la parte recurrente en amparo presentó un escrito en el que ponía en conocimiento de este Tribunal dos circunstancias sobrevenidas en relación al recurso de amparo planteado: 1) El reconocimiento por las Sentencias del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ourense de 31 de marzo de 2017 y del Juzgado de lo Social núm. 2 de la misma ciudad, de 19 de abril de 2017, del carácter indefinido no fijo de la relación laboral de las recurrentes al haber transcurrido el límite máximo de tres años previsto legalmente para la cobertura de sus plazas. Recuerdan asimismo que la Sentencia del Pleno de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2017 ha declarado que el personal laboral indefinido no es personal temporal, lo que los equipara definitivamente al personal fijo; 2) Por Sentencia de 28 de abril de 2017, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que es el órgano que dictó la resolución recurrida, ha cambiado su criterio al conceder la permuta a dos trabajadoras interinas en la misma situación que las recurrentes.

6. Por escrito registrado en este Tribunal el día 25 de mayo de 2017, el Letrado de la Xunta de Galicia, en la representación que ostenta, solicitó que se le tenga por personado en el proceso constitucional.

7. . Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de fecha 31 de mayo de 2017 se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones y el escrito del Letrado de la Xunta de Galicia, acordando tenerle por personado y parte en nombre y representación de esta última, así como dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas en el plazo común de 20 días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el artículo 52 LOTC.

8. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 26 de junio de 2017, formuló alegaciones interesando el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la igualdad de las demandantes (art. 14 CE) con base a los razonamientos que se sintetizan a continuación:

a) Antes de analizar las quejas esgrimidas, el Ministerio Fiscal comienza delimitando el alcance de la impugnación y subraya que el auto de inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina no es objeto de reproche alguno en la demanda, por lo que no debe entenderse cuestionado. Señala al respecto que se trata de un recurso entablado exclusivamente con el objeto de agotar la vía previa, lo que no impediría, ante una eventual estimación de la demanda de amparo, su anulación. Dicho esto, se detiene a examinar los posibles óbices de procedibilidad, indicando, de un lado, que no cabe apreciar una falta de agotamiento de la vía judicial por la no interposición de incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia que se cuestiona en amparo, en aplicación de la doctrina sustentada en la STC 2/2017 (FJ 13); de otro lado, que no es posible un pronunciamiento sobre la alegación de la vulneración del artículo 14 CE por discriminación indirecta por razón de sexo, al no haber sido tal queja alegada, en ningún momento, en la vía previa.

b) Centrando, por lo tanto, su análisis en la queja relativa a la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE), estima el Ministerio Fiscal que debe ser acogida en aplicación de la doctrina constitucional recogida en la STC 71/2016, pues, en el presente caso, la diferencia de trato en materia de permuta sufrida por las recurrentes (trabajadoras interinas) en relación con los trabajadores fijos, no tienen su origen en datos objetivos relacionados con la prestación de trabajo o el régimen jurídico del contrato que la justifiquen razonablemente. En tal sentido, considera que la Sentencia impugnada marginó de su análisis datos relevantes como que las recurrentes tenían la misma condición de trabajadoras interinas, que sus contratos de trabajo no variaban de calificación jurídica con la permuta y que las plazas seguían ostentando la misma condición. Nada impedía a la Administración, pues, su posterior cobertura del modo legalmente exigido, o, en su caso, su extinción, como tampoco que cualquier trabajador optase a tales plazas en iguales condiciones que las que ostentaban antes de producirse la permuta. El Ministerio Fiscal niega que la permuta conllevase la irregularidad reglamentaria aducida en la Sentencia impugnada por el hecho de permitir a trabajadoras interinas cubrir vacantes distintas a las consignadas en su contrato, pues entonces habría que convenir en que existiría la misma irregularidad en las permutas que se permiten entre personal fijo, pues en tales casos se desempeña un puesto distinto al consignado en el contrato de trabajo del permutante. Es precisamente el cambio de puesto lo que identifica a toda permuta.

En suma, no concurriendo una justificación razonable que ampare el trato diferenciado dispensado a las recurrentes, el Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando que se otorgue el amparo con declaración de la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE), procediendo a la anulación de la Sentencia recurrida y del posterior Auto dictado por el Tribunal Supremo.

9. Por escrito registrado en este Tribunal el día 28 de junio de 2017, presentó sus alegaciones el Letrado de la Xunta de Galicia. En ellas interesa la desestimación del recurso de amparo, al considerar que no se ha producido la lesión constitucional aducida por las recurrentes, pues en el caso de autos la diferencia de trato entre trabajadores fijos y temporales se encuentra razonablemente justificada en la propia naturaleza del contrato de interinidad por vacante, que conlleva el que se tenga que ocupar y permanecer en la vacante especificada en el contrato. Niega, por otro lado, que los puestos de las dos recurrentes sean iguales aunque tengan la misma categoría laboral y que la permuta no ocasione perjuicios para terceros.

Se argumenta que la limitación al personal fijo del derecho a permuta protege los derechos colectivos de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo, que ha de anteponerse a los derechos de conciliación que se alegan por las recurrentes en amparo.

Finalmente, y meramente a efectos dialécticos, indica que de estimarse el amparo debería limitarse la concesión de la permuta a los trabajadores interinos, y no reconocerse en términos generales entre personal fijo y temporal, o entre el propio personal temporal cuando la causa del contrato sea distinta a la interinidad, y que resultaría conveniente afirmar la pervivencia de las causas de extinción de la interinidad, si bien respecto al puesto que se haya adquirido tras la permuta.

10. Por providencia de 14 de diciembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 18 siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es determinar si la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 14 de octubre de 2015, al negar a las recurrentes en amparo el derecho a permutar sus puestos de trabajo por no tener la condición de trabajadoras fijas en la Administración demandada, lesiona su derecho a la igualdad y no discriminación (art. 14 CE).

Como ha quedado recogido en los antecedentes de esta Sentencia, las recurrentes en amparo son dos trabajadoras interinas de la Consellería de Traballo e Benestar de la Xunta de Galicia, que prestan sus servicios como psicólogas, ostentando el mismo grupo y categoría profesional, una en Lugo, teniendo su domicilio en la provincia de Ourense, y la otra en Ourense, viviendo en Lugo. A los efectos de facilitar la conciliación de su vida familiar y laboral y de evitar el largo recorrido que ambas realizan a diario en sentido inverso para acudir al trabajo, solicitaron —al amparo de lo previsto en el artículo 17 del Convenio colectivo único para el personal laboral de la Xunta de Galicia— la permuta de sus respectivos puestos.

Esa petición les fue rechazada, sin embargo, con fundamento en el citado precepto convencional que admite la posibilidad de conceder permutas o rotación de puestos entre trabajadores pero solo cuando ostenten la condición de “personal fijo”. Impugnada por las trabajadoras en la vía judicial la resolución administrativa denegatoria, por Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ourense de fecha 25 de marzo de 2014, les fue reconocido el derecho reclamado al apreciar el Juez que el artículo 17 citado —que limitaba el derecho de permuta a los trabajadores fijos— debía interpretarse a la luz de la normativa comunitaria que proscribe las diferencias de trato injustificadas entre el personal fijo y el temporal.

Tal resolución fue revocada por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 14 de octubre de 2015, que validó la actuación de la Administración demandada al entender que permitir a las actoras ocupar por permuta otro puesto, además de hallarse impedido por el citado precepto convencional, supondría una irregularidad reglamentaria, estando el trato diferenciado justificado por razones objetivas, dada la vinculación de las contratadas interinas por vacante con la concreta plaza que es objeto de cobertura provisional.

Las recurrentes en amparo sostienen que esta última Sentencia vulnera el artículo 14 CE, en conexión con el artículo 39 CE, al depararlas un trato diferente injustificado respecto del personal fijo, sin haber ponderado los derechos e intereses constitucionales en juego (necesidad de la conciliación de la vida familiar y laboral). Además, en la medida en que son las mujeres las que solicitan la movilidad en sus puestos al efecto de facilitar la mencionada conciliación, aprecian también la existencia de una discriminación indirecta por razón de sexo prohibida en ese mismo artículo 14 CE.

El Ministerio Fiscal solicita la estimación del amparo por lesión del derecho a la igualdad (art. 14 CE), al apreciar que en el caso de autos la diferencia de trato que se dispensa a las trabajadoras interinas con relación al personal fijo en materia de permutas no cuenta con una justificación objetiva y razonable. Considera, sin embargo, que la queja relativa a la existencia de discriminación indirecta por razón de sexo resulta inadmisible al no haberse denunciado en la vía judicial. En contra se manifiesta, sin embargo, la Administración demandada que solicita la desestimación del recurso con fundamento en los argumentos ofrecidos en la resolución judicial recurrida para denegar el derecho pretendido.

2. Con carácter previo a cualquier consideración de fondo, debemos analizar la objeción procesal planteada por el Ministerio Fiscal, quien tras descartar que concurra una falta de agotamiento de la vía judicial por la no interposición de incidente de nulidad de actuaciones frente a la Sentencia recurrida, sostiene que la queja relativa a la existencia de una discriminación indirecta por razón de sexo resulta inadmisible al no haber sido objeto de denuncia previa en la vía judicial.

a) Ciertamente, no cabe reprochar a las demandantes de amparo que no hayan formalizado el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) frente a la Sentencia recurrida en amparo, dado que al haber tenido la cuestión de fondo una dimensión constitucional desde el inicio mismo de la controversia, como se advierte en el texto de la reclamación previa a la vía judicial laboral y en el de la demanda presentada ante el Juzgado de lo Social, el Tribunal Superior de Justicia tuvo la oportunidad de pronunciarse al resolver el recurso de suplicación sobre la infracción del derecho a la igualdad (art. 14 CE) que ahora se alega en vía de amparo (SSTC 216/2013, de 19 de diciembre, FJ 3, y 2/2017, de 16 de enero, FJ 3).

En efecto, las recurrentes imputaron originariamente la discriminación al precepto convencional —el artículo 17 del Convenio colectivo único para el personal laboral de la Xunta de Galicia— que se erigió en fundamento de la decisión administrativa denegatoria de su solicitud, en primer término, y, en definitiva, de la Sentencia dictada en suplicación inmediatamente impugnada en este recurso de amparo. La cuestión, por tanto, que ha estado desde el principio en el centro del debate es la relativa a la limitación convencional de la posibilidad de permutar puestos de trabajo a los trabajadores que reúnan la condición de fijos, con exclusión de los temporales, y su compatibilidad con el derecho fundamental de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 14 CE.

De acuerdo con la técnica propia de la jurisdicción social nos hallamos aquí ante una suerte de impugnación “indirecta”, en que las demandantes actúan en defensa de sus intereses legítimos afectados por el Convenio colectivo mediante el recurso frente a una concreta decisión de la Administración empleadora contraria a su interés, posibilidad avalada por este Tribunal (entre otras, SSTC 56/2000, de 28 de febrero, FJ 3, y 90/2001, de 2 de abril, FJ 4). Ello supone que a partir de este recurso dirigido contra la decisión singular del empleador, como también se ha señalado, corresponde primariamente al órgano judicial interpretar la cláusula convencional y decidir su aplicación o no al caso, pudiendo incluso entrañar que entre a valorar la posible nulidad de aquella (por todas, STC 157/2002, de 16 de septiembre, FJ 3).

En este supuesto, al efectuar dicha operación de interpretación, el Juzgado de lo Social entendió que, a la luz de la normativa comunitaria que proscribe diferencias de trato injustificadas entre personal fijo y temporal, la condición convencional de tratarse de trabajadores fijos no debía aplicarse. En cambio, la Sala, al resolver el recurso de suplicación, consideró que, no siendo contraria a la prohibición de discriminación la exigencia convencional, había de desplegar su efecto propio, lo que determinó la denegación de la permuta solicitada por las recurrentes. Es este último entendimiento, que llevó a aplicar con todo rigor la limitación convencional, lo que constituye el objeto de enjuiciamiento del presente recurso de amparo.

b) Respecto de la queja de discriminación indirecta por razón de sexo que también se alega en la demanda de amparo, en coincidencia con lo manifestado por el Ministerio Fiscal, procede su inadmisión por incumplimiento del requisito previsto en el artículo 44.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al no haberse denunciado la referida vulneración en la vía judicial tan pronto como, una vez conocida, hubo lugar para ello. Efectivamente, el carácter subsidiario del recurso de amparo, que tiene como finalidad facilitar que los Jueces y Tribunales puedan cumplir su función de tutelar los derechos y libertades, así como la de conseguir que los órganos judiciales ordinarios remedien por sí mismos la violación que ellos causen del derecho o libertad fundamental, impide que este Tribunal pueda enjuiciar *ex novo* la queja relativa a la eventual discriminación indirecta por razón de sexo, al no constar que fuera alegada en el proceso tan pronto como, una vez conocida, hubo lugar para ello (por todas, STC 242/2015, de 30 de noviembre, FJ 6).

3. Aunque ninguna de las partes comparecidas ha puesto en duda la especial trascendencia constitucional de este recurso, que es requisito para su admisión de conformidad con los artículos 49.1 y 50.1 b) de nuestra Ley Orgánica reguladora y, por consiguiente, de orden público procesal (entre otras, STC 113/2012, de 24 de mayo, FJ 2, y las allí citadas), exigencias de certeza y buena administración de justicia (STEDH de 20 de enero de 2015, caso *Arribas Antón contra España*, § 46) obligan a explicitar el cumplimiento del mismo a fin de hacer así recognoscibles los criterios empleados al efecto por este Tribunal.

Este Tribunal decidió admitir el recurso de amparo apreciando que concurría en el mismo especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) al plantear un problema o faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 a)]. El Tribunal ha sentado una doctrina general acerca de la diferencia de trato entre trabajadores temporales y fijos, en virtud de la cual toda diferencia de trato debe estar amparada por razones objetivas, y se ha pronunciado respecto a la diferencia entre trabajadores temporales y trabajadores fijos en materias como el acceso a un sistema de previsión social (STC 104/2004, de 28 de junio); duración del subsidio por desempleo (STC 4/1991, de 14 de enero); régimen salarial (SSTC 136/1987, de 22 de julio; 177/1993, de 31 de mayo, y 232/2015, de 5 de noviembre); excedencia de una trabajadora interina (SSTC 203/2000, de 24 de julio, y 240/1999, de 20 de diciembre).

En este caso se plantea la posible existencia de una diferencia de trato en una condición de trabajo, atribuida convencionalmente a los trabajadores, sobre la que no se ha pronunciado este Tribunal, como es la relativa a la permuta de puestos de trabajo. Presenta como singularidad la permuta que, en cuanto concierne a dos trabajadores y puestos de trabajo, el enjuiciamiento de la discriminación denunciada y de la existencia y suficiencia de las razones alegadas como justificativas de la diferencia de trato, habrán de ser proyectadas sobre las circunstancias de las dos personas y los dos puestos de trabajo afectados.

4. Una vez allanado el camino para entrar en el examen de la cuestión de fondo y en orden a determinar si se ha producido la infracción del derecho a la igualdad que las recurrentes invocan, es necesario recordar brevemente la doctrina constitucional que define el contenido del derecho fundamental invocado:

a) El derecho a la igualdad ante la ley reconocido en el artículo 14 CE no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el artículo 14 CE, sino tan sólo “las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas”, lo que veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable.

Lo que prohíbe el principio de igualdad son las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, de valor generalmente aceptado. También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos. En resumen, el principio de igualdad, no sólo exige que la diferencia de trato resulte “objetivamente justificada”, sino también que supere un “juicio de proporcionalidad” en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (por todas, SSTC 104/2004, de 28 de junio, FJ 4, y 112/2017, de 16 de octubre, FJ 3).

b) Por lo que específicamente se refiere a las diferencias de tratamiento entre trabajadores fijos y temporales, este Tribunal ha mantenido en reiteradas ocasiones que si bien la duración del contrato no es un factor desdeñable a la hora de establecer ciertas diferencias entre unos y otros trabajadores (STC 177/1993, de 31 de mayo, FJ 3), las cuales han de tener su origen en “datos objetivos relacionados con la prestación de trabajo o el régimen jurídico del contrato (en particular en lo relativo a sus causas de extinción) que las expliquen razonablemente” (STC 104/2004, de 28 de junio, FJ 6) y, sin que, en ningún caso, alcancen “al distinto tratamiento que, en perjuicio de los trabajadores temporales, se dispensa sin apoyo en datos objetivos y con merma de su posición misma como trabajadores de la empresa” (STC 71/2016, de 14 de abril, FJ 4).

Conforme a lo que antecede, no resulta compatible con el artículo 14 CE un tratamiento —ya sea general o específico en relación con ámbitos concretos de las condiciones de trabajo— que “configure a los trabajadores temporales como colectivo en una posición de segundo orden en relación con los trabajadores con contratos de duración indefinida” (STC 104/2004, de 28 de junio, FJ 6). Así, no es dable identificar a estos últimos como los que tienen un “estatuto de trabajador pleno” en la empresa, en contraposición a los primeros, entendidos como aquellos que poseen un “estatuto más limitado o incompleto”, siendo claro que “tanto unos como otros gozan de la fijeza que se deriva de las estipulaciones de su contrato de trabajo respecto de su duración y de las disposiciones legales que regulan sus causas de extinción, y que tanto unos como otros pertenecen durante la vigencia de su contrato a la plantilla de la empresa para la que prestan sus servicios, sin que resulte admisible ninguna diferencia de tratamiento que no esté justificada por razones objetivas” (STC 104/2004, de 28 de junio, FJ 6).

En otras palabras, la modalidad de la adscripción temporal o fija a la empresa no puede, por sí misma, justificar el distinto tratamiento de esos dos grupos de trabajadores, ya que su impacto o resultado destruye la proporcionalidad derivada de la duración de los respectivos contratos, y haría de peor condición artificiosamente a quienes ya lo son por la temporalidad de su empleo (STC 177/1993, de 31 de mayo, FJ 3). En suma, cualquier excepción al criterio de igualación expuesto, entre los trabajadores con contratos de duración determinada y los trabajadores fijos comparables, debe estar fundada en razones objetivas.

c) El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha establecido una doctrina muy similar a la mantenida por este Tribunal en relación con las diferencias de trato entre trabajadores fijos y temporales, al interpretar la cláusula 4.1 de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 28 de junio de 1999, considerando que los trabajadores con contrato de duración determinada no pueden, sin que exista justificación objetiva alguna, ser tratados de manera menos favorable que los trabajadores fijos que se encuentran en una situación comparable [entre otras, STJUE de 13 de septiembre de 2007 (asunto *del Cerro Alonso*); STJUE de 22 de diciembre de 2010 (asunto *Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres*); de 9 julio de 2015 (asunto *Regojo Dans*); y ATJUE de 9 de febrero de 2012 (asunto *Lorenzo Martínez*)]. Más recientemente, en la misma línea, la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (asunto *de Diego Porras*) ha declarado que la normativa española vulnera la citada cláusula 4 al denegar cualquier indemnización por finalización del contrato al trabajador con contrato de interinidad, cuando sí se le reconoce al trabajador fijo comparable, sin la concurrencia de una razón objetiva que justifique esa disparidad de trato.

5. Sentado cuanto antecede y para dar respuesta a la queja que se nos plantea, nos corresponde determinar en aplicación de la doctrina reflejada en el precedente fundamento jurídico, si se ha producido la infracción del derecho a la igualdad de trato consagrado en el artículo 14 CE que alegan las recurrentes en amparo con motivo de la denegación, por no tener la condición de fijas, de su solicitud de permuta en sus puestos de trabajo. Al respecto, hemos de distinguir:

a) Término de comparación válido: como ya se ha apuntado, el juicio de igualdad requiere, ante todo, comprobar si las situaciones que se pretenden comparar son iguales o similares. Pues bien, en el caso que nos ocupa se contrastan situaciones que resultan comparables, en cuanto a la naturaleza del trabajo prestado, los requisitos de formación de quienes lo prestan y las condiciones laborales; elementos de comparación tipificados por una consolidada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (SSTJUE de 18 de octubre de 2012 [asunto *Valenza y otros*], 13 de marzo de 2014 [asunto *Nierodzik*] y 14 de septiembre de 2016 [asunto *de Diego Porras*].

b) Justificación objetiva y razonable del trato dispar: una vez apreciada la existencia de un término válido de comparación debemos examinar si esa diferencia de trato entre términos comparables posee una justificación objetiva y razonable que la legitime, por tener su origen en “datos objetivos relacionados con la prestación de trabajo o el régimen jurídico del contrato (en particular en lo relativo a sus causas de extinción)” (SSTC 104/2004, de 28 de junio, FJ 6; y 71/2016, de 14 de abril, FJ 4). A tal fin, conviene recordar que la Sentencia impugnada denegó la petición de permuta de las demandantes (confirmando la decisión de la Administración demandada) exclusivamente en la circunstancia de carecer de la condición de personal fijo, descartando la infracción constitucional al entender no sólo que concurría una razón objetiva para tal diferencia, esto es, “que el personal interino por vacante, por definición, ocupa una plaza vacante, sin que pueda pretender ocupar otra plaza que no sea la identificada en el contrato”, sino que la concesión de la permuta supondría una irregularidad reglamentaria en la medida que se permitiría ocupar a un “temporal” una plaza distinta a la determinada en el contrato de interinidad, impidiendo a un “fijo” la cobertura de la vacante generada.

Ninguno de esos argumentos esgrimidos por el órgano judicial permite justificar, desde la perspectiva del artículo 14 CE, la diferencia de trato denunciada. Por añadidura y según viene sosteniendo la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el mero hecho de que un trabajador “haya prestado sus servicios en virtud de un contrato de interinidad no puede constituir una razón objetiva” (en el sentido que a ésta da la cláusula 4.1 del acuerdo marco del CES, UNICE y CEEP sobre el trabajo de duración determinada, anexo a la Directiva 1999/70 CE) que permita justificar una diferencia de trato (STJUE de 14 de septiembre de 2016 [asunto *de Diego Porras*]). Ciertamente, la Sentencia impugnada omite en su razonamiento —como acertadamente advierte el Ministerio Fiscal— un dato esencial, a saber, que la permuta se solicitaba entre dos trabajadoras que, además de pertenecer al mismo grupo y categoría profesional, tenían la misma condición de interinas, en cuanto contratadas temporales en régimen de interinidad por vacante, por lo que el cambio de sus puestos no hubiera conllevado variación alguna en cuanto a la calificación jurídica de los contratos, circunstancia esta determinante de la denominada “intercambiabilidad” de los puestos de trabajo, exigencia inherente a la institución de la permuta.

Siendo esto así, las plazas que cada una ocupe después de la permuta habrían proseguido vacantes a la espera de la reglamentaria cobertura o de su extinción, no impidiendo a ningún otro trabajador optar a dichos puestos en las mismas condiciones que las que ostentaba antes de producirse la permuta. Por lo demás, el hecho de que el puesto de trabajo ocupado por las trabajadoras no hubiera coincidido con el que figura en sus contratos de trabajo temporal de haberse accedido a la permuta, en modo alguno puede constituir una razón objetiva para el trato diferente dispensado, pues la referida alteración del puesto de trabajo —y del lugar de prestación de servicios, que en todo caso también se produce cuando la permuta se realiza entre trabajadores fijos— es precisamente lo que define a toda permuta.

6. Además, la Sentencia impugnada prescindió en su enjuiciamiento de toda ponderación de la importancia que para la conciliación de la vida familiar y laboral tenía para las actoras su petición de permuta, pues el acercamiento del lugar de trabajo a su domicilio les facilitaba la atención de sus concretas responsabilidades familiares (una era madre soltera de una niña de ocho años; la otra se encargaba del cuidado de padres ancianos). El hecho de que la Sala no se haya planteado la cuestión de si denegar a las trabajadoras demandantes la pretendida permuta de sus puestos de trabajo constituía o no un obstáculo para la compatibilidad de su vida familiar y laboral, en atención a las circunstancias concurrentes, supone no valorar adecuadamente la dimensión constitucional *ex* artículo 14 CE, en relación con el artículo 39.3 CE, del asunto planteado, teniendo en cuenta la efectividad del contenido constitucional del artículo 14 CE.

Los razonamientos expuestos conducen a la conclusión de que, al haberse utilizado como criterio de diferenciación una circunstancia —la temporalidad del contrato de trabajo— que por sí sola no puede justificar la disparidad de trato si no viene complementada por otros factores por si mismos diferenciadores o justificativos de la razonabilidad de la diferencia, es obligada la estimación del recurso de amparo solicitado por la infracción del derecho a la igualdad (art. 14 CE).

7. Llegados a este punto debemos fijar, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 55.1 LOTC, el alcance del amparo a otorgar. Según ha quedado expuesto en los fundamentos anteriores, hemos apreciado cómo la resolución judicial impugnada ha vulnerado el derecho a la igualdad (art. 14 CE). A la vista, entonces, de la naturaleza sustantiva de la vulneración declarada, de lo innecesario de un nuevo enjuiciamiento que no estaría destinado a corregir el desconocimiento en contra de las recurrentes de normas procesales con relevancia constitucional, y, en fin, de que a partir de los hechos enjuiciados el restablecimiento de su derecho no solo pasa por la constatación de la inexistencia de una razón objetiva y razonable justificativa de la negativa a la permuta pretendida, sino por la obligación de efectuar una interpretación del derecho comprometido en los términos que ha sido entendido tanto por nuestra doctrina como por la del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de modo que el órgano judicial no va a poder resolver de un modo distinto a como lo hizo la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ourense de 25 de marzo de 2014 (que, realizando una interpretación del convenio colectivo aplicable al caso respetuosa con los derechos fundamentales e intereses constitucionales en juego, reconoció a las actoras el derecho a la permuta de sus puestos de trabajo), resulta improcedente, por elementales razones de economía procesal, acordar la retroacción de actuaciones para reintegrar a las recurrentes en la integridad de sus derechos.

8. En suma, la estimación del presente recurso de amparo conduce a la anulación de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 14 de octubre de 2015 (recurso núm. 2850-2014), y, en la medida que declaró su firmeza, también la del Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 30 de junio de 2016 (recurso núm. 4057-2015), con declaración de la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ourense, de 25 de marzo de 2014 (procedimiento ordinario núm. 84-2014).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo promovido por la representación procesal de doña Luisa Fidalgo Rodríguez y doña Marta Canto Pérez y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado el derecho de las recurrentes en amparo a la igualdad (art. 14 CE).

2º Restablecer en su derecho y, a tal fin, anular y dejar sin efecto la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 14 de octubre de 2015 (recurso núm. 2850-2014), y el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de fecha 30 de junio de 2016 (recurso núm. 4057-2015).

3º Declarar la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ourense de 25 de marzo de 2014, dictada en el procedimiento núm. 84-2014.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 150/2017, de 21 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:150

Recurso de inconstitucionalidad 3418-2012. Interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso de los Diputados respecto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio.

Límites de los decretos-leyes y control parlamentario de los medios de comunicación social del Estado: ausencia de presupuesto habilitante para la reducción del número de miembros de consejo de administración de la corporación RTVE. Voto particular.

1. En la medida en que la causa de ahorro de costes, cuya invocación hemos considerado puramente formularia y, por tanto no justificada, se vincula en la norma impugnada a la reducción del número de consejeros, la conclusión que necesariamente resulta es que los preceptos impugnados relativos a esta cuestión, vulneran el artículo 86.1 CE, en su vertiente formal de justificación de la extraordinaria necesidad [FJ 7].

2. La reforma del sistema de elección por el Congreso y el Senado de los miembros del consejo de administración que llevó a cabo la norma impugnada mantuvo intacto el ejercicio por las Cámaras de las facultades atribuidas por la normativa anterior, conservando plenamente el control parlamentario sobre la actuación de la corporación RTVE y sus sociedades, continuando ejerciéndose a través de diversos instrumentos, debiendo desestimarse este motivo de inconstitucionalidad [FJ 10].

3. Si bien es cierta la parálisis institucional que describe en el Real Decreto-ley impugnado, sobre todo en lo referido a la vacante en el puesto del Presidente (y no tanto al nombramiento de los consejeros), no cabe desconocer que el Presidente se designa, como indica la misma norma entre los consejeros electos; por ello, es lógico que el sistema de segunda vuelta se aplique también a éstos, puesto que su nombramiento precede y condiciona el del presidente [FJ 8].

4. Si bien es cierta la parálisis institucional que describe en el Real Decreto-ley impugnado, sobre todo en lo referido a la vacante en el puesto del Presidente (y no tanto al nombramiento de los consejeros), no cabe desconocer que el Presidente se designa, como indica la misma norma entre los consejeros electos; por ello, es lógico que el sistema de segunda vuelta se aplique también a éstos, puesto que su nombramiento precede y condiciona el del presidente [FJ 8].

5. La forma de elección de los miembros del consejo de administración y del presidente de la corporación RTVE no es parte de la autonomía parlamentaria garantizada constitucionalmente por el artículo 72 CE al reconocer a las Cámaras el establecimiento de sus propios reglamentos [FJ 10].

6. La autonomía reglamentaria del artículo 72.1 CE se corresponde con una función ordenadora de la vida interna de las Asambleas para articular las fases o procedimientos que se desarrollan en su seno (STC 213/2016) [FJ 10].

7. Según la doctrina constitucional, queda excluida del ámbito de los decretos-leyes autonómicos la regulación esencial o desarrollo directo de las instituciones, pero no su mera incidencia en ellas (STC 103/2017) [FJ 10].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad 3418-2012, promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso de los Diputados contra el artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio. Han comparecido el Congreso y el Senado y formulado alegaciones el Gobierno. Ha sido Ponente el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 7 de junio de 2012, doña Virginia Aragón Segura, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista, interpone recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio.

2. El recurso se articula, en esencia, en torno a tres motivos de inconstitucionalidad: la ausencia de presupuesto habilitante del Real Decreto-ley 15/2012, lo que deviene en la vulneración del artículo 86.1 CE; la afectación, por parte del Real Decreto-ley de una de las instituciones básicas del Estado, con lo que también se identifica vulneración de los límites materiales que el artículo 86.1 CE impone a la regulación de una materia por Decreto-ley; y por último la contradicción de la norma impugnada con lo dispuesto en el artículo 20.3 CE, al impedir sus previsiones el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado.

a) En primer término, los recurrentes cuestionan el ajuste al artículo 86.1 CE de los apartados primero, segundo y tercero del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, que dan nueva redacción a los artículos 10 y 11.1 y 2 de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal. Esta nueva redacción reduce el número de integrantes del consejo de administración de la corporación RTVE, eliminando la participación de los sindicatos más representativos a nivel estatal en la elección, al suprimir los dos componentes del consejo que nombraban dichos sindicatos. A juicio de los recurrentes, no concurre respecto de las disposiciones impugnadas el presupuesto habilitante que exige la Constitución, porque no se justifica la extraordinaria y urgente necesidad de la medida, ni existe conexión de sentido entre esta y la finalidad declarada como perseguida por el Decreto-ley. Se afirma en el recurso que el Gobierno incurre en argumentaciones abstractas, ambiguas y teóricas, sin detallar mínimamente la supuesta situación de extraordinaria y urgente necesidad, y sin corresponderse con la realidad de los hechos, añadiendo a este primer argumento que el Gobierno no explica los perjuicios que causaría la tramitación legislativa ordinaria a los fines perseguidos por el Real Decreto-ley. Concluyen los argumentos del recurso afirmando que no existe conexión de sentido entre la extraordinaria y urgente necesidad y los fines de las normas incorporadas por el Real Decreto-ley.

Por lo que hace a la justificación de la reducción del consejo de administración de RTVE, basándose en razones de eficacia del funcionamiento de la corporación y de ahorro económico, los recurrentes la tachan de abstracta, ambigua, y por lo tanto insuficiente. Afirman que el Gobierno no realiza el menor empeño numérico por demostrar que la inmediata supresión de dos componentes del consejo de administración es garantía de la supervivencia económica de la corporación y que aún menos explica por qué se concentra el ahorro en la supresión de los dos consejeros propuestos por los sindicatos. En el recurso se imputan, además, a la inactividad del Gobierno las dificultades económicas de la corporación, al no haber sido aprobados los presupuestos generales del Estado para el año 2012 a la fecha de aprobación del Real Decreto-ley, negando en consecuencia la imprevisibilidad de la situación que la norma impugnada dice enfrentar. Asimismo, el recurso afirma que el Gobierno no explica por qué la supresión contenida en la norma no puede articularse a través del procedimiento legislativo ordinario. Por último, sostiene que la eliminación de los dos consejeros propuestos por los sindicatos carece de conexión de sentido con la finalidad de ahorro y eficiencia propugnada, porque no hay relación directa ni congruencia entre el deseo gubernamental de dotar de mayor eficacia y ahorro a la corporación y la supresión de los dos consejeros propuestos por los sindicatos, medida que solo busca eliminar a los representantes sindicales del consejo de administración, disminuyendo el pluralismo en la corporación RTVE.

Los recurrentes insisten en la falta de justificación suficiente de la concurrencia del presupuesto habilitante del decreto ley, en relación con los apartados cuarto y quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, que modifican la redacción de los apartados tercero y cuarto del artículo 11 de la Ley 17/2006 para permitir que, en segunda votación en cada una de las Cámaras, se pueda elegir por mayoría absoluta, en lugar de por mayoría cualificada de 2/3, a los integrantes del consejo de administración de la corporación RTVE y a la presidencia de esta corporación.

En cuanto al nombramiento de quienes integran el consejo, el recurso pone en duda la veracidad de la razón dada para justificar la adopción de esta medida por decreto-ley, esto es, la necesidad de superar la paralización del funcionamiento del consejo de administración. Esa paralización, que se vincula a la ausencia de dos consejeros (de un total de doce) y de la falta de renovación, es contestada por los recurrentes afirmando, de un lado, que según el artículo 247 de la Ley de sociedades de capital, de aplicación supletoria al régimen de la corporación RTVE, el consejo puede funcionar con la mitad de los vocales, y de otro, que el artículo 12.1 de la Ley 17/2006 dispone que, una vez agotado el mandato, los consejeros continuarán en funciones hasta el nombramiento de los nuevos consejeros. Los argumentos expuestos se completan con tres alegaciones adicionales: no se ofrecen por el Gobierno datos concretos relativos a la interrupción del servicio público; no cabe aceptar la extraordinaria y urgente necesidad cuando no existen situaciones de hecho —votaciones fracasadas— que justifiquen la extraordinaria y urgente necesidad de la adopción de una medida que altere el sistema de elección de quienes integran el consejo y de la Presidencia de la corporación; y no se justifica por parte del Gobierno cuál sería el perjuicio que causaría no realizar la modificación legislativa a través de la ley, perjuicio que, en cualquier caso, no se puede producir porque el consejo de administración está en plenitud de funciones. Esta última afirmación sirve a los recurrentes para descartar la existencia de una conexión de sentido entre la modificación introducida y la extraordinaria y urgente necesidad de reformar la Ley 17 /2006, que se justifica en la superación de la paralización de la corporación, y para asegurar que la verdadera finalidad del Gobierno con esta medida es lograr un consejo de administración dominado por la mayoría gubernamental, frenando así cualquier tipo de control parlamentario sobre la corporación RTVE.

Refiriéndose al apartado quinto del artículo 1 impugnado, esto es, al modo de elección de la presidencia de la corporación, el recurso insiste en que la justificación ofrecida y que se refiere a que la ausencia de quien ostente la presidencia paraliza la corporación, dadas las funciones ejecutivas que se le atribuyen, es una justificación abstracta, sesgada y ficticia. Abstracta, porque esgrime una paralización de la corporación que no se basa en datos sobre la interrupción o deterioro del servicio público que ésta presta. Sesgada porque, aunque la vacante en la presidencia se produjo en julio de 2011, después de eso, la disolución de las Cámaras retrasó la posibilidad de renovación, una posibilidad nunca intentada después, y porque la paralización, de producirse, se imputaría a la falta de aprobación de los presupuestos generales del Estado. El recurso insiste, también en relación con este precepto, en la falta de justificación del perjuicio que causaría la tramitación de la modificación mediante procedimiento legislativo ordinario, y en la ausencia de conexión de sentido, porque las eventuales limitaciones de las facultades ejecutivas de la Presidencia interina —problema que alega el Gobierno—, deberían haberse atajado mediante medidas destinadas a determinar adecuadamente el régimen de la interinidad o a atribuir las facultades no ejercitables a otro órgano.

b) El segundo motivo de inconstitucionalidad denunciado, hace referencia a los límites materiales del decreto ley. Parte de la afirmación de que las modificaciones normativas impugnadas del Real Decreto-ley 15/2012 afectan a instituciones básicas del Estado y por tanto quedan excluidas del ámbito propio del decreto ley *ex* artículo 86.1 CE, que excluye este instrumento normativo, entre otros casos, en este supuesto.

Los recurrentes fundamentan en el artículo 20.3 CE la afirmación de que la corporación RTVE es una institución básica del Estado, que cumple con las tres condiciones fijadas por este Tribunal para tener este carácter: es una organización pública (un medio de comunicación social dependiente del Estado), previsto en la Constitución y cuya organización y control están reservados a ley. Además, el recurso afirma que el Decreto-ley impugnado regula, sin duda, los elementos “estructurales, esenciales o generales” de la corporación, en particular en lo que hace a las modificaciones relativas al nombramiento del consejo de administración y la presidencia. Los recurrentes argumentan que la regla introducida por la Ley 17/2006 para la elección parlamentaria con mayoría de dos tercios del consejo de administración deviene en principio estructural del funcionamiento de la corporación RTVE, que pretende asegurar que en tal elección participe siempre la oposición parlamentaria. Por ello, su modificación, habilitando la elección por mayoría absoluta (más aún en un momento en el que el Gobierno cuenta con esa mayoría en las Cámaras), supone alterar los principios estructurales de la corporación RTVE. En el mismo sentido, la exclusión del consejo de administración de los dos consejeros propuestos por los sindicatos más representativos a nivel estatal es una modificación estructural, puesto que elimina la participación de los grupos sociales y políticos más relevantes en los órganos de administración de la sociedad, y ello contra el mandato constitucional de dar acceso a esos grupos en la corporación.

Entienden los recurrentes que la vulneración del artículo 86.1 CE se produce también por afectar la modificación a las Cortes Generales y a su relación con la corporación RTVE. Se afirma en el recurso que la Ley 17/2006 hace de la corporación RTVE un organismo con características propias de una agencia parlamentaria, de creación, regulación y control por las Cámaras, tal y como se deduce de lo dispuesto en los artículos 4, 11, 17, 32, 37 y 39 de la ley, y que las modificaciones introducidas por la norma impugnada cambian este modelo, situando la corporación de nuevo en la órbita gubernamental, e incidiendo en la mencionada atribución de facultades a las Cámaras legislativas, y específicamente en la principal de ellas como es la renovación y cese, por mayoría cualificada de dos tercios, de sus órganos rectores, con evidente incidencia en las exigencias de pluralidad del artículo 20.3 de la Constitución y en el grado de acuerdo necesario para la elección de aquellos. Al argumento antecedente se suma uno más, relativo a que la disposición impugnada incide en la regulación parlamentaria (art. 205 del Reglamento del Congreso de los Diputados, y resoluciones de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, de 27 de febrero de 2007, sobre la regulación del control parlamentario ejercido por la Comisión mixta Congreso de los Diputados-Senado de control parlamentario de la corporación RTVE y sus sociedades, y de 12 de noviembre de 2007, sobre el ejercicio de las funciones atribuidas a las Cortes Generales mediante la Ley 17 /2006), vulnerando la reserva de reglamento del artículo 72 CE, al establecer, en el caso del segundo párrafo del apartado tercero del artículo 11, en la redacción dada por el apartado cuarto del artículo primero, el plazo para llevar a cabo la segunda votación en el pleno de la Cámara.

c) Por último, el recurso imputa a los apartados cuarto y quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012 la vulneración del artículo 20.3 CE, al impedir el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado. Se argumenta a este respecto que la calificación de la televisión como servicio público (con cita de las SSTC 206/1990 y 127/1994) se fundamenta en que es vehículo esencial de información y participación política de los ciudadanos, de formación de la opinión pública, de cooperación con el sistema educativo, de difusión de la cultura española y de sus nacionalidades y regiones, y medio de contribución para que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas, y que esos principios son heredados por la Ley 17/2006 y vulnerados por la modificación que de dicha ley realiza el artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012.

Insiste la parte recurrente en que es necesario un control parlamentario real de la corporación para garantizar el servicio público y afirma que ese control no se da con la nueva regulación y sí con la anterior. Al hablar de un control parlamentario real, los recurrentes consideran preciso que la intervención parlamentaria se proyecte en una actividad de información sobre la dirección y gestión del medio de comunicación social dependiente del Estado, pero también que se habilite la participación de las Cortes en las decisiones fundamentales de dirección y gestión del medio. Sin la primera función, sería imposible el conocimiento de los criterios básicos de actuación del medio de comunicación social. Sin la segunda, el control parlamentario se vaciaría a través de una tarea puramente informativa, de manera que la voluntad de las Cámaras carecería de repercusión alguna sobre las líneas maestras de la dirección y gestión del medio de comunicación social dependiente del Estado. Dicho de otro modo, el pluralismo que pretende encarnar el control parlamentario permanecería siempre extramuros del medio de comunicación social, carente de consecuencia jurídica alguna y, por tanto, apartado del mandato constitucional del artículo 20.3 CE.

El recurso afirma que el mandato de control parlamentario sobre la elección de los órganos de administración de la corporación, para ser conforme a la Constitución, debe garantizar la proyección del pluralismo de las Cortes sobre la composición de esos órganos de administración, añadiendo a esta afirmación que, si bien existen múltiples formas para articular este pluralismo, el artículo 20.3 marca límites infranqueables, pues excluye necesariamente formas de elección que dejen los órganos de administración de la corporación, de manera absoluta, en manos del partido en el Gobierno, permitiéndole real o potencialmente, directa o indirectamente, excluir toda oposición. Esto es lo que sucede con las nuevas mayorías de la norma impugnada, siendo la finalidad evidente de las modificaciones eliminar el control parlamentario sobre la elección de los órganos de administración de la corporación, en la medida en que la mayoría parlamentaria del partido en el Gobierno coincide con la nueva mayoría requerida para elegir a los órganos de la corporación RTVE, dejando en manos de esa mayoría el control total de la corporación y dándole la facultad, que no el deber, de integrar a los restantes grupos parlamentarios.

3. El Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Primera, por providencia de 3 de julio de 2012, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista contra el artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio. A su vez, decidió dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes, y finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

4. Por escrito presentado en el registro general del Tribunal Constitucional el 6 de julio de 2012, el Abogado del Estado solicita ser tenido por personado en nombre del Gobierno en el presente recurso, suplicando que se le conceda prórroga del plazo para formular alegaciones por ocho días más, plazo adicional que será concedido por diligencia del Tribunal Constitucional de 9 de julio de 2012.

5. Mediante sendos escritos presentados en el registro general de este Tribunal los días 13 y 18 de julio de 2012, los presidentes del Congreso de los Diputados y del Senado comunicaron los acuerdos de las Mesas de una y otra Cámara de dar por personadas a las mismas en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

6. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 7 de septiembre de 2012, interesando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

El escrito del Abogado del Estado empieza por restringir el objeto del recurso. Afirma que, a la vista de los concretos motivos de impugnación, ninguno de ellos razona la inconstitucionalidad de los diez apartados del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, limitándose la argumentación de la demanda a los cinco primeros apartados del precepto impugnado, esto es, aquellos que reducen el número de miembros del consejo de administración de la corporación RTVE y que modifican el método para su designación parlamentaria. De este modo, la pretensión de declaración de inconstitucionalidad de la totalidad del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, no viene acompañada de la preceptiva fundamentación que es exigible de acuerdo con los artículos 33 y 85.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, desconociéndose así las razones por las que el Grupo Parlamentario Socialista, considera inconstitucionales los apartados sexto a décimo. Por ello, la Abogacía del Estado se limita a responder a los argumentos jurídicos (no políticos) relativos a los apartados primero a quinto.

a) Primero, la Abogacía del Estado niega la infracción del artículo 86.1 CE. Afirma que concurre el presupuesto habilitante exigido por la Constitución. Tras recordar la doctrina al respecto, con cita de diversos pronunciamientos de este Tribunal, sostiene que el canon de enjuiciamiento del presupuesto habilitante se ciñe a corregir una eventual valoración abusiva o arbitraria de los poderes políticos de la necesidad concurrente y que esa corrección no es precisa en este caso.

Los órganos políticos han cumplido con la exigencia de exteriorizar las razones de urgencia que legitiman la adopción de la figura normativa del decreto ley, en el apartado III de la exposición de motivos del Real Decreto-ley 15/2012, al afirmar: i) que existen graves razones económico-financieras que impelen a cumplir el programa de ajuste fiscal impuesto por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, al objeto de lograr la máxima austeridad y eficacia en consonancia con el proceso de racionalización del sector público estatal y (ii) que la paralización en el funcionamiento de la corporación RTVE puede ocasionar inminentes perjuicios en la prestación del servicio público que tiene encomendado. El escrito de alegaciones remite al apartado I de la exposición de motivos del Real Decreto-ley para concretar las razones que conducen a la adopción de las medidas seleccionadas para alcanzar la consecución de la máxima austeridad y eficacia en el funcionamiento de la corporación RTVE —reducción del número de miembros del consejo de administración y eliminación de la remuneración fija de los consejeros a excepción del presidente—. Remite también al mismo apartado del preámbulo de la norma para referirse a la situación excepcional de la corporación que justifica la reforma en el método de designación parlamentario de los miembros del consejo de administración. A las anteriores alegaciones, se une la remisión al debate de convalidación en el que el Sr. Ministro de Industria, Energía y Turismo refiere la situación de inestabilidad institucional de la corporación, de bloqueo funcional desde la dimisión de su último Presidente y de parálisis en la gestión, detallando exhaustivamente la totalidad de competencias que no podían ser ejercitadas por hallarse vacante el puesto de Presidente de la corporación, justificando que la modificación del método de designación de los miembros del consejo de administración y de su presidente, supera la eventualidad del bloqueo en la elección. La Abogacía del Estado resalta que el Sr. Ministro realizó en el debate de convalidación dos precisiones a las que ya se refería la exposición de motivos del Real Decreto-ley 15/2012: por una parte, que la elección del consejo y del presidente de la corporación va a continuar siendo una elección parlamentaria, basada en el consenso político; y por otra que el mecanismo de desbloqueo que prevé el decreto ley ya estaba previsto en la disposición transitoria cuarta de la Ley 17/2006, para la elección del primer presidente y los primeros consejeros de la corporación, proponiéndose en la reforma normativa cuestionada extender esta previsión a cualquier supuesto de bloqueo en los nombramientos. Asimismo, se traen al escrito de alegaciones las razones que el Sr. Ministro invocó en el debate parlamentario para justificar las medidas adoptadas para conseguir la máxima austeridad y eficiencia en el funcionamiento de la corporación de RTVE, relacionadas con la reducción de los salarios de los consejeros y la reducción del número de consejeros de 12 a 9, suprimiendo los dos designados por los sindicatos que canalizarían su participación en la corporación a través de los comités de empresa y el consejo asesor e incidiendo en la profesionalización del consejo.

Dentro del apartado, el Abogado del Estado esgrime los argumentos adicionales siguientes:

i) La crítica del recurso al decreto-ley en este caso, es ajena al debate jurídico constitucional que debe resolver el Tribunal; muestra una concepción excesivamente estrecha del presupuesto habilitante y olvida que el Tribunal Constitucional viene declarando la especial aptitud del decreto-ley para atender a coyunturas económicas problemáticas, identificando la “extraordinaria y urgente necesidad” con “situaciones de necesidad relativas”. El Abogado del Estado afirma que, en este caso, influye de manera decisiva en la urgencia el que las medidas impugnadas se adoptaron para poner fin a la grave situación de vacío institucional en que se hallaba la corporación y a controlar el déficit público ante la crisis económica que atravesaba España, en tanto la corporación RTVE es una sociedad anónima del sector público estatal cuyo presupuesto se integra en los presupuestos generales del Estado, por lo que sus cuentas afectan al resultado del déficit del Estado.

ii) La ausencia de Presidente de la corporación —cuyo estatuto, funciones y naturaleza de la vacancia se detallan en el escrito y en los documentos anexos núm. 1, 2 y 3—, y la imposibilidad de nombrar un sustituto por mayoría de dos tercios, impidieron el ejercicio de funciones básicas durante un período prolongado —desde julio de 2011 hasta abril de 2012—. Ello, dio lugar a una situación insostenible para la vida societaria y desde la óptica del cumplimiento de la obligación de servicio público establecida en la ley, impidiéndose la toma de decisiones en materia de formulación de cuentas anuales, elaboración del proyecto de presupuestos anuales de explotación y de capital; la aprobación de la organización básica de la sociedad, el nombramiento de directivos y la aprobación del informe anual de gestión sobre el cumplimiento de la misión de servicio público encomendada.

iii) Al aprobarse la disposición impugnada, el consejo de administración contaba con nueve miembros por lo que, siendo de siete la mayoría necesaria para funcionar, lo ajustado de las cifras podía afectar al normal funcionamiento del órgano colegiado, a cuyas reuniones no podían faltar más de dos consejeros.

iv) Siendo la elección de todos los miembros del consejo de administración conjunta, debe haber al menos una voluntad igualmente de consenso a la hora de presentar candidatos, circunstancia que no ha tenido lugar, pese a que el Parlamento abrió, al menos en dos ocasiones, por acuerdos de la Mesa del Congreso de los Diputados de 2 de marzo 2010 y de 21 de julio de 2011, el período de presentación de candidatos para la renovación de consejeros y elección de presidente e incluso prorrogó tales períodos, sin obtener contestación de los grupos parlamentarios. Por tanto, afirmar que no se ha intentado la elección de los consejeros, para justificar que no había urgencia en modificar el sistema de elección, es tanto como contraponer lo coyuntural y lo estructural para justificar la falta de cumplimento del presupuesto habilitante, ignorando que el presupuesto puede darse, tanto para corregir o reparar un daño, como para evitar que se produzca en el futuro.

v) La medida de limitación del número de consejeros coadyuva a la mejora de la situación económica de la corporación y se puede justificar, según el Abogado del Estado, considerando el modelo de financiación de la misma conforme a la Ley 8/2009 y el presupuesto de la corporación para 2012, recordando la reducción de la aportación del Estado en un 37 por 100 y la necesidad de adoptar medidas urgentes, no solo para recuperar la presidencia de la corporación de manera que se puedan abordar medidas de ajuste económico, sino para superar la delicada situación financiera de la entidad que el escrito de la Abogacía del Estado detalla detenidamente. En tal contexto, cualquier ajuste económico, por mínimo que parezca, deviene de suma urgencia y necesidad.

vi) El Real Decreto-ley 15/2012 amortiza las tres plazas vacantes del consejo de administración antes de su renovación, evitando así posponer la efectividad de la medida a la tramitación de una ley ordinaria, aun tramitada por vía de urgencia. Y es que, razona la Abogacía del Estado, de procederse a la renovación del consejo y al nombramiento de presidente con anterioridad a la tramitación parlamentaria de tal ley, no sería ya posible limitar el mandato de los nombrados sin afectar a derechos adquiridos. Adicionalmente, el Abogado del Estado se refiere a la medida de reducción de retribuciones, sobre la que los recurrentes no han realizado alegación alguna.

Para concluir con los argumentos relativos a la concurrencia del presupuesto habilitante del decreto-ley, la Abogacía del Estado analiza la conexión de sentido entre las medidas que se adoptan y la extraordinaria y urgente necesidad que se aprecia. La modificación de la forma de elección del presidente de la corporación presenta una perfecta conexión con la necesidad de poner inmediato fin a la situación de vacío institucional y de parálisis de funcionamiento en que se encontraba la corporación RTVE. Ninguna medida resulta más apta para ese fin que la que ya se recogía en la disposición transitoria cuarta de la Ley 17/2006; esto es, un mecanismo de doble votación para evitar el bloqueo en la designación del consejo de administración de la corporación, pero manteniendo la necesidad de que exista un consenso político en la designación de sus miembros.

Tampoco son inadecuadas para alcanzar los fines de ahorro y eficiencia que propugna el Real Decreto-ley 15/2012 las medidas de reducción de miembros del consejo de administración y de eliminación de su remuneración fija, a excepción del presidente. Fácilmente se aprecia la correspondencia entre tales medidas y la grave situación financiera de la corporación RTVE a la que se trata de hacer frente y ello por mínimo que sea el ahorro en el que, a juicio de los recurrentes, se lleguen a traducir.

b) Para dar respuesta a la alegación de que el Real Decreto-ley impugnado excede los límites materiales que a este tipo de norma impone el artículo 86.1 CE, la Abogacía del Estado niega que la corporación RTVE sea una institución básica del Estado, definida como aquella organización pública prevista en el texto constitucional que reclama una ley para su regulación. La corporación ni siquiera está consagrada en el texto constitucional pues la referencia del artículo 20.3 CE a los “medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público” no se refiere exclusivamente a los medios de titularidad estatal. Con cita de doctrina constitucional, se insiste en que, el artículo 20.3 CE, se limita a establecer una reserva de ley ordinaria para la regulación de los medios de comunicación públicos respecto de un doble objeto: la organización y control parlamentario de estos medios y la garantía del derecho de acceso a los mismos de los grupos sociales y políticos significativos. En ambos casos, el objetivo es el respeto al “pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España” y se descarta en la jurisprudencia constitucional, que la Constitución garantice la existencia misma de medios de comunicación públicos.

Aún en el hipotético caso de se llegara a admitir que la expresión “ordenamiento de las instituciones básicas del Estado” alcanza a la corporación RTVE en tanto organización pública de gran relevancia, tampoco cabría concluir que la regulación por el Real Decreto-ley impugnado de la forma de elección parlamentaria de su consejo de administración y de su presidente, así como la concreta composición de aquél, sea contraria al artículo 86.1 CE. Ello porque, tal regulación, no altera los elementos estructurales de la corporación RTVE; ni afecta con carácter general o sustancial, a la organización y funcionamiento de la corporación RTVE; ni impide la concurrencia de pluralismo interno en el sentido que propugna el artículo 20.3 CE. Este precepto no opera frente al legislador, imponiéndole la obligación positiva de regular un determinado sistema de acceso a los medios de comunicación de titularidad pública de los grupos sociales y políticos significativos (en concreto y por alusión a lo contenido en el recurso, a los sindicatos más representativos) sino frente a los aplicadores de las leyes reguladoras del mismo, prohibiéndoles denegar de manera discriminatoria o arbitraria el acceso que el legislador haya previsto en cada caso en ejercicio de un amplio margen de configuración legislativa. Por ello, frente a lo que denuncia la demanda, el artículo 20.3 CE, como mero derecho de libertad, impide extraer de dicho precepto límites tangibles a la libertad de configuración de su contenido por el legislador.

Finalmente, el representante de la Administración concluye su respuesta a este motivo afirmando que la reforma del sistema de elección parlamentaria de los miembros del consejo de administración, que lleva a cabo el Real Decreto-ley, deja intacto el ejercicio por las Cámaras de las facultades que les atribuye la Ley 17/2006, en relación con la corporación de RTVE. Así, éstas conservan el papel de control del cumplimiento de las funciones de servicio público encomendadas a la corporación, a través de una pluralidad de instrumentos recogidos en los artículos 3, 4, 25.2 y 37.2, 3 y 5 de la Ley 17/2006. Tampoco se ha vulnerado la reserva de Reglamento parlamentario, pues la autonomía normativa reconocida en el artículo 72.1 CE se limita al procedimiento parlamentario y al régimen interno. Por tanto, la reforma del sistema de designación parlamentaria que introducen los apartados cuarto, quinto y sexto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, viene a incidir sólo en el apartado primero.1 de la parte II de la resolución de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado de 12 de noviembre de 2007, sobre el ejercicio de las funciones atribuidas a las Cortes Generales mediante la ley 17/2006. La nueva regulación impugnada es una cuestión previa, ajena a la vida de las Cámaras; una iniciativa exterior, a partir de la cual comienza el campo propio de la autonomía reglamentaria de aquellas, de modo que las Cámaras ejercerán su potestad reglamentaria partiendo de lo dispuesto en el texto legal; esto es, la vida interna partirá de la nueva redacción que a la Ley 17/2006 da el Real Decreto-ley objeto de recurso, precisando para ello modificar la citada Resolución de 12 de noviembre de 2007.

c) El Abogado del Estado también niega la vulneración del artículo 20.3 CE por parte del Real Decreto-ley 15/2012, por falta de control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado. La Ley 17/2006, con el objetivo de lograr la “independencia, neutralidad y objetividad de la radio y televisión estatales”, refuerza la intervención del Parlamento, sin perjuicio de la creación de una autoridad audiovisual independiente, y busca articular —a través del consejo asesor— una fórmula de participación de los grupos sociales significativos en la propia organización que se constituye, como sociedad mercantil, en la corporación Radiotelevisión Española. El Parlamento interviene en el nombramiento de los miembros del consejo de administración, en la elección del presidente de la corporación y en el control del informe y la memoria que ha de presentarle la corporación, particularmente en lo referido al cumplimiento de la función de servicio público (art. 39). Con este fin, se crea la comisión mixta, mediante resolución de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, de 27 de febrero de 2007. Por tanto, la exigencia constitucional de regulación por ley del control parlamentario de los medios públicos, con garantía del pluralismo de la sociedad, se cumple en la actual normativa, pese a la modificación introducida en el artículo 1 de la Ley 17 /2006. La elección del consejo y del presidente de la corporación RTVE sigue siendo una elección parlamentaria basada en el consenso. Solo se introduce una posible mayoría absoluta de la Cámara respectiva en segunda votación, para evitar el bloqueo del normal funcionamiento del servicio público de Radiotelevisión Española. Se niega cualquier intencionalidad política en la reforma. En todo caso, el enjuiciamiento de la constitucionalidad de una norma no puede hacerse depender de la situación política del momento.

7. Mediante providencia de 19 de diciembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 de dicho mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se interpone el presente recurso de inconstitucionalidad por 67 diputados del grupo parlamentario Socialista en el Congreso contra el artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal (Ley 17/2006).

Como ha quedado expuesto en los antecedentes de esta Sentencia, los recurrentes plantean distintos motivos de impugnación contra el Real Decreto-ley 15/2012: de un lado, argumentan que el precepto impugnado es inconstitucional por vulneración del artículo 86.1 CE, al no existir el presupuesto de “extraordinaria y urgente necesidad” habilitante para dictar un decreto-ley y por afectar la norma a la corporación RTVE, como institución básica del Estado, así como a las propias Cortes Generales, con limitación de su autonomía parlamentaria del artículo 72 CE. De otro lado, alegan que los apartados cuarto y quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, vulneran el artículo 20.3 CE, al impedir el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado.

Por su parte, la Abogacía del Estado interesa la desestimación de la totalidad del recurso. Afirma que no existe infracción del artículo 86.1 CE, puesto que concurre el presupuesto habilitante de la extrema y urgente necesidad y la corporación de RTVE no es una institución básica del Estado. El Real Decreto-ley 15/2012 tampoco vulnera el artículo 72 CE, ni el artículo 20.3 CE pues la exigencia constitucional de regular por ley el control parlamentario de los medios públicos de comunicación, garantizando el pluralismo de la sociedad, se cumple con la normativa resultante de la modificación impugnada.

2. Expuestas las posiciones fundamentales de las partes, la resolución del recurso de inconstitucionalidad exige atender la cuestión previa de la delimitación del objeto de impugnación. Tal y como alega el Abogado del Estado, la demanda argumenta solo la inconstitucionalidad de los apartados primero a quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, que dan nueva redacción a los artículos 10.1, y 11 en sus apartados primero al cuarto de la Ley 17/2006, referidos a la composición y forma de elección de los miembros y el Presidente del consejo de administración de la corporación RTVE. Ningún argumento de inconstitucionalidad expreso se pone de manifiesto en relación con los apartados sexto a décimo del mismo artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, que es el precepto formalmente impugnado en su totalidad.

Nuestra jurisprudencia insiste en que, cuando está en juego la depuración del ordenamiento jurídico, es carga de los recurrentes tanto abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse como colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2). Para levantar esa carga, no basta que la demanda contenga la mera invocación formal de los preceptos impugnados, ni siquiera la solicitud expresa de su declaración de inconstitucionalidad, sino que es necesario que el escrito de interposición del recurso contenga argumentación específica en apoyo de la presunta contradicción de la Norma fundamental (por todas STC 195/1998, de 1 de octubre, FJ 1). Dicho de otro modo, la impugnación de normas “debe ir acompañada con una fundamentación que permita a las partes, a las que asiste el derecho de defensa (en este caso, al Abogado del Estado), así como a este Tribunal que ha de pronunciar Sentencia, conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional” (por todas, STC 101/2013, de 23 de abril, FJ 11).

Tras constatar que los recurrentes no se han atenido a la exigencia de razonar específicamente la presunta contradicción entre la Norma Fundamental y los apartados sexto a décimo del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, se puede afirmar el incumplimiento de una exigencia básica procesalmente requerida. Por ello, debe imperar la presunción de constitucionalidad de las normas con rango de ley en relación con los apartados del artículo 1 impugnado respecto de los que no se ha levantado la referida carga argumental. La consecuencia es que limitaremos el enjuiciamiento de las cuestiones planteadas a los apartados primero a quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012.

3. Los citados apartados primero a quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, a los que se circunscribe nuestro enjuiciamiento, dieron nueva redacción a los artículos 10.1 y 11, apartados primero al cuarto, de la Ley 17/2006, referidos a la composición y forma de elección de los miembros y el presidente del consejo de administración de la corporación RTVE.

Los preceptos citados (salvo el artículo 11.2 de la Ley 17/2006 que el Real Decreto-ley 15/2012 suprimió y sigue suprimido), junto con los artículo 11.5 y 12.2 de la Ley 17/2006, han sido modificados por la Ley 5/2017, de 29 de septiembre “por la que se modifica la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, para recuperar la independencia de la corporación RTVE y el pluralismo en la elección parlamentaria de sus órganos”. Esta Ley 5/2017 añade también un nuevo artículo 43 a la Ley 17/2006 (sobre “transparencia y atención al ciudadano”) y regula el régimen transitorio para adaptar la composición del consejo de administración de la corporación RTVE al nuevo régimen previsto en la misma. En resumen, en esta nueva ley, en lo que ahora más interesa, se fija en diez el número de consejeros de la corporación (frente a los nueve que estableció el Real Decreto-ley 15/2012) de los que seis se nombran por el Congreso de los Diputados y cuatro por el Senado. Además, se contempla que su elección, igual que la del Presidente de la corporación que designa el Congreso entre los consejeros, requerirá una mayoría de dos tercios de la Cámara correspondiente. La Ley 5/2017 no establece ya una mayoría supletoria en caso de no conseguirse las anteriores, como sí se contemplaba en el Real Decreto-ley 15/2012, salvo para la primera designación de los nuevos consejeros y del nuevo presidente de la corporación (disposición transitoria primera).

En consecuencia, habiéndose producido, durante la pendencia del presente proceso, la sustitución de la regulación introducida por el Real Decreto-ley 15/2012 por otra distinta, en la actualidad los efectos del Real Decreto-ley objeto de este recurso son inexistentes. Ello supone que hemos de aplicar nuestra doctrina relativa a la pérdida de objeto, atendiendo a los motivos de inconstitucionalidad que se han planteado en el recurso. Como recordamos en la STC 211/2015 (FJ 2) “de acuerdo con la regla general, en los procesos de inconstitucionalidad carece de sentido que este Tribunal se pronuncie sobre normas que el propio legislador ya ha expulsado del ordenamiento, siquiera de forma tácita (por todas, STC 96/2014, de 2 de junio, FJ 2)”. Sin embargo, como seguía exponiendo la misma STC, esta regla general tiene algunas excepciones, entre las cuales se incluye, precisamente, en el caso de los decretos-leyes, el motivo que se refiere a la infracción del artículo 86.1 CE, el cual no pierde objeto ya que “como tantas veces se ha reiterado [entre otras muchas, en las SSTC 47/2015, de 5 de marzo, FJ 2 b); 48/2015, de 5 de marzo, FJ 2; y 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 2], la falta de vigencia, en este momento, del precepto recurrido, no impide controlar si el ejercicio de la potestad reconocida al Gobierno por el artículo 86.1 CE se realizó siguiendo los requisitos establecidos en dicho precepto constitucional, pues este control tiene por objeto velar por el recto ejercicio de la potestad de dictar decretos-leyes, dentro del marco constitucional, decidiendo la validez o invalidez de las normas impugnadas sin atender a su vigencia o derogación en el momento en que se pronuncia el fallo”. Sí pierden, en cambio, objeto las tachas de inconstitucionalidad cuyo contenido no es competencial. Así hemos tenido ocasión de manifestarlo en relación con la vulneración de los principios de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales, seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad del artículo 9.3 CE (por todas, STC 214/2014, FJ 2, citada en la STC 211/2015, FJ 2).

Conforme a la regla general de la pérdida de objeto, en el presente caso, y pese a la reciente modificación llevada a cabo por la Ley 5/2017, de 29 de septiembre, sigue siendo este Tribunal competente para enjuiciar las denunciadas vulneraciones de los límites constitucionales propios de la legislación de urgencia establecidos en el artículo 86.1 CE.

4. Al examinar el ajuste de los apartados primero a quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012 a las previsiones del artículo 86.1 CE, debemos centrarnos en dos cuestiones. Por un lado, resulta necesario comprobar si el ejercicio en este caso del poder legislativo excepcional por parte del Gobierno, sobre la base de lo previsto en el susodicho artículo 86.1 CE, estaba efectivamente justificado por razones de extraordinaria y urgente necesidad. Por otro, hemos de verificar si el contenido de los preceptos impugnados, o parte del mismo, afectaba, como afirmaron los recurrentes, a instituciones básicas del Estado, entendiendo por tales a la corporación RTVE y las Cortes Generales.

De acuerdo con nuestra doctrina, la apreciación de la concurrencia de circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad es un juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno en primer término y al Congreso de los Diputados en el ejercicio de la función de control parlamentario. No es posible, pues, un control por este Tribunal de esa valoración que permita una revisión de fondo del juicio político, más allá de la constatación de que no se trata de una decisión abusiva o arbitraria (por todas, SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; 137/2003, de 3 de julio, FJ 3; y 189/2005, de 7 de julio, FJ 3).

Como señaló la STC 34/2017, de 1 de marzo (FJ 3), la doctrina del Tribunal sobre la extraordinaria y urgente necesidad, puede resumirse en los términos siguientes:

“a) El concepto de extraordinaria y urgente necesidad que contiene la Constitución no es, en modo alguno, ‘una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes’, razón por la cual, este Tribunal puede, ‘en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada’ (SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero, FJ 5).

b) El control de este Tribunal consiste en un control jurisdiccional *ex post*, y tiene por misión velar por que el Gobierno no se haya apartado del margen de apreciación concedido por la Norma, esto es, que aquél se mantenga dentro del concepto jurídicamente asequible que es la situación de ‘extraordinaria y urgente necesidad’. Se trata, en definitiva, de un ‘control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno’ (STC 142/2014, de 11 de septiembre, FJ 3, y las que allí se citan).

c) La adecuada fiscalización del recurso al decreto-ley requiere, por consiguiente, que la definición por los órganos políticos de una situación ‘de extraordinaria y urgente necesidad’ sea ‘explícita y razonada’, del mismo modo que corresponde a este Tribunal constatar la existencia de ‘una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación definida que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el decreto-ley se adoptan’ (así, desde un principio, STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3, hasta las más recientes SSTC 96/2014, de 12 de junio, FJ 5, y 183/2014, de 6 de noviembre, FJ 4).

d) En cuanto a la definición de la situación de urgencia, la doctrina ha precisado que no es necesario que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad haya de contenerse siempre en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. A este respecto, conviene recordar que el examen de la concurrencia del presupuesto habilitante de la ‘extraordinaria y urgente necesidad’ siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4, y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).

e) Sobre la segunda dimensión del presupuesto habilitante de la legislación de urgencia que consiste en la conexión de sentido entre la situación de necesidad definida y las medidas que en el Real Decreto-ley se adoptan, se ha fijado un doble criterio o perspectiva para valorar su existencia: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley controvertido. Así, ya en la STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3, se excluyeron aquellas disposiciones ‘que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquéllas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente’ (STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 9).

f) Generalmente, se ha venido admitiendo el uso del decreto-ley en situaciones que se han calificado como ‘coyunturas económicas problemáticas’, para cuyo tratamiento representa un instrumento constitucionalmente lícito, en tanto que pertinente y adecuado para la consecución del fin que justifica la legislación de urgencia, que no es otro que subvenir a ‘situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes’ (SSTC 31/2011, de 17 de marzo, FJ 4; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 6, y 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8)”.

En cuanto a la explicitación de la causa de urgencia y necesidad, cabe aún precisar que hemos considerado insuficiente a este respecto (STC 104/2015, de 4 de mayo, FJ 6): “la utilización de fórmulas rituales de una marcada abstracción y, por ello, de prácticamente imposible control constitucional” considerando como tal, por ejemplo, la apelación a “la cambiante situación de la economía internacional” (STC 68/2007, FJ 10). En cambio, hemos entendido satisfechas las exigencias constitucionales cuando la situación de extraordinaria y urgente necesidad se define mediante “una precisa referencia a una concreta coyuntura económica que exige una rápida respuesta” (STC 142/2014, de 11 de septiembre, FJ 5).

5. De acuerdo con la doctrina expuesta, se examina seguidamente si en los preceptos impugnados concurre el presupuesto habilitante de la “extraordinaria y urgente necesidad” exigido por el artículo 86.1 CE. En este sentido, resulta necesario advertir que, cuando se denuncia la vulneración del presupuesto de hecho habilitante respecto, no del decreto-ley en su conjunto, sino únicamente en relación con uno o alguno de sus preceptos, la necesaria justificación *ad casum* de la “extraordinaria y urgente necesidad” ha de ser apreciada en relación precisamente con los preceptos en concreto impugnados (por todas, STC 136/2015, de 11 de junio, FJ 4, citada en la STC 34/2017, FJ 4).

En primer lugar, analizaremos los motivos explicitados por el Gobierno para la aprobación del Real Decreto-ley 15/2012.

a) La exposición de motivos del Real Decreto-ley 15/2012, en el apartado I, relata los antecedentes de la norma, refiriéndose a la regulación contenida en Ley 17/2006. Luego, señala que “el actual Consejo de Administración de la Corporación RTVE fue nombrado en enero de 2007. Tras la renuncia del primer Presidente, fue designado un sustituto en noviembre de 2009 quien presentó su dimisión en julio de 2011. Posteriormente, dos consejeros han renunciado a su cargo. Como consecuencia de los citados acontecimientos, en la actualidad el Consejo de Administración de la Corporación RTVE cuenta con tres vacantes, una de ellas el puesto de Presidente y, además, ha expirado el mandato de cinco de los consejeros. Ante la vacante provocada por la renuncia del anterior Presidente, el Consejo de Administración estableció una presidencia interina rotatoria del mismo. Según ha manifestado la Abogacía General del Estado en sendos informes sobre la Corporación RTVE, mientras se encuentre vacante el cargo de Presidente de la Corporación, el presidente interino no ostentará ninguna de las facultades de dirección ejecutiva ordinaria de la sociedad, pudiendo ejercer únicamente las funciones propias de la presidencia del órgano colegiado. Esto impide el ejercicio de funciones básicas de la entidad, como la aprobación de sus cuentas, así como la sustitución de los miembros del equipo directivo de primer nivel de la Corporación RTVE que han renunciado a sus puestos no pudiendo ser sustituidos debido a la situación de interinidad existente en el seno del Consejo de Administración”. Después de esta descripción, se alude a “la experiencia acumulada” desde el nombramiento del primer Consejo que, se afirma, hace necesarios algunos cambios en cuanto a su composición y designación para “hacerlo más eficaz”. Aquí se menciona que el número de consejeros se considera demasiado elevado desde el punto de vista de la eficacia; por ello, se explica que se eliminan tres consejeros, dos de los cuales son los elegidos a propuesta de los sindicatos a los que, sin embargo, se da entrada en el consejo asesor de la entidad. Después, se explica el resto de modificaciones, insistiendo en las razones de eficacia. Al hacer referencia a los cambios en las retribuciones de los consejeros se invoca, en general, el principio de austeridad, que se vincula en el preámbulo a un compromiso del Gobierno asumido en relación con el sector público en su conjunto.

En su apartado III, la exposición de motivos se dedica a razonar en concreto sobre la extraordinaria y urgente necesidad justificativa del Real Decreto-ley 15/2012. Al respecto, afirma que “la situación en la que se encuentra la corporación RTVE exige acometer sin demora no solo las medidas que supongan un ahorro de costes para la entidad, como la reducción del número de miembros del consejo y su régimen retributivo, sino también aquéllas que permitan la rápida formación del órgano encargado de la gestión y de adoptar las medidas que demanda su situación financiera. En efecto, la situación creada en el seno del consejo de administración de la corporación RTVE impide de [*sic*] acto el funcionamiento [*sic*] la sociedad poniendo en peligro el cumplimiento de las funciones de servicio público. Concretamente, la situación de vacante en el puesto de Presidente de la corporación RTVE impide que el presidente interino pueda ejercer funciones que resultan esenciales para el funcionamiento de la corporación como son, entre otras, la formulación de las cuentas anuales del ejercicio o la elaboración del anteproyecto de presupuesto de la corporación RTVE. La actual situación de parálisis en el funcionamiento de la corporación RTVE que tiene lugar desde el mes de julio de 2011 unida a la necesidad inaplazable de adoptar determinadas decisiones fundamentales para la corporación, como son la aprobación de sus cuentas, determinan que se lleve a cabo una reforma de la Ley 17/2006 mediante el presente Real Decreto-ley con el fin de que la gestión de la corporación RTVE se ajuste a los criterios de eficacia y austeridad que deben imperar en el sector público. En caso contrario, existe un grave riesgo de incumplimiento de la función de servicio público atribuida a la corporación RTVE”.

b) En términos muy similares se expresó, en sede parlamentaria, el Ministro de Industria, Energía y Turismo durante el debate de convalidación del Real Decreto-ley 15/2012 (“Boletín Oficial de las Cortes Generales” de 17 de mayo de 2012, núm. 31) en el que manifestó que “el objetivo de la modificación es el desbloqueo de la situación actual de la corporación Radiotelevisión Española, para que se puedan aprobar sus cuentas anuales y para que pueda proseguir su actividad con normalidad”. El Ministro insistió varias veces en ese necesario desbloqueo para que RTVE pudiera elegir Presidente reiterando, en todo caso, que “lo que quiere el Gobierno es que haya consenso parlamentario para la elección del consejo y del presidente de la corporación de Radiotelevisión Española”, por lo que “[l]a elección del presidente de Radiotelevisión Española va a seguir, en este decreto, siendo una elección parlamentaria”. En el discurso del Ministro se constata que las referencias a la situación de paralización de la entidad y la necesaria aprobación de las cuentas fueron constantes. En cuanto a la reducción del número de consejeros, el Ministro declaró que “hoy tampoco nos podemos permitir doce consejeros cobrando sueldos públicos en la corporación Radiotelevisión Española. Por ello … proponemos una reducción del consejo a nueve, y la participación de los sindicatos la canalizaríamos desde los comités de empresa y con su participación en el consejo asesor. Por tanto, es una propuesta —la del real decreto-ley— que va en la dirección de una mayor profesionalización”. En cuanto a la situación económica de RTVE, el Ministro afirmó que “la corporación de Radiotelevisión española está llamada a hacer un programa de austeridad que ha sido establecido por parte del Ministerio de Hacienda, tanto en el acuerdo de no disponibilidad del 30 de diciembre de 2011 como en el proyecto de Presupuestos Generales del Estado que, en la actualidad, se tramita en las Cortes. Televisión Española, tiene un ajuste —consecuencia de todo ello— de 203 millones de euros, y con esta situación señorías, es prácticamente imposible que lo pueda cometer. Por tanto, hay que desbloquear el funcionamiento de la corporación”.

c) Finalmente, la misma justificación se recoge también en la memoria del análisis de impacto normativo sobre el Real Decreto-ley 15/2012, aportada por el Abogado del Estado, en la que se señala que “la actual situación de parálisis en el funcionamiento de la corporación RTVE que tiene lugar desde el mes de julio de 2011, unida a la necesidad inaplazable de adoptar determinadas decisiones fundamentales para la corporación, como son la aprobación de sus cuentas, determinan que se lleve a cabo una reforma de la Ley 17/2006 mediante el presente Real Decreto-ley con el fin de que la gestión de la corporación RTVE se ajuste a los criterios de eficacia y austeridad que deben imperar en el sector público”. En cuanto a la reducción del número de Consejeros, la memoria dice que es necesaria “para garantizar un funcionamiento eficaz y eficiente de la corporación” y alude luego a los principios de austeridad y eficacia al referirse a la modificación del régimen retributivo de los consejeros.

6. Con arreglo al canon que hemos expuesto, procede ahora valorar si concurre el presupuesto habilitante exigido en el artículo 86.1 CE, tanto en lo que se refiere a la situación de urgencia que pretende afrontarse, como en lo relativo a la necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y las medidas adoptadas para subvenir a la misma.

a) A la vista de la exposición de motivos de la norma cuestionada, del ulterior debate parlamentario de convalidación y de la memoria del análisis de impacto normativo, lo primero que resulta, según lo ya expuesto, es que el Real Decreto-ley 15/2012 explicita dos distintas razones justificativas de la urgencia de la norma: una, la necesidad de ahorro de costes (ligada al principio de austeridad) y, otra, la de superar la situación de parálisis en el funcionamiento de la corporación RTVE. La primera de estas dos razones se esgrime en el apartado III de la exposición de motivos, para justificar, como se ha dicho, “la reducción del número de miembros del consejo y su régimen retributivo”, mientras que la parálisis se vincula en este mismo apartado a “la situación de vacante en el puesto de presidente de la corporación” que, se dice, impide la aprobación de las cuentas y otras decisiones fundamentales para la corporación lo que se asocia a su vez con el “riesgo de incumplimiento de la función de servicio público”.

b) En cuanto al objetivo de ahorro de costes como causa de la extraordinaria y urgente necesidad, aunque hemos admitido ya desde la STC 23/1993 que las “coyunturas económicas problemáticas” pueden justificar el instrumento del decreto-ley, en el presente caso las apelaciones al “ahorro” y al “principio de austeridad” de la norma enjuiciada y sus antecedentes son puramente rituales o genéricas, en el sentido proscrito por la doctrina constitucional a la que nos hemos referido en el fundamento jurídico 3. Ni siquiera se hace referencia en el Real Decreto-ley 15/2012, a una específica situación económica difícil en la corporación RTVE. De hecho, el apartado I de la exposición de motivos, resumido *supra*, no relaciona la reducción del número de Consejeros con la necesidad de reducir gastos sino con la garantía de un funcionamiento más eficaz y eficiente de la corporación a la vista, además, de la “experiencia acumulada” (expresión ésta que, de por sí, parece contradictoria con una situación de urgencia). Tampoco la intervención del Ministro durante el debate parlamentario de la norma, a la que nos hemos referido, ofrece más precisión. Así, aunque alude al exceso que supone tener “doce consejeros cobrando sueldos públicos”, luego vincula la reducción del número de consejeros a un objetivo de “profesionalización” y, aunque hace referencia al necesario ajuste presupuestario en la corporación y lo cuantifica, lo trae a colación, nuevamente, en relación con la situación de bloqueo, sin referirlo a la reducción de los costes de personal. Igualmente, la memoria del Real Decreto-ley alude al principio de austeridad en general y al ahorro en gastos de personal por razones de eficacia, sin vinculación expresa a una situación de perentoriedad o urgencia, ni a una coyuntura económica concreta que exija una rápida respuesta. Por tanto, desde el análisis puramente externo que nos incumbe en estos supuestos, hemos de concluir que no se justifica la razón económica de la urgencia que se esgrime en el Real Decreto-ley 15/2012.

c) Distinta ha de ser nuestra conclusión en relación con la parálisis en el funcionamiento del órgano de administración de la corporación RTVE que esgrime también el Real Decreto-ley impugnado. El razonamiento que aquí se facilita (reiterado tanto en el debate parlamentario como en la memoria de impacto normativo) sí hace referencia a la situación concreta planteada en la entidad, con invocación de específicas dificultades que es perentorio superar, como las relacionadas con la aprobación de las cuentas, por lo que, sin entrar en consideraciones sobre la bondad de la solución escogida, podemos afirmar que se justifica a este respecto la exigencia de urgencia que legitima el recurso al Decreto-ley.

7. A partir de lo anterior, antes de deducir las conclusiones pertinentes, conviene recordar que el contenido de los preceptos impugnados es el siguiente:

- El apartado primero del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012 modifica el apartado primero del artículo 10 de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, reduciéndose el número de miembros del consejo de administración de la corporación RTVE de 12 a 9.

- El apartado segundo del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012 modifica el apartado primero del artículo 11 de la Ley 17/2006, estableciendo que cinco miembros serán designados por el Congreso de los Diputados y cuatro por el Senado.

- El apartado tercero del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, suprime el apartado segundo del artículo 11 de la Ley 17/2006, eliminando el requisito de que dos de los miembros designados por el Congreso de los Diputados lo sean a propuesta de los sindicatos más representativos a nivel estatal con implantación en la corporación.

- El apartado cuarto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, modifica el apartado tercero del artículo 11 de la Ley 17/2006, que regula el mecanismo de designación de los consejeros. Establece que si no se logra la mayoría de dos tercios en la Cámara correspondiente para la elección de los miembros del consejo de administración de RTVE, la votación se repetirá transcurridas 24 horas, requiriéndose, en este caso, mayoría absoluta.

- El apartado quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, modifica el apartado cuarto del artículo 11 que regula el sistema de designación del Presidente de la corporación RTVE, estableciendo un mecanismo de mayorías similar al descrito en el apartado anterior.

Dicho lo cual, estamos ya en condiciones de examinar la concurrencia del presupuesto habilitante de la “extraordinaria y urgente necesidad” en relación con los preceptos referidos. Así, si como se ha razonado, la causa de ahorro de costes, cuya invocación hemos considerado puramente formularia y, por tanto no justificada, se vincula en la norma impugnada a la reducción del número de consejeros, la conclusión que necesariamente resulta es la de que los apartados primero, segundo y tercero del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, relativos a esta cuestión, vulneran el artículo 86.1 CE, en su vertiente formal de justificación de la extraordinaria necesidad. En particular, en cuanto al apartado tercero del artículo 1, si éste suprime el artículo 11.2 de la Ley 17/2006, para eliminar la previsión de que dos de los consejeros a elegir por el Congreso se nombren a propuesta de los sindicatos, tanto la exposición de motivos del Real Decreto-ley como su debate parlamentario, en los términos expuestos, asociaron esta previsión a la reducción del número de consejeros y, por tanto, al objetivo de reducción de costes. Por tanto, estos tres apartados son inconstitucionales y nulos, lo que nos lleva a estimar el recurso en este punto.

En cambio, sí cumplen el presupuesto de la justificación formal de la urgencia, los apartados cuarto y quinto del artículo 1, cuya perentoriedad se vincula a la situación de bloqueo o parálisis en la entidad, por lo que debemos entrar a examinar si, respecto a ellos, se da la necesaria conexión entra dicha urgencia y las medidas adoptadas.

8. Entrando en el análisis del segundo requisito del presupuesto de hecho habilitante de los decretos-leyes, cabe ya anticipar que consideramos que concurre, en cuanto a los apartados cuarto y quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, a los que se limita ahora nuestro enjuiciamiento, la imprescindible conexión de sentido entre el contenido de estas normas y la urgencia que se pretende atender con su aprobación.

Sin examinar la calidad técnica, oportunidad o eficacia de la regulación controvertida, una situación de bloqueo como la que se describe en la norma puede ser razonablemente afrontada con un sistema de votación en segunda vuelta, a celebrar trascurridas veinticuatro horas de la primera votación, como el que se propone en los apartados cuarto y quinto del artículo 1.

Si bien es cierto que la parálisis institucional se describe en el Real Decreto-ley y en el resto de documentación y antecedentes examinados, sobre todo refiriéndose a la vacante en el puesto del Presidente (y no tanto al nombramiento de los consejeros), no cabe desconocer que el Presidente se designa, como indica el mismo apartado quinto (al modificar el artículo 11.4 de la Ley 17/2006), entre los consejeros electos. Por ello, es lógico que el sistema de segunda vuelta se aplique también a éstos, puesto que su nombramiento precede y condiciona el del presidente.

En consecuencia, entendemos que tanto el apartado cuarto como el quinto del artículo 1 Real Decreto-ley 15/2012, cumplen el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad desde el punto de vista de la conexión o congruencia de su contenido con la situación urgente a afrontar. Ello no impide que el apartado quinto del artículo 1 de dicho Real Decreto-ley deba ser declarado inconstitucional y nulo en cuanto al inciso “de entre los nueve consejeros electos”, que incluye en la nueva redacción que da al apartado cuarto del artículo 11 de la Ley 17/2006, en congruencia con la declaración de igual signo que merecen los apartados primero y segundo del artículo 1 del citado Real Decreto-ley.

9. Verificado el cumplimiento de los requisitos formales del decreto-ley en cuanto a los apartados cuarto y quinto del artículo 1 impugnado, debemos a continuación pronunciarnos acerca de si estos preceptos vulneran el artículo 86.1 CE por afectar a instituciones básicas del Estado, tal y como sostienen los diputados recurrentes. A su juicio, la corporación RTVE es una institución básica del Estado porque es una organización pública (un medio de comunicación social dependiente del Estado), prevista en la Constitución y cuya organización y control están reservados a la ley. En consecuencia, afirman que el Real Decreto-ley 15/2012, lleva a cabo una modificación estructural en la organización de la citada corporación para la que carecería de competencia.

La Constitución no contempla otros límites materiales para la elaboración de decretos-leyes que los contenidos en el párrafo 1 del artículo 86 CE, referidos a la interdicción de regular, mediante decreto-ley, cuestiones que afecten “al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general”.

Según hemos tenido oportunidad de precisar, por instituciones básicas del Estado a los efectos del artículo 86.1 CE se entienden “aquellas organizaciones públicas sancionadas en el propio texto constitucional cuya regulación reclama una ley” (SSTC 60/1986, FJ 4 y 237/2012, FJ 7, citadas en la STC 103/2017, FJ 7). En cuanto a la prohibición de “afectar” a tales instituciones, como también recuerda la STC 103/2017, FJ 7, “la STC 60/1986, de 20 de mayo (FJ 4) —siguiendo lo señalado en la STC 111/1983, de 2 de diciembre respecto a la regulación por decreto-ley de las materias incluidas en el título I de la Constitución—, efectúa una interpretación restrictiva y descarta que haya de entenderse prohibida cualquier forma de incidencia en su estructura, pues ello supondría el vaciamiento de la figura del decreto-ley, conduciéndola a su inutilidad. En concreto, se declara que ‘la prohibición constitucional haría referencia en este supuesto a los elementos estructurales, esenciales o generales de la organización y funcionamiento de las instituciones estatales básicas, pero no, en cambio, a cualesquiera otros aspectos accidentales o singulares de las mismas’”.

En este caso, la doctrina que se acaba de transcribir podría ser suficiente para rechazar la inconstitucionalidad de los apartados cuarto y quinto del artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, a los que se circunscribe ahora el análisis, dado que no parece que el establecimiento de un régimen de nombramiento en segunda vuelta de los consejeros y presidente de la corporación RTVE se pueda considerar como un elemento estructural o esencial de su organización y funcionamiento. No obstante, consideramos oportuno precisar que la corporación RTVE, cuya concreta existencia no se halla consagrada en el texto constitucional, tampoco encaja en el concepto de institución básica del Estado en el sentido del artículo 86.1 CE. La Constitución, en su artículo 20, prevé la regulación por ley de “la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado”, pero no que la ley regule la corporación RTVE. Como señala el Abogado del Estado, el artículo 20.3 CE se limita a establecer una reserva de ley ordinaria para la regulación de los medios de comunicación públicos respecto de un doble objeto: la organización y control parlamentario de estos medios, así como la garantía del derecho de acceso a los mismos de los grupos sociales y políticos significativos, siendo en ambos casos el objetivo común el respeto al pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España.

La Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal configuró la corporación RTVE como una sociedad mercantil estatal dotada de especial autonomía, sujeta en lo esencial a la legislación reguladora de las sociedades anónimas y cuyo capital social será íntegramente estatal. Ya en la STC 6/1981, de 16 de marzo, explicamos a este respecto (FJ 5), que el mandato contenido en el artículo 20.3 CE, no fija “cuál haya de ser la naturaleza, el número o la ubicación geográfica de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de otros entes públicos, ni reserva a la Ley su creación o supresión, ni podría, en rigor, hacerlo, pues aunque bien podrían crearse o suprimirse por Ley de las Cortes Generales, un medio de comunicación dependiente del Estado, no podría la Ley resolver sobre lo que en ese campo hubieran de hacer otros entes públicos dotados de autonomía”. Más recientemente, en la STC 8/2015, de 22 de enero (FJ 8), tuvimos ocasión de hacer algunas aclaraciones sobre la organización del sector público estatal e hicimos referencia concreta, entre otras, a RTVE, para explicar que “las ‘sociedades mercantiles estatales’ [artículo 2.1 e) LGP], aunque forman parte del sector público empresarial estatal [artículo 3.2 b) LGP], no son Administraciones públicas (artículo 2.2 de la Ley 30/1992), de manera que ‘se regirán íntegramente, cualquiera que sea su forma jurídica, por el ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en que les sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, patrimonial, de control financiero y de contratación’[disposición adicional 12 de la Ley de organización y funcionamiento de la Administración general del Estado (LOFAGE) y artículo 166 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones públicas]”. No estamos, por tanto, ante un órgano cuya existencia sea obligatoria por preverlo así la Constitución como garantía institucional de la formación de una opinión pública libre, sino ante un órgano que se conforma como el resultado de una opción legislativa a la que la Constitución no se opone, pero que la Constitución no impone. En sentido similar, si bien refiriéndonos a las instituciones básicas de la Generalitat valenciana y a los límites materiales de los decretos-leyes autonómicos, en la STC 103/2017, FJ 8, descartamos la consideración de la Radiotelevisión valenciana como una institución autonómica básica.

El anterior razonamiento no se basa en consideraciones puramente formales. Cuando rechazamos que la corporación RTVE sea una institución básica del Estado a los efectos del artículo 86.1 CE, no desconocemos la doctrina constitucional, recogida en las SSTC 12/1982, 74/1982, 35/1983 y 206/1990, que se ha referido a la radiotelevisión como un servicio público, estrechamente vinculada a este respecto, en relación de dependencia, a los poderes públicos (aunque siempre partiendo de la base de que ello no deja de ser una opción del legislador). No cuestionamos tampoco que, como dijo la STC 206/1990, FJ 6, se trata de “un vehículo esencial de información y participación política de los ciudadanos” y de “formación de la opinión pública” “así como medio capital para contribuir a que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas”. Siendo todo ello así, nos encontramos en este caso ante un precepto constitucional, el artículo 86.1 CE, cuyo fin es la delimitación del objeto material de los decretos-leyes como normas legales de urgencia que, en casos de extraordinaria y urgente necesidad, puede dictar el Gobierno. Por tanto, cuando este precepto se refiere a las “instituciones básicas del Estado” y cuando entendemos que este límite debe entenderse referido a las organizaciones públicas sancionadas en el propio texto constitucional y cuya regulación reclama una ley, no lo hacemos desde una posición puramente formalista, sino en cuanto consideramos que son las organizaciones públicas cuya existencia misma está prevista en el texto constitucional las que, por esta previsión, pueden considerarse realmente “instituciones basilares del Estado constitucional” en el sentido de la STC 237/2012 (FJ 7). Ello, en nada obsta a la trascendencia de las funciones de otras organizaciones que, a efectos del artículo 86.1 CE, no tengan este carácter. A este respecto, ya en la STC 6/1983, FJ 5, pusimos de manifiesto que “nuestra Constitución ha adoptado una solución flexible y matizada respecto del fenómeno del Decreto-ley, que, por una parte, no lleva a su completa proscripción en aras del mantenimiento de una rígida separación de los poderes, ni se limita a permitirlo en forma totalmente excepcional en situaciones de necesidad absoluta” tratándose pues de “un instrumento normativo, del que es posible hacer uso para dar respuesta a las perspectivas cambiantes de la vida actual, siempre que su utilización se realice bajo ciertas cautelas”.

10. Añade el escrito de demanda como último argumento para fundamentar la infracción del artículo 86.1 CE, la afectación que a las Cortes Generales supone la innovación normativa de la renovación y cese por mayoría absoluta en segunda votación de los consejeros de la corporación RTVE que, a juicio de los recurrentes, llega incluso a vulnerar la reserva de reglamento del artículo 72 CE, por entrometerse en la esfera de autonomía normativa reservada constitucionalmente a las Cortes.

Esta alegación también debe ser rechazada. La forma de elección de los miembros del consejo de administración y del presidente de la corporación RTVE no es parte de la autonomía parlamentaria garantizada constitucionalmente por el artículo 72 CE al reconocer a las Cámaras el establecimiento de sus propios reglamentos. Como hemos recordado en la STC 213/2016, de 15 de diciembre (FJ 3), la autonomía reglamentaria del artículo 72.1 CE se corresponde con “una función ordenadora de la vida interna de las Asambleas … para articular las fases o procedimientos que se desarrollan en su seno”. En consecuencia, la Resolución de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, de 12 de noviembre de 2007, sobre el ejercicio de las funciones atribuidas a la Cortes Generales mediante la Ley 17/2006, a la que aluden los recurrentes, lógicamente, no fija el modo de renovación y cese de los miembros del consejo de administración de la corporación RTVE, sino que es la Ley 17/2006, la que regula esta materia. Por tanto, si la redacción de la norma legal llevada a cabo por el Real Decreto-ley 15/2012 modificó el sistema de designación de los consejeros, y si ello tuvo alguna incidencia sobre el funcionamiento interno de las Cámaras, regulado en la Resolución de 12 de noviembre de 2007, nada impidió a dichas Cámaras modificar su norma al respecto, caso de estimarlo necesario o conveniente. A mayor abundamiento, en la precitada STC 103/2017, FJ 8, refiriéndonos a los decretos-leyes autonómicos pero en razonamiento plenamente trasladable a los estatales, en relación con una alegación similar a la presente, reiteramos que “[n]o debe olvidarse que, según la doctrina constitucional, queda excluida del ámbito de los decretos-leyes [autonómicos] la regulación esencial o desarrollo directo de las instituciones, pero no su mera incidencia en ellas”.

En todo caso, la reforma del sistema de elección por el Congreso y el Senado de los miembros del consejo de administración que llevó a cabo el Real Decreto-ley 15/2012 mantuvo intacto el ejercicio por las Cámaras de las facultades que les atribuye la Ley 17/2006 en relación con la corporación RTVE. Tras la modificación de la Ley 17/2006 por el artículo 1 del Real Decreto-ley 15/2012, las Cortes Generales conservaron plenamente el control parlamentario sobre la actuación de la corporación RTVE y sus sociedades que el artículo 39 de dicha ley les atribuye. Este control continuó ejerciéndose a través de los siguientes instrumentos: un mandato-marco aprobado por las Cortes Generales dirigido a la corporación RTVE, para concreción de los objetivos generales de la función de servicio público, con una vigencia de nueve años (art. 4 de la Ley 17/2006); un contrato-programa trienal, a suscribir por el Gobierno y la corporación RTVE fijando los objetivos específicos a desarrollar en el ejercicio de la función de servicio público y los medios presupuestarios para atender dicha necesidades, previo informe de la autoridad audiovisual y una vez informadas las Cortes Generales (arts. 4, párrafo segundo, y 25.2 de la Ley 17/2006); la remisión a las Cortes Generales de las cuentas anuales aprobadas para su conocimiento (art. 37.4 de la Ley 17/2006); y la remisión, con carácter anual, por la corporación RTVE a las Cortes Generales de un informe referido a la ejecución del contrato-programa y del mandato-marco y una memoria sobre el cumplimiento de la función de servicio público encomendada, referido al conjunto de sus actividades, programaciones, servicios y emisiones (art. 39 de la Ley 17/2006).

En consecuencia, debe desestimarse este motivo de inconstitucionalidad.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 3418-2012 y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los apartados primero, segundo y tercero y del inciso “de entre los nueve consejero electos” del apartado quinto del artículo 1 del Real Decreto-Ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio.

2º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula la Magistrada doña Maria Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3418-2012, al que se adhieren los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Con el mayor respeto al criterio mayoritario reflejado en la Sentencia a que se refiere el encabezamiento, formulo el presente Voto particular, ejerciendo para ello la facultad prevista en el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en el entendimiento de que el fallo, debió ser totalmente estimatorio de la inconstitucionalidad del Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la corporación RTVE previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio.

Ya en el Voto particular a la STC 103/2017, de 6 de septiembre, puse de manifiesto la relevancia de la relación existente entre los medios de comunicación social y el ejercicio de los derechos fundamentales contemplados en el artículo 20 CE, así como el innegable papel que tales medios desempeñan en orden a garantizar la plena eficacia del pluralismo, como valor superior del ordenamiento reconocido en el artículo 1.1 CE. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos lo ha recordado en referencia a como la prensa juega un papel esencial en una sociedad democrática, en la medida en que le incumbe comunicar, en cumplimiento de sus deberes y de sus responsabilidades, informaciones e ideas sobre todas las cuestiones de interés general (asunto *Jiménez Losantos c. España*, Sentencia de 14 de junio de 2016; asunto *Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. Francia*, Sentencia de 10 de noviembre de 2015; y asunto *Von Hannover c. Alemania*, Sentencia de 7 de febrero de 2012). Ideas e informaciones que, igualmente, nuestro Tribunal ha considerado fundamentales para conformar una opinión pública libre y plural, capaz de adoptar decisiones políticas a través del ejercicio de los derechos de participación contenidos, principalmente, en el artículo 23 CE (por todas, SSTC 6/1981, de 16 de marzo; y 30/1982, de 1 de junio). Y cuando se hace referencia a la prensa, resulta evidente que, en el contexto de nuestro ordenamiento jurídico, se hace alusión, entre otros medios, a la radio y televisión públicas.

Desde esta posición entiendo que debería haberse abordado la Sentencia a la que se opone este Voto, llegando entonces a una conclusión del todo contraria a la posibilidad de que el Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, sea una norma de naturaleza adecuada a la regulación prevista en el artículo 20.3. CE.

Así, el examen de los argumentos de inconstitucionalidad planteados por los recurrentes, exige con carácter prioritario la comprobación de que los límites materiales a la utilización del decreto-ley, no hayan sido rebasados. El enjuiciamiento de la constitucionalidad de un decreto-ley, en los supuestos en que se plantean cuestiones relativas al respeto de los límites materiales, así como el examen de la concurrencia del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad (art. 86.1 CE), debe comenzar descartando, o asumiendo, el respeto por parte de la norma impugnada de las condiciones materiales constitucionalmente previstas, porque solo en el caso en que se entienda que dichos límites han sido respetados tendría sentido examinar la concurrencia del presupuesto habilitante, aplicando la consolidada doctrina constitucional al respecto. En este sentido se pueden citar, entre otras muchas, las SSTC 73/2017, de 8 de junio; 107/2015, de 28 de mayo; 237/2012, de 13 de diciembre, y 189/2005 de 7 de julio.

De este modo se hace en la mayoría de las sentencias constitucionales, donde se interpreta el límite material del artículo 86.1 CE, respecto de la afectación de los derechos, deberes o libertades del título I. A este respecto se ha dicho que el Tribunal, llamado a valorar el respeto a los límites del artículo 86.1 CE, debe examinar si el decreto-ley impugnado afecta al contenido del título I de la Constitución, para lo cual debe “tener en cuenta la configuración constitucional del derecho o deber afectado en cada caso y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate” (SSTC 111/1983, de 2 de diciembre; 182/1997, de 28 de octubre; 137/2003, de 3 de julio; 108/2004, de 30 de junio; 189/2005, de 7 de julio; 100/2012, de 8 de mayo, y 35/2017, de 1 de marzo).

Pero la cláusula restrictiva del artículo 86.1 CE aplicada al desarrollo del título I, también se proyecta sobre las instituciones básicas del Estado, sin que la jurisprudencia preexistente permita determinar indubitadamente la aplicación de los límites materiales del decreto-ley a esas instituciones, que se definen desde la indeterminación de un concepto jurídico con escaso desarrollo jurisprudencial. Algunos precedentes, sin embargo, permiten analizar cuál ha sido la posición del Tribunal respecto de algunas de estas instituciones. Así, la STC 60/1986, de 20 de mayo, al juzgar la constitucionalidad de un decreto-ley de reforma administrativa, afirmó que el Gobierno y la Administración del Estado son “instituciones básicas del Estado”, en el sentido del artículo 86.1 CE, si por tales se entienden “aquellas organizaciones públicas sancionadas en el propio Texto constitucional cuya regulación reclama una Ley”. De esa definición parcial, con escasa proyección general vendría a deducir, años más tarde, la STC 237/2012, de 13 de diciembre, que las instituciones básicas del Estado a los efectos del artículo 86.1 CE son “aquellas organizaciones públicas sancionadas en el propio texto constitucional cuya regulación reclama una ley” (STC 60/1986, de 20 de mayo, FJ 4). La descontextualización de la referencia, y la inexistencia de pronunciamientos intermedios, vino a conferir un carácter orgánico y formalista a un concepto, el de “institución básica del Estado”, que puede definirse de un modo más amplio porque nada se opone a ello, y que sin duda debe asumir un contenido material más extenso cuando de lo que hablamos es de controlar el recurso al decreto-ley, esto es de “la sustitución del Parlamento por el Gobierno en la aprobación de normas con valor de ley y vigencia provisional” (SSTC 182/1997, de 28 de octubre; 237/2012, de 13 de diciembre; 51/2013, de 28 de febrero, y 64/2013 de 14 de marzo).

Decir que la “institución básica del Estado” es un concepto jurídico indeterminado, implica la necesidad de indagar si, en el caso concreto sometido a enjuiciamiento se darían los elementos que el constituyente entendió como esenciales para excluir del sometimiento a la regulación por decreto-ley una determinada materia. A este respecto, no puede obviarse, la exigencia del artículo 20.3 CE, que establece que “la ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España”. La exigencia de ley prevista en el texto respecto del control parlamentario de la que hoy es la corporación de la radiotelevisión pública, y antes fue el ente de la radiotelevisión pública, permite entender que el constituyente vino a considerar la importancia de los medios de comunicación social del Estado, como una institución básica, no susceptible por lo tanto de regulación por una norma que no fuera una ley emanada del Parlamento.

Así lo entendió inicialmente el Tribunal, que en sus primeras sentencias, particularmente en la STC 6/1981, de 6 de marzo, estableció claramente que “el artículo 20 de la Constitución, en sus distintos apartados, garantiza el mantenimiento de una comunicación pública libre, sin la cual quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidas a formas hueras las instituciones representativas, y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el artículo 1.2 de la Constitución, y que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política. La preservación de esta comunicación pública libre sin la cual no hay sociedad libre ni, por tanto, soberanía popular, exige la garantía de ciertos derechos fundamentales comunes a todos los ciudadanos, y la interdicción con carácter general de determinadas actuaciones del poder (*verbi gratia* las prohibidas en los apartados 2 y 5 del mismo art. 20), pero también una especial consideración a los medios que aseguran la comunicación social y, en razón de ello, a quienes profesionalmente los sirven”. Y continúa “Ciertamente cualquier limitación de estas libertades sólo es válida en cuanto hecha por Ley, no ya porque así lo exijan diversos Pactos Internacionales ratificados por España, sino, sobre todo, porque así lo impone la propia Constitución que extremando aún más las garantías, exige para esas leyes limitativas una forma especial e impone al propio legislador una barrera infranqueable (arts. 53 y 81)”.

Ahora bien, la reserva de ley aludida no supone, en este caso, que sea posible abordar la regulación a través de una ley o a través de un decreto-ley, indistintamente, a pesar de que el Tribunal haya dicho en repetidas ocasiones que “la mención a la ley no es identificable en exclusividad con el de ley en sentido formal” (STC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 10). No estamos ante una relación de exclusión absoluta, pero deberemos concluir que la exclusión se dará si la reserva constitucionalmente prevista supone la exigencia de intervención parlamentaria por la naturaleza de la materia a regular. Si no ponemos en duda la necesidad de intervención parlamentaria, y por tanto la exclusión del decreto-ley, en relación con buena parte de las materias relacionadas con la ley tributaria, por la naturaleza de la norma y su conexión con la esencia misma del sistema parlamentario, tampoco debiéramos poner en duda, teniendo en cuenta la STC 6/1981, la exclusión del decreto-ley de un ámbito como el de la regulación y el control parlamentario de los medios públicos de comunicación.

La Sentencia del Pleno sostiene que los medios de comunicación, no son instituciones básicas del Estado formuladas en el artículo 86.1 CE, con cita de las SSTC 60/1986, FJ 4, 237/2012, FJ 7, y 103/2017, FJ 7. Y se basa para ello en el argumento puramente formal de que no vienen expresamente señaladas como instituciones básicas en la Constitución, ignorando que ésta no enumera cuáles son estas instituciones básicas, sino que se limita en su redacción a establecer un límite a la posibilidad de su regulación mediante decreto-ley. Al situarse en un plano puramente formal, el Pleno elude el análisis que le hubiera permitido concluir cómo, de la relación armonizada de los artículo 1.1 y 20.3 CE, se desprende la necesidad de una regulación estrictamente legal de los medios de comunicación, dada la exigencia de un control parlamentario, determinada por la propia naturaleza de los derechos y valores concernidos. Esta exigencia del artículo 20.3, de que la regulación ha de efectuarse necesariamente por ley, tiene pleno sentido, en relación con la exigencia de control parlamentario, a la que no pueden serle impuestas, como veremos enseguida, condicionamientos desde una legislación del Gobierno.

Si bien la jurisprudencia previa del Tribunal Constitucional nunca ha definido los medios de comunicación como una institución básica del Estado, limitándose a resaltar y reforzar su dimensión de servicio público (SSTC 12/1982, de 31 de marzo; 74/1982, de 7 de diciembre; 35/1983, de 11 de mayo; 206/1990, de 17 de diciembre; 127/1994, de 5 de mayo; y 73/2014, de 8 de mayo) tampoco había negado nunca, hasta este momento, tal naturaleza.

Sí había reconocido, en cambio, que la “televisión es un vehículo esencial de información y participación política de los ciudadanos, de formación de la opinión pública, de cooperación con el sistema educativo, de difusión de [sic] cultura española y de sus nacionalidades y regiones, así como medio capital para contribuir a que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas” (STC 206/1990, de 17 de diciembre, FJ 6, con cita de la STC 12/1982, de 31 de marzo, FJ 4). Por esas razones, debiera quedar meridianamente clara la conexión de la radiotelevisión y de la regulación de la radiodifusión, con los derechos contenidos en el artículo 20 CE. La STC 206/1990, de 17 de diciembre, retomando la jurisprudencia contenida en la STC 12/1982, de 31 de marzo, que justificaba la legitimidad constitucional de la calificación de la televisión como servicio público y la consiguiente intervención administrativa, afirmando que tal calificación responde a una serie de razones, entre las que se cuentan las de carácter técnico, y la preservación de una institución fundamental reconocida en el artículo 20 CE, como es la opinión pública libre. Si entendemos que la garantía de una opinión pública libre es una institución fundamental con reconocimiento constitucional, no es coherente afirmar que uno de los instrumentos constitucionalmente articulados para sustentar dicha garantía no sea asimismo una institución fundamental o, si se quiere, una institución básica.

Dicho en otros términos, la Constitución presupone que existirán medios públicos de comunicación social, asociando una suerte de garantía institucional al ejercicio de las libertades informativas, exigiendo el control parlamentario de dichos medios (STC 12/1982, de 31 de marzo, FJ 4) y atribuyendo a la ley la definición de la organización los mismos, así como de su control parlamentario (art. 20.3 CE). Negar que dichas previsiones conformen una institución básica y que su regulación no es posible mediante decreto-ley, es asumir una posición sumamente reduccionista de lo que deban ser las instituciones básicas, y, al mismo tiempo, excesivamente generosa con la capacidad de intervención del Gobierno, a través del decreto-ley, en la determinación del mecanismo de control parlamentario y de la organización de la radiotelevisión pública. La continuidad del modelo de radiotelevisión pública, con sus modificaciones normativas innegables pero que siempre han dejado a salvo la existencia del “ente”, demuestra la opción inequívoca de todos los legisladores de la democracia por sostener una radiotelevisión pública a nivel estatal, lo que hace de los medios de comunicación, de hecho, y si no fueran bastantes los argumentos previamente esgrimidos, una institución básica del Estado, sin la que no puede entenderse, ni explicarse, la evolución de nuestro sistema político contemporáneo.

Por todas estas razones, considero que la mayoría debería haber superado el análisis puramente formal del concepto de institución básica del Estado, para concluir, en un estudio más sustantivo, que los medios de comunicación en las sociedades actuales, son un elemento esencial y constitutivo de la configuración de una opinión publica libre, que merecen esta consideración.

Pero no termina aquí el análisis del Real Decreto-ley 15/2012, en relación con las instituciones básicas del Estado, pues, el artículo 20.3 hace referencia además al control parlamentario de los medios de comunicación públicos. Y en este sentido, el Parlamento es igualmente una institución básica del Estado, esta vez sin que quepa duda alguna de su correspondencia con la imposibilidad de regulación por esta fuente normativa, y con clara exclusión del artículo 86.1 CE.

Esto exige continuar el examen de la constitucionalidad del Decreto-ley impugnado, abordando el análisis de la regulación que contiene, para valorar si su contenido material afecta sustancialmente a dicha institución en los términos que estableciera la STC 60/1986, de 20 de mayo. El Real Decreto-ley 15/2012, modifica el sistema de selección parlamentaria de los miembros del consejo de administración o del titular de la presidencia de la corporación y, evidentemente, con ello afecta de manera directa a la estructura fundamental de la corporación, al mecanismo a través del que se hace efectivo el control parlamentario sobre el ente público, un control que responde a una exigencia constitucional expresa (art. 20.3 CE).

El fundamento jurídico 10 de la Sentencia de la que discrepo, descarta el argumento de que la regulación contenida en el Decreto-ley 15/2012 afecte a la función de control de las dos Cámaras del Parlamento. Pero entiendo que dicha alegación debió ser estimada, opción que, por lo demás, no habría exigido al Tribunal desarrollar su doctrina en relación con las “instituciones básicas del Estado”. Entiendo que el decreto-ley ha de ser tachado de inconstitucional, de manera indiscutible, porque afecta a dos instituciones básicas del Estado de forma directa, esto es, al Congreso y Senado en sus potestades de control del Gobierno y la administración pública, no pudiendo dudarse de su naturaleza de instituciones básicas por ser parte intrínseca de la comprensión y definición de la división de poderes del Estado.

La potestad de control parlamentario sobre los medios de comunicación públicos a que se refiere el artículo 20.3 CE, y que se definía en la Ley 17/2006, de 5 de junio, es abierta y radicalmente modificada por el Decreto-ley impugnado, y ello en una dimensión muy específica, la selección de miembros del consejo de administración de la corporación y de su presidente, y en dos aspectos muy concretos de dicha dimensión: la fórmula a través de la cual se puede llegar a desactivar la existencia de una minoría de bloqueo, que impida los nombramientos en cuestión y la filiación u origen de dichos miembros. Y tales modificaciones, a pesar de ser puntuales, afectan a elementos estructurales, esenciales o generales de la organización y funcionamiento del Congreso o del Senado, porque se refieren de forma directa e indubitada a la facultad de control de la corporación que la Constitución atribuye a las dos Cámaras de las Cortes Generales. Ya dijo el Tribunal en la STC 12/1982, de 31 de marzo que el pluralismo político, erigido como uno de los valores fundamentales del Estado de derecho que la Constitución crea y organiza, exige de los medios de comunicación que ellos mismos preserven el pluralismo y esto exige una composición plural y consensuada de los órganos de dirección del ente público.

La modificación del mecanismo de nombramiento supone, *de facto*, la supresión de la composición plural en los supuestos en que exista una mayoría absoluta en las Cámaras, de cualquiera que sea su signo político. Y ello supone reducir la capacidad de control parlamentario sobre la institución, y limitar el mandato constitucional de preservación del pluralismo. No es aceptable el razonamiento de que existen otros mecanismos de control, aun cuando eso sea posible, porque no puede negarse que el mecanismo principal viene dado por el nombramiento del presidente y del consejo de administración de la corporación, como demuestran todos y cada uno de los argumentos, contenidos en la sentencia, y que justificaron la urgencia de la adopción de las medidas que contiene el decreto-ley, habida cuenta de la paralización funcional de la institución.

Las disposiciones impugnadas, que por lo demás convalidará exclusivamente el Congreso de los Diputados, esto es una sola de las Cámaras afectadas por la reducción de facultades de control, puesto que el Senado no interviene en el trámite de convalidación del decreto-ley, suprimen, en la práctica, la exigencia de acuerdo parlamentario a la hora de nombrar a los miembros del consejo y a su presidente. Ello significa que las minorías parlamentarias, en supuestos de existencia de una mayoría absoluta, quedan excluidas del Consejo. Y no contradice este argumento, el hecho de que se prevea la modificación del procedimiento de nombramiento como un mecanismo de salvaguarda de la toma de decisiones, en caso de que falle la elección de los miembros del consejo de administración y su presidente por mayoría reforzada. A estos efectos, el plazo de veinticuatro horas previsto entre la primera votación, en la que no se alcanza la mayoría de dos tercios, y la segunda votación en que basta mayoría absoluta en el Congreso para elegir al presidente de la corporación RTVE y del consejo, o en ambas Cámaras para elegir a los miembros correspondientes del consejo, no supera, y no me detendré más en este argumento que merecería un análisis más específico y pormenorizado, filtro de proporcionalidad alguno. El plazo de veinticuatro horas permite con facilidad formar los consensos necesarios para superar la situación de bloqueo y la previsión supone tanto como admitir que la elección, en caso de ausencia de mayorías cualificadas reforzadas, se hará siempre por mayoría absoluta. Luce con claridad aquí, la resistencia al principio de proporcionalidad que debería cumplir una medida de este tipo, con exigencia de un plazo considerablemente mayor.

Desactivar la minoría de bloqueo, en este caso, y en el modo en que se hace, esto es, a través de un decreto-ley, supone que el Gobierno, que aprobó esta disposición contando por lo demás con una mayoría absoluta en ambas Cámaras, privó a las minorías parlamentarias de la capacidad de utilizar la negociación política para asegurar la elección plural de los miembros del órgano de dirección de la RTVE. O dicho más sencillamente, afectó a la base del principio de pluralismo político en el seno de la institución y, con ello, mermó notablemente la facultad de control parlamentario de la radiotelevisión pública.

Tanto si se entiende que la radiotelevisión pública es una institución básica del estado, por su conexión con el ejercicio de las libertades informativas esenciales en la conformación de una sociedad democrática avanzada, como si se estima que la designación de los miembros del órgano de gobierno de la RTVE es un elemento fundamental de la función de control político de las cámaras sobre la radiotelevisión pública, cuya naturaleza de institución básica del Estado es, en este caso, innegable, debe llegarse a la conclusión de que el decreto-ley no es el instrumento normativo constitucionalmente admisible para regular, en modo alguno, la televisión y la radio públicas.

Y en este sentido emito este Voto particular.

Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 151/2017, de 21 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:151

Cuestión de inconstitucionalidad 5210-2014. Planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, respecto del artículo 197.1 a) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general.

Igualdad en el acceso a los cargos públicos: establecimiento de un quórum específico para la votación de una moción de censura al alcalde, aplicable a los supuestos en los que medien desvinculaciones del grupo municipal, que no supera el juicio de proporcionalidad respecto del derecho al ejercicio de los cargos representativos. Votos particulares.

1. La anomalía que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo y que se ha conocido como “transfuguismo” no puede intervenirse por el legislador con restricciones al *ius in officium* que impacten en el ejercicio natural del cargo público al amparo de la libertad de mandato con base en razones asociadas, sin adjetivos, a la vinculación orgánica o política, sin fundamentos añadidos; sencillamente porque no es cierto que la desvinculación orgánica o política del grupo de origen desestabilice por defecto o sin excepción la vida municipal o modifique la voluntad popular, como lo demuestra el caso que dio origen de este procedimiento constitucional [FJ 7].

2. A tenor de la caracterización de la moción de censura y su encuadramiento en el núcleo de la función representativa, el incremento dispuesto sobre la mayoría absoluta requerida como regla general, en el momento de verificación que corresponde a la Mesa de edad, altera para los concejales no adscritos el régimen ordinario de un derecho legalmente configurado como parte del núcleo de su función representativa, que restringe abiertamente, ya que priva de efecto alguno a los apoyos que puedan ofrecer en la fase de iniciativa o propuesta de la moción, aunque no lo haga en la de votación [FJ 4].

3. Se ha subrayado de modo invariable y constante el carácter de derecho de configuración legal del consagrado en el art. 23.2 CE, de suerte que corresponde a la ley fijar y ordenar los derechos y atribuciones de los representantes electos que, una vez creados, quedan integrados en el status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en que se integren (STC 36/2014) [FJ 3].

4. El presupuesto del que partimos al analizar el régimen previsto para la moción de censura local es que los miembros de una corporación local cuentan entre las funciones que pertenecen a ese núcleo representativo, entre otras, en todo caso y, por tanto, también en el de los concejales no adscritos, con la de participar en la actividad de control del gobierno local [FJ 3].

5. Las funciones del núcleo de derechos y facultades de los cargos electos se atribuyen a su titular y en condiciones de igualdad, y no al partido político o grupo en el que se integre [FJ 6].

6. El mandato libre supone la exclusión de todo sometimiento jurídico del representante, en cuanto tal, a voluntades políticas ajenas y proscribe por ello, en particular, que sobre él se hicieran pesar tanto instrucciones vinculantes en derecho que pretendieran disciplinar su proceder, como asimismo cualquier tipo de sujeción, jurídicamente impuesta, a la confianza de sus electores o de las organizaciones o grupos políticos en que se integre o en cuyas listas hubiera concurrido a las elecciones [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5210-2014, planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, respecto del artículo 197.1 a), párrafo tercero en relación con el párrafo segundo, de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general, por posible vulneración del artículo 23.2 CE. Han intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado, el Fiscal General del Estado y la representación procesal de don Álvaro Agustín Dávila González, parte en el proceso judicial del que la cuestión de inconstitucionalidad trae causa. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 22 de agosto de 2014 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal oficio de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, al que se acompaña, junto con el testimonio del recurso de apelación núm. 67-2014 que se tramita ante dicha Sección, del procedimiento de derechos fundamentales núm. 423-2013 sustanciado ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, y del correspondiente expediente administrativo, el Auto de 31 de julio de 2014 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 197.1 a), párrafo tercero en relación con el segundo, de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (LOREG), por posible vulneración del artículo 23.2 CE.

2. Los antecedentes de hecho de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Tras las elecciones locales celebradas el día 22 de mayo de 2011, tuvo lugar el 11 de junio de 2011 la sesión pública de constitución del Ayuntamiento de Tacoronte (Tenerife), prestando juramento los concejales electos y resultando proclamado como Alcalde-presidente de la corporación local don Álvaro Agustín Dávila González, obteniendo trece votos favorables del total de los veintiún miembros electos. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales, las formaciones políticas que obtuvieron representación comunicaron la constitución de cuatro grupos políticos: Coalición Canaria-PNC, con siete miembros; Grupo Popular (PP) y Grupo Socialista (PSOE), cada uno de ellos con seis, y Alternativa sí se puede por Tenerife (Grupo Municipal Mixto: dos concejales).

b) El día 9 de octubre de 2013, once concejales del ayuntamiento —todos los del Grupo Popular y cinco de los seis pertenecientes al Grupo Socialista— presentaron una moción de censura contra el Alcalde don Álvaro Agustín Dávila González (Coalición Canaria-PNC) y apoyaron otra candidatura firmada por todos ellos y encabezada por uno de los concejales socialistas, don Rodolfo León Martín.

c) El día 11 de octubre de 2013, el único concejal socialista no firmante, don Carlos Medina Dorta, solicitó a la Secretaría General de la corporación que certificara si los restantes miembros del Grupo Socialista habían retirado su apoyo a la moción de censura. En la misma fecha, el Secretario de Organización del PSOE-Canarias comunicó a la Secretaría General del Ayuntamiento la expulsión provisional del partido de los concejales socialistas firmantes de la moción, señalando que el Grupo Municipal Socialista quedaría compuesto exclusivamente por don Carlos Medina Dorta. Adjuntaba a dicha comunicación las resoluciones del PSOE que así lo acordaban. Las expulsiones provisionales, con apertura asociada de expediente disciplinario, se justificaban en que la moción de censura suponía un incumplimiento del acuerdo alcanzado en Canarias, entre el PSOE y Coalición Canaria, para constituir gobiernos de coalición en las instituciones autonómicas, insulares y municipales; en la falta de autorización de los órganos competentes del partido político para la presentación de la moción de censura y en la desatención del requerimiento que se efectuó a los firmantes por la comisión ejecutiva regional del PSC-PSOE en orden a la retirada de aquélla antes de las 10 horas del día 11 de octubre.

d) El día 18 de octubre de 2013 se comunicó a la Secretaría General de la corporación la expulsión definitiva del partido político de los cinco concejales del Grupo Municipal Socialista firmantes de la moción, acordada por resoluciones de esa misma fecha de la comisión ejecutiva federal del PSOE, reiterándose la nueva composición del grupo municipal (integrado por el concejal restante).

e) Según se desprende de las actuaciones, la corporación municipal tiene en Tacoronte veintiún miembros. La sesión en la que se aprobó la moción de censura se celebró el día 22 de octubre de 2013, con once votos a favor, ocho en contra y dos abstenciones, proclamándose alcalde al candidato propuesto, don Rodolfo León Martín.

f) Don Álvaro Agustín Dávila González, invocando la vulneración del artículo 23.2 CE, interpuso recurso contencioso-administrativo por el procedimiento especial de protección de derechos fundamentales contra los acuerdos adoptados el día 22 de octubre de 2013 por la mesa de edad y el pleno del Ayuntamiento de Tacoronte, en virtud de los cuales se dispuso la tramitación, sometimiento a votación y aprobación de la moción de censura presentada, que conllevó su destitución y la designación de nuevo alcalde en la persona de don Rodolfo León Martín. La demanda se basaba en el incumplimiento de las exigencias de mayoría reforzada del artículo 197.1 a), párrafo tercero, LOREG, y en la no verificación de dicha mayoría por la Mesa de edad, según dispone el apartado e) del mismo precepto, en la redacción dada a ambas letras por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero. Así, señalaba su escrito, frente al régimen ordinario del primer párrafo de la letra a) que establece que la moción de censura deberá ser propuesta, al menos, por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la corporación, dispone el párrafo tercero que la citada mayoría debe incrementarse cuando “alguno de los concejales proponentes de la moción haya dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato”, en cuya hipótesis el quórum legal se amplía en un número igual al de concejales no adscritos que promuevan la moción (párrafo segundo de la misma letra, al que el tercer párrafo se remite), correspondiendo verificar a la Mesa de edad que preside el Pleno [apartado e)] “que en ese mismo momento se mantienen los requisitos exigidos en los tres párrafos del apartado a)” y por tanto el de la citada mayoría reforzada. En consecuencia, en el caso enjuiciado en Tacoronte —decía el recurso— era necesario un número de proponentes en el momento de la celebración del Pleno de al menos dieciséis miembros de la corporación, al añadirse a la mayoría ordinaria (mayoría absoluta del numero legal de miembros de la corporación: once concejales) un número igual al de los firmantes que pasaron a la condición de no adscritos tras la expulsión del Grupo Municipal Socialista (cinco, en este caso). Sostenía que esa mayoría reforzada o “quórum de procedibilidad” debe cumplirse, conforme al precepto de referencia, tanto en el momento de la presentación de la moción [artículo 197.1 a) y b) LOREG] como al tiempo de la celebración del Pleno [artículo 197.1 e) LOREG], y que no se satisfacía en esa segunda fase de tramitación a raíz de la expulsión con anterioridad a la celebración del Pleno y con plenitud de efectos de aquellos cinco concejales firmantes de la moción de censura [no adscritos, a tenor del artículo 73.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (LBRL), en la redacción dada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local].

Para sostener su pretensión razonaba adicionalmente que se garantizó a los expulsados lo dispuesto sobre un procedimiento contradictorio en el artículo 8.3 de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos (en la redacción entonces vigente, posteriormente modificada por la Ley Orgánica 3/2015, de 30 de marzo, de control de la actividad económico-financiera de los partidos políticos); que el reglamento de afiliados y afiliadas del PSOE contempla la plena ejecutividad de la decisión de expulsión y el carácter no suspensivo de los recursos interpuestos ante la comisión federal de ética y garantías; que los miembros de la Mesa de edad formaban parte del grupo de concejales que proponían la moción de censura y que, en fin, la actuación impugnada revelaría una infracción flagrante de las medidas legales anti-transfuguismo, perjudicándose el interés general.

En contra de todos los argumentos expuestos, y aunque lo descrito acredita —decía el recurso— que no debería haberse tramitado ni adoptado acuerdo alguno por el Pleno por falta de quórum de procedibilidad, la mesa de edad [artículo 197.1 e) LOREG] consideró que las expulsiones no eran firmes y que la limitación de derechos de los representantes debía interpretarse, *ex* artículo 23 CE, de manera restrictiva, en razón de lo cual concluyó que era de aplicación el primer párrafo del artículo 197.1 a) LOREG y se cumplía la mayoría requerida (once proponentes en el caso del Ayuntamiento de Tacoronte).

g) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, en fecha 5 de febrero de 2014, dictó Sentencia. Razonaba que es causa de transfuguismo, subsumible en el párrafo tercero del artículo 197.1 a) LOREG, la pérdida de la condición de miembro de un partido político debida a una expulsión por razones disciplinarias derivadas de la ruptura de la disciplina de partido, sin que la dicción legal “haya dejado de pertenecer por cualquier causa”, contenida en ese precepto, pueda reducirse a supuestos de abandono voluntario del grupo político, ya que esa lectura contradice el texto normativo. Al considerar de aplicación el artículo 73.3 LBRL, según redacción dada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, con la consecuencia de la pérdida de adscripción de los concejales expulsados al Grupo Municipal Socialista, y después de enjuiciar el procedimiento disciplinario seguido internamente en la organización política, que creyó debidamente tramitado a la vista de la regulación del reglamento de afiliados y afiliadas del PSOE, resultaba para el juzgador de aplicación al caso el párrafo tercero del artículo 197.1 a) LOREG, por lo que la propuesta de moción de censura debía ser apoyada por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la corporación pero incrementada en el mismo número de concejales que los que dejaron de pertenecer al Grupo Municipal Socialista. Por todo lo cual acogió la pretensión de la parte actora, declaró vulnerado el artículo 23.2 CE y anuló los acuerdos de 22 de octubre de 2013, con reconocimiento del derecho del recurrente a ser restablecido en el cargo de Alcalde-presidente del Ayuntamiento de Tacoronte.

h) Los cinco concejales expulsados del PSOE interpusieron recurso de apelación contra la Sentencia de 5 de febrero de 2014. Aducían, entre otros motivos: i) la falta de firmeza de las expulsiones y su carácter no ejecutivo (al haber sido impugnadas ante el comité federal de ética y garantías del PSOE con solicitud de suspensión de las resoluciones sancionadoras, a fin de facilitar en su caso el control judicial); ii) la existencia de irregularidades en el procedimiento interno sancionatorio (por incompetencia del órgano que sancionó y por falta de notificación de la expulsión con carácter previo a la celebración del Pleno de la moción de censura); iii) la manifiesta arbitrariedad de las decisiones adoptadas (por no estar contenida en el pacto regional pretendidamente incumplido la prohibición de mociones de censura en el Ayuntamiento de Tacoronte, así como por desigual trato con respecto a otros compañeros en situación similar en otras localidades canarias); iv) la lesión del derecho de defensa (denegación de pruebas en el expediente disciplinario), y, en fin, v) la interpretación errónea efectuada por la sentencia de instancia sobre el párrafo tercero del artículo 197.1 a) LOREG, que regiría únicamente supuestos de abandono voluntario del grupo político, no así casos de expulsión, menos aun cuando es la mayoría del grupo la que sostiene la moción de censura, como ocurría en esta ocasión. Los concejales del PP firmantes de la moción de censura recurrieron igualmente la citada sentencia, coincidiendo en esencia en las alegaciones que vienen de exponerse.

i) Conclusa la tramitación del recurso de apelación, y dentro del plazo señalado para dictar sentencia, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, mediante providencia de 23 de junio de 2014, acordó conferir un plazo común de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para que, de conformidad con el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), formularan alegaciones sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 197.1 a) LOREG “por infringir el artículo 23.2 CE al privar del derecho al ejercicio del cargo público a los concejales disidentes con las instrucciones de los órganos directivos de sus partidos con ocasión de la votación de las mociones de censura, porque establece medidas equivalentes a la privación del derecho a voto en los plenos donde se decide la moción de censura”. Al evacuar al trámite de alegaciones, las partes del proceso y el Ministerio Fiscal consideraron innecesario el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. El Auto de 31 de julio de 2014 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, fundamenta con base en las siguientes consideraciones la cuestión de inconstitucionalidad:

a) En primer lugar, responde la Sala a las objeciones que se suscitaron en el trámite de alegaciones [fundamento de Derecho primero]. En particular, razona a la vista del enunciado de la previsión normativa: i) que el precepto cuestionado no opera solo en casos de baja voluntaria en la formación política sino también en supuestos de salida forzosa, como sucede con la expulsión por sanción disciplinaria (“por cualquier causa”, dice la Ley Orgánica del régimen electoral general, mientras que el artículo 73.3 LBRL dispone que los concejales expulsados de la formación política con la que concurrieron a las elecciones dejarán de pertenecer al grupo político y serán considerados no adscritos); ii) que se aplica el precepto cuestionado a los concejales que dejan el grupo con independencia de que sean mayoría o minoría de sus integrantes (así lo acredita nuevamente el artículo 73.3 LBRL, del que se desprende que cuando la mayoría del grupo político municipal deja de pertenecer a la formación política permanece en el grupo político la minoría, siendo la mayoría saliente la afectada por las normas contra el transfuguismo); iii) que se dan los presupuestos de hecho para exigir la mayoría reforzada en la propuesta de moción de censura, rechazando en ese punto la alegada falta de efectos de la expulsión en el momento de celebrarse la sesión plenaria por cualquiera de las siguientes causas: por no haberse seguido un procedimiento contradictorio para imponer la sanción, por haberse dictado la resolución sancionadora por órgano incompetente, por no haber sido notificada ésta a los interesados o, finalmente, por no ser ejecutiva en tanto estuviera pendiente de resolución el recurso interno previsto estatutariamente (art. 66.2 del reglamento de afiliados y afiliadas del PSOE).

b) El fundamento de Derecho segundo se ocupa de los motivos de fondo de la cuestión de inconstitucionalidad. Entiende la Sala que la medida cuestionada, establecida para combatir el transfuguismo, supone limitaciones al ejercicio del cargo público de los concejales que dejan de pertenecer a la formación política por la que concurrieron a las elecciones, pasando a la condición de no adscritos. Tales limitaciones afectan directamente, a su criterio, al núcleo esencial de la función representativa que constitucionalmente tienen atribuida; en concreto, a la facultad de control de la acción de gobierno a través del apoyo de mociones de censura.

El incremento de la mayoría absoluta requerida con carácter general, a juicio de la Sala, convierte la posibilidad de que dichos concejales patrocinen una moción de censura en meramente nominal, privando a sus apoyos de efecto alguno. Esas restricciones, por más que se aprueben contra el transfuguismo, en tanto que inciden en el núcleo esencial de la función representativa (art. 23.2 CE), no pueden venir justificadas por la disciplina de partido ni por la relevancia que la Constitución y las leyes electorales brindan a los partidos políticos como canalizadores del pluralismo político.

4. Mediante providencia de 3 de febrero de 2015, a propuesta de la Sección Cuarta de este Tribunal, el Pleno acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5210-2014 y reservarse para sí el conocimiento de la misma, dando traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el artículo 37.3 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Igualmente se acordó comunicar esta resolución a la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, a efectos de lo dispuesto en el artículo 35.3 LOTC, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado”.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal, mediante escrito registrado con fecha 12 de febrero de 2015, que la Mesa de la Cámara ha adoptado el acuerdo de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Idéntica comunicación efectuó el Presidente del Senado mediante escrito registrado en este Tribunal el día 18 de febrero de 2015.

6. El Abogado del Estado se personó en el presente proceso constitucional en nombre del Gobierno y formuló alegaciones mediante escrito registrado el 27 de febrero de 2015, solicitando que se dictase sentencia desestimatoria de la cuestión planteada.

Razona que el juicio ha de hacerse desde la perspectiva del derecho reconocido en el artículo 23.2 CE, sin soslayar que el legislador, a través de lo dispuesto en el artículo 197.1 a) LOREG, concreta su potestad de configuración legal del derecho fundamental conciliando y coordinando normativamente los dos principios que sustentan su reconocimiento constitucional: el principio de soberanía popular, que fundamenta el derecho a la participación política, y el principio de representatividad democrática, que fundamenta el derecho al ejercicio del cargo electoral. Dicho lo anterior, después de enunciar la prevalencia del principio representativo y el límite de no defraudar la voluntad popular, afirma que en una democracia representativa “el derecho preponderante debe serlo el que se predique más directamente del titular de la soberanía, no tanto el del mandatario que la ejerce por cuenta de aquel. Ni tampoco el del partido político… meras entidades instrumentales del titular de la soberanía”. Y señala que la norma controvertida persigue garantizar esa prevalencia, conteniendo por ello el artículo 197.1 a) párrafo tercero LOREG un requisito ajustado a la Constitución, en cuanto que se encomienda a salvaguardar la voluntad colectiva del cuerpo electoral con una limitación razonable a la actuación de los concejales electos, dirigida a evitar un fraude al electorado a través de la alteración de la orientación política del órgano representativo.

7. Por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 27 de febrero de 2015, se personó en el presente proceso constitucional la Procuradora de los Tribunales doña Inés Tascón Herrero, en nombre y representación de don Álvaro Agustín Dávila González.

Por diligencia de ordenación de 5 de marzo de 2015 de la Secretaría de Justicia del Pleno de este Tribunal se tuvo por personada y parte a la citada procuradora en la representación que ostenta, acordándose entender con ella las sucesivas actuaciones y concediéndole, conforme establece el artículo 37.2 LOTC, un plazo de 15 días para que formulase alegaciones.

8. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones el día 10 de marzo de 2015, interesando la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Subraya que tanto la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife como el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad parten de la ejecutividad de la sanción de expulsión, lo que fija el presupuesto de hecho de la aplicación del precepto cuestionado. Sentada esa base fáctica, recuerda la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el artículo 23.2 CE (con cita de las SSTC 246/2012, de 20 de diciembre, 39/2008, de 10 de marzo, 298/2006, de 23 de octubre, 40/2003, de 27 de febrero, y 231/1998, de 1 de diciembre), la establecida sobre la naturaleza de la moción de censura, reproduciendo parcialmente la STC 81/2012, de 18 de abril, o la relativa a la determinación de diferencias de trato a los concejales no adscritos (SSTC 246/2012, de 20 de diciembre, y 9/2012, de 18 de enero).

Así encuadrado doctrinalmente el conflicto interpretativo, señala sobre el objeto del enjuiciamiento: i) que los párrafos segundo y tercero del artículo 191 a) LOREG regulan supuestos de separación —por cualquier causa— de la línea ideológica del grupo político con el que se haya concurrido a las elecciones; ii) que se opta en ellos por un quórum reforzado en la propuesta de moción de censura; un quórum que, por sí mismo, no impide la formación de la mayoría exigida, ni constituye una especie de potestad de tutela de los partidos sobre el municipio contraria a su autonomía (aunque destaque que en ciertos supuestos —grupos numéricamente importantes que dejen de pertenecer a una formación política— el quórum exigido podría resultar de imposible cumplimiento al acercarse a la unanimidad); iii) que la norma no afecta al ejercicio del derecho de voto, aunque relativice su fuerza como ocurre siempre en los supuestos de mayorías reforzadas, lo que no es objetable porque no puede exigirse una proporcionalidad estrictamente matemática (STC 30/1993, de 25 de enero); iv) que la competencia en materia de moción de censura, según dispone el artículo 22.2 a) LBRL, se atribuye al Pleno, cuyas facultades no se alteran en la regulación legal cuestionada y v) que a diferencia de lo resuelto en las SSTC 246/2012, de 20 de diciembre, 81/2012, de 18 de abril y 169/2009, de 9 de julio, en las que se analizó la privación de una facultad inherente al núcleo de la función representativa, el quórum reforzado, en el precepto a examen, no supone la anulación del derecho al voto, ni impide que pueda prosperar la moción de censura, por lo que no acarrea un vaciamiento del núcleo esencial del artículo 23.2 CE.

En suma, considera el Fiscal General del Estado que “la restricción impuesta en el precepto cuestionado no resulta desproporcionada, responde a un fin legítimo, manteniendo la relevancia de las opciones políticas en relación con los partidos a la hora de constituir las formaciones políticas que constituyen las Corporaciones locales [y] no resulta un impedimento artificial, sino relacionado con la adscripción política y adecuado y limitado al número de Concejales afectados”. Por todo ello, termina su escrito manifestando que, “al menos con carácter general, el quórum reforzado no anula el ejercicio [de] la función representativa de los Concejales en cuanto a la capacidad efectiva de proponer un moción de censura”.

9. El día 27 de marzo de 2015, registró sus alegaciones la representación procesal de don Álvaro Agustín Dávila González. Formula una primera precisión referente al juicio de relevancia realizado por el órgano judicial: el apartado a) del artículo 197.1 LOREG, cuestionado por el Auto de planteamiento, regula el quórum inicial para la presentación de la moción de censura y no resultaría, por consiguiente, de aplicación al supuesto de hecho, toda vez que los cinco concejales del Grupo Socialista pasaron a la condición de no adscritos con posterioridad a la presentación inicial de la moción de censura. Sería, antes bien, el apartado e) del precepto el que operaría en el caso de autos, pues es éste y no aquél el que regula el quórum de admisión de la moción en un segundo momento, el previo a su votación plenaria, reclamando que sea sustentada también en esa fase de su tramitación por el número de concejales que establece en sus distintos apartados el artículo 197.1 a) LOREG, lo que no se cumplió en la moción promovida en el Ayuntamiento de Tacoronte.

En la cuestión de fondo, razona el escrito que no se menoscaba ninguno de los derechos de los concejales no adscritos que integran la función de control político del gobierno local a través de la moción de censura (promoción, proposición como candidato y votación). No estando a debate la mayoría exigida en la votación, sino solo el quórum de presentación, el artículo 197.1 a) LOREG, al que se remite el apartado e), únicamente refuerza el quórum de procedibilidad, agravando la posición del concejal no adscrito frente al adscrito, pero sin privarle de su función representativa. Esa diferenciación entre concejales adscritos y no adscritos no es inconstitucional, al ser legítimo su fin (potenciar o fomentar la fidelidad del concejal electo al grupo de procedencia, dificultando que los tránsfugas alteren los gobiernos municipales), resultando expresión de uno de los valores del ordenamiento constitucional, cual es el pluralismo político vertebrado a través de los partidos políticos y el ejercicio esencialmente colectivo del cargo representativo, aunque su titularidad sea individual. Así lo acreditaría, por ejemplo, que ningún candidato pueda presentarse individualmente a una elección municipal, que se articulen los grupos políticos municipales en función de la formación o candidatura política de procedencia o, en fin, que determinadas actuaciones solo puedan ser realizadas a través de dichos grupos.

En definitiva, concluye el escrito, en el acto de la elección el ciudadano elector no deposita su confianza ni confiere su representación a una persona concreta, sino a una candidatura, máxime cuando rige en las elecciones municipales el sistema de lista cerrada o bloqueada. Esta imbricación entre el candidato electo y la candidatura o lista electoral no se diluye con ocasión de la elección, sino que se proyecta a lo largo de todo el mandato a través del grupo parlamentario o grupo político. Todo ello otorga fundamento y legitimidad constitucional al artículo 197.1 a) LOREG, pues contravenir o enfrentarse a las pautas del partido político con el que se concurrió a las elecciones supone una quiebra o fraude a los compromisos implícitos asumidos ante el electorado. Por tanto, al agravar la posición del tránsfuga, el artículo 197.1 a) LOREG encarna un punto intermedio admisible, reforzando los requisitos para el ejercicio de facultades de trascendencia en la conformación del gobierno local (como son las mociones de censura) cuando la posición adoptada resulte manifiestamente contradictoria con la de la formación política a cuyas listas se pertenecía en el momento electoral.

10. Mediante providencia de 19 de diciembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad ha sido promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, respecto del artículo 197.1 a), párrafo tercero en relación con el segundo, de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general (LOREG), en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, por posible vulneración del artículo 23.2 CE.

El número 1 del artículo 197 LOREG, en el que se integra el párrafo tercero del apartado a) sujeto a consideración pero también el párrafo segundo de la misma letra, al que el tercero se remite, y el apartado e), que la representación procesal de don Álvaro Agustín Dávila González invoca como de aplicación al caso sustanciado en el proceso judicial, dispone lo siguiente:

“1. El Alcalde puede ser destituido mediante moción de censura, cuya presentación, tramitación y votación se regirá por las siguientes normas:

a) La moción de censura deberá ser propuesta, al menos, por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación y habrá de incluir un candidato a la Alcaldía, pudiendo serlo cualquier Concejal cuya aceptación expresa conste en el escrito de proposición de la moción.

En el caso de que alguno de los proponentes de la moción de censura formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, la mayoría exigida en el párrafo anterior se verá incrementada en el mismo número de concejales que se encuentren en tales circunstancias.

Este mismo supuesto será de aplicación cuando alguno de los concejales proponentes de la moción haya dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato.

b) El escrito en el que se proponga la moción de censura deberá incluir las firmas debidamente autenticadas por Notario o por el Secretario general de la Corporación y deberá presentarse ante éste por cualquiera de sus firmantes. El Secretario general comprobará que la moción de censura reúne los requisitos exigidos en este artículo y extenderá en el mismo acto la correspondiente diligencia acreditativa.

c) El documento así diligenciado se presentará en el Registro General de la Corporación por cualquiera de los firmantes de la moción, quedando el Pleno automáticamente convocado para las doce horas del décimo día hábil siguiente al de su registro. El Secretario de la Corporación deberá remitir notificación indicativa de tal circunstancia a todos los miembros de la misma en el plazo máximo de un día, a contar desde la presentación del documento en el Registro, a los efectos de su asistencia a la sesión, especificando la fecha y hora de la misma.

d) El Pleno será presidido por una Mesa de edad, integrada por los concejales de mayor y menor edad de los presentes, excluidos el Alcalde y el candidato a la Alcaldía, actuando como Secretario el que lo sea de la Corporación, quien acreditará tal circunstancia.

e) La Mesa se limitará a dar lectura a la moción de censura, constatando para poder seguir con su tramitación que en ese mismo momento se mantienen los requisitos exigidos en los tres párrafos del apartado a), dando la palabra, en su caso, durante un breve tiempo, si estuvieren presentes, al candidato a la Alcaldía, al Alcalde y a los Portavoces de los grupos municipales, y a someter a votación la moción de censura”.

El órgano judicial entiende que el párrafo tercero de la letra a), establecido como medida para combatir el transfuguismo, configura limitaciones contrarias al derecho del artículo 23.2 CE, imponiendo restricciones en el núcleo esencial de los derechos propios del ejercicio del cargo público para los concejales que dejan de pertenecer a la formación política por la que concurrieron a las elecciones, pasando a la condición de no adscritos. En otras palabras, instituye obstáculos en la función de control de la acción de gobierno a través del apoyo a la iniciativa de mociones de censura en el ámbito local. En su opinión, el incremento que aquel párrafo tercero, por remisión al segundo, ordena sobre la mayoría absoluta exigida con carácter general en el primer párrafo de la letra a) del artículo 197.1 LOREG convierte en meramente nominal la posibilidad de que dichos concejales no adscritos impulsen una moción de censura, privando a sus adhesiones de efecto alguno en relación con la promoción de la misma, lo que contradice la cobertura ofrecida por el derecho fundamental consagrado en el artículo 23.2 CE.

Tanto el Fiscal General del Estado como el Abogado del Estado y don Álvaro Agustín Dávila González, alcalde contra quien se dirigió la moción de censura aprobada en el pleno municipal del Ayuntamiento de Tacoronte en sesión celebrada el día 22 de octubre de 2013, interesan la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. El Fiscal General del Estado aduce que la restricción impuesta en la previsión normativa responde a un fin legítimo y no constituye un impedimento artificial, sin que el quórum reforzado que prescribe para la propuesta de una moción de censura anule el ejercicio de la función representativa de los concejales no adscritos. El Abogado del Estado, de su lado, recuerda que el artículo 23.2 CE es un derecho de configuración legal y subraya tanto la prevalencia del principio representativo como la necesidad de no defraudar la voluntad popular, finalidades legítimas a cuya garantía respondería el artículo 197.1 a) tercer párrafo LOREG. También postula la constitucionalidad de la regulación legal la representación procesal de don Álvaro Agustín Dávila González, para quien ninguno de los derechos que integran la función de control político del gobierno local a través de la moción de censura (promoción, proposición como candidato y votación) queda mermado para los concejales no adscritos en el precepto de referencia, resultando que, antes bien, con los fines constitucionalmente legítimos de dificultar la alteración de gobiernos municipales por la acción de tránsfugas y garantizar el pluralismo político (arts. 1.1 y 6 CE), el legislador solo agrava la posición y el ejercicio del derecho de promoción de la moción —que sin embargo no invalida— por parte de quienes se enfrentan o contravienen las pautas del partido político con el que concurrieron a las elecciones.

2. La representación procesal de don Álvaro Agustín Dávila González, sin formular propiamente una objeción de admisibilidad, realiza una precisión sobre el juicio de relevancia satisfecho por el órgano judicial.

a) A su parecer, el apartado a) del artículo 197.1 LOREG, cuestionado en su párrafo tercero por el Auto de planteamiento, regula el quórum inicial para la presentación de la moción de censura, no así el apoyo necesario en una fase posterior del procedimiento, la de su votación plenaria, prescrito en el apartado e) del mismo precepto, bien que con remisión al régimen de mayorías de la indicada letra a). En sentido estricto, por tanto, el apartado a) no constituiría la previsión normativa rectora del caso, ya que los referidos cinco concejales del Grupo Socialista pasaron a la condición de no adscritos en el lapso de tiempo entre la presentación inicial de la moción de censura —momento en el que, no habiéndose dado aún su expulsión del grupo municipal, regía y se satisfacía la regla de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la corporación del artículo 197.1 a), primer párrafo, LOREG— y el de su votación en el pleno municipal, cuando ya no se respetaba el quórum exigible, pues en ese segundo momento se había producido la desvinculación de aquellos concejales del grupo político municipal. Entonces ya era de aplicación la mayoría reforzada controvertida, conforme a lo dispuesto en la letra e) y la remisión que contiene, a saber: el quórum cualificado del párrafo segundo, que opera por remisión del tercero, de la letra a) del artículo 197.1 LOREG. En otras palabras, sería aplicable al supuesto enjuiciado en el proceso judicial el apartado e) de la norma, en el que se insta a que la mesa de edad verifique en ese trámite inmediatamente anterior a la votación plenaria que la iniciativa está sustentada, como cuando fue promovida, por el número de concejales que establece, para las diversas hipótesis reguladas, el artículo 197.1 a) LOREG en sus distintos apartados.

Los números 1 y 2 del artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) exigen, respectivamente, que la norma con rango de ley de la que tenga dudas un juez o tribunal sea aplicable al caso y que el órgano judicial especifique o justifique, en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la previsión discutida. Nuestra jurisprudencia ha interpretado tales exigencias como la apelación a una dependencia o nexo de subordinación entre el fallo del proceso y la validez de la norma (por todas, STC 79/2015, de 30 de abril, FJ 3), en el bien entendido que a este Tribunal únicamente le corresponde un control externo sobre el juicio realizado, que excluye la revisión del criterio sentado por el órgano judicial salvo que resulte con toda evidencia errado, porque sea notoriamente inconsistente o equivocada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad de la norma al caso o porque de manera patente, sin necesidad de examinar el fondo debatido y conforme a principios jurídicos básicos, se advierta que el razonamiento en relación con el juicio de relevancia resulta falto de consistencia (entre tantas otras, en ese sentido, STC 43/2015, de 2 de marzo, FJ 3).

Como se razonará a continuación, la advertencia que realiza la representación procesal de don Álvaro Agustín Dávila González al evacuar el trámite de alegaciones no enmienda aquel imprescindible nexo de subordinación entre el fallo del proceso y la validez de la previsión normativa a la que alude el Tribunal Superior de Justicia de Canarias en su Auto de 31 de julio de 2014. Esa circunstancia determina que este Tribunal deba estar, sin perjuicio de las precisiones que siguen, al planteamiento realizado por el órgano judicial promotor de la cuestión (por todas, STC 110/2015, de 28 de mayo, FJ 3), considerando cumplido el juicio de aplicabilidad y relevancia.

En efecto, en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el procedimiento especial de protección de derechos fundamentales contra los acuerdos adoptados el día 22 de octubre de 2013 por la mesa de edad y el pleno del Ayuntamiento de Tacoronte se concretaba la vulneración denunciada del modo siguiente: “infracción del art. 197 a) LOREG. Incumplimiento manifiesto del quórum de procedibilidad reforzado derivado de la expulsión del PSOE de 5 de los firmantes de la propuesta de moción de censura”. En el desarrollo del motivo se diferenciaba, en efecto, el quórum de votación del de “procedibilidad” y, dentro de éste, el inicial de presentación de la moción de censura [apartado a) del artículo 197.1 LOREG, en la pluralidad de supuestos regulados] y el correspondiente al tiempo de la celebración del pleno [apartado e)], subrayándose que fue en este último momento en el que se produjo el incumplimiento de la mayoría necesaria para la promoción de la moción de censura luego aprobada en el Ayuntamiento de Tacoronte. Y también se alegaba, como por lo demás enuncia inequívocamente la regulación legal cuestionada, que existe una correlación o conformidad en el parámetro de cómputo en los dos trámites de verificación del quórum de procedibilidad (inicial y de votación), como consecuencia de la remisión que el apartado e) practica a las mayorías de la letra a) de esa previsión normativa y de la concurrencia *ad casum* del supuesto del párrafo tercero de ese primer apartado del artículo 197.1 LOREG; esto es, concejales proponentes de la moción que dejaron de pertenecer al grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato. En suma, se suscita la controversia en torno a la regularidad del incremento previsto sobre la mayoría absoluta del número legal de miembros de la corporación —regla general del párrafo primero de la letra a)— en un número igual al de concejales proponentes de la moción que se encuentren en la circunstancia descrita en el párrafo tercero del apartado a) del artículo 197.1 LOREG.

Por más que la infracción denunciada se sitúe en el recurso contencioso-administrativo en la incorrecta verificación del quórum por la Mesa de edad y se predicara, por consiguiente, del apoyo necesario para proceder a la votación en el plenario [apartado e)], y no entonces en la (coincidente) mayoría requerida para la presentación inicial de la moción [apartado a) del artículo 197.1 LOREG, al que el apartado e) se remite], se aprecia de modo fehaciente que la proporción de apoyos del cuerpo deliberante de cuya constitucionalidad depende la solución del proceso judicial está contenida, por efecto de una remisión, en el apartado a) del artículo 197.1 LOREG que el órgano judicial invoca, y que es, en todo caso, una e inequívoca y justamente la que explicitaba el recurso contencioso-administrativo, la que fue objeto de alegación por las partes y la que se cuestiona en el Auto de planteamiento de 31 de julio de 2014; a saber: la prescrita en el párrafo tercero en relación con el segundo del artículo 197.1 a), aunque opere en el supuesto de hecho, vistas las circunstancias del caso, a tenor de la remisión que el apartado e) efectúa a su régimen jurídico. De ninguna otra variable distinta del parámetro de mayoría nacido de tal remisión pero regulado en el apartado a) que se impugna depende la resolución del litigio.

Basta observar que el apartado e) del artículo 197.1 LOREG reclama a la Mesa de edad que constate con ocasión de la sesión plenaria, para poder seguir con la tramitación de la moción de censura y proceder a la votación, “que en ese mismo momento se mantienen los requisitos exigidos en los tres párrafos del apartado a)”, y que es, por tanto, el régimen legal de mayorías contenido en esa primera letra del núm. 1 del artículo 197 el que supedita la decisión del litigio referido a la moción de censura en el Ayuntamiento de Tacoronte.

No obstante, a fuer de ser fieles a lo dispuesto en los artículos 163 CE y 35 LOTC en orden a los presupuestos del proceso de inconstitucionalidad en la modalidad que se sigue, no procede una respuesta con abstracción del litigio (por todas, SSTC 21/1985, de 15 de febrero, FJ 1; 201/2011, de 13 de diciembre, FJ 2, o 43/2015, de 2 de marzo, FJ 3), por lo que debe aclararse que, aunque es la previsión cuestionada la que podría, en su caso, ser considerada inconstitucional [párrafo tercero, en relación con el segundo de la letra a)], el alcance de tal declaración quedaría circunscrito al trámite procedimental que, regulado por ella en cuanto al quórum, resulta efectivamente concernido en el proceso judicial de origen; esto es, el régimen jurídico que el párrafo tercero en relación con el segundo de la letra a) dispone para el momento previo a la votación plenaria conforme a la remisión de la letra e) del precepto. Todo ello sin perjuicio de que, en su caso, a tenor de lo previsto en el artículo 39.1 LOTC (por todas, STC 83/2015, de 30 de abril, FJ 2), este Tribunal pudiera extender esa declaración de inconstitucionalidad por conexión o consecuencia al supuesto que directamente regula, al margen de toda remisión a su régimen jurídico, la indicada letra a) (con el mismo *quorum* pero para el momento inicial de presentación de la iniciativa) o a otros supuestos concernidos por la remisión de la letra e) (como el del párrafo segundo de aquella primera letra del precepto, que establece el mismo régimen jurídico que ahora se impugna pero para el caso de que alguno de los proponentes de la moción de censura formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el alcalde cuya censura se propone).

En definitiva, entendida en esos términos la identificación de la norma y no habiendo confundido ni dificultado la alegación de las partes, debe descartarse un óbice de procedibilidad asociado a los requisitos del artículo 35 LOTC.

b) Conviene aclarar, de otra parte, que el Auto de planteamiento cuestiona el párrafo tercero del apartado a) del artículo 197.1 LOREG “en relación con el segundo”. Demanda ese dato una doble explicación suplementaria. En primer lugar, se analiza en el caso de autos (moción de censura contra un alcalde integrado en un grupo político al que ni pertenecen ni pertenecieron los proponentes) un supuesto encuadrable en el párrafo tercero y no en el definido por el párrafo segundo de la letra a) mociones en las que alguno de los proponentes forme o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el alcalde cuya censura se procura, por más que, como se ha dicho, el régimen jurídico sea coincidente en esos dos párrafos de la letra a) en cuanto a la mayoría necesaria para la fase procedimental regulada en la letra e) del artículo examinado. A pesar de que —y se trata de la segunda explicación— algunas oraciones y proposiciones contenidas en el Auto de planteamiento que podrían llevar inicialmente a confusión, se evidencia que no está a debate en el recurso contencioso-administrativo de origen, ni en el planteamiento judicial ante este Tribunal, la mayoría necesaria para que prospere la moción de censura en la votación plenaria, que tuvo lugar en el presente caso el día 22 de octubre de 2013, pues el quórum o proporción de apoyos en dicha votación no sufre alteraciones sobre el régimen ordinario en ningún caso; esto es, al margen de que persista o no en ese momento el escenario contemplado para la fase de iniciativa en el tercer párrafo de la letra a) del artículo 197.1 LOREG o, en su caso, aunque aquí no sea objeto de impugnación, el del segundo párrafo de esa misma letra. Únicamente está sujeto a consideración, en suma, el apoyo exigido para proceder a la tramitación en el plenario y sometimiento a votación de la moción de censura promovida, conforme dispone la letra e) del precepto por referencia, a tenor de la repetida remisión que esa letra contiene a las mayorías requeridas en la letra a) párrafo tercero de la misma.

En definitiva, la vinculación que enuncia el Auto de planteamiento entre aquellos dos párrafos de la letra a), segundo y tercero se debe únicamente a que es en el segundo donde se fija —de nuevo por remisión, ahora del que le sucede— el parámetro de mayorías para el supuesto de hecho contemplado en este último, que es el aplicable en casos como el enjuiciado en el proceso judicial de origen, según se ha dicho.

c) Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 39.1 LOTC, la duda de constitucionalidad deberá ceñirse, pues, a la validez del párrafo tercero del apartado a) del artículo 197.1 LOREG en tanto que contiene el régimen jurídico que determina, a raíz de la repetida remisión de la letra e), que en el momento inmediatamente anterior a la votación de la moción de censura en el plenario debe satisfacerse el quórum del párrafo segundo de la misma letra a) cuando alguno de los concejales proponentes de la moción haya dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato y, además, en función de la especialidad del párrafo segundo, siempre que no formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el alcalde cuya censura se propone.

3. Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, el artículo 23.2 CE consagra la dimensión pasiva del derecho de participación política, reconociendo el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes. A este contenido explícito del precepto ha ligado nuestra jurisprudencia un contenido implícito cual es, en primer lugar, el derecho a permanecer, en condiciones de igualdad y con los requisitos que señalen las leyes, en los cargos o funciones públicas a los que se accedió (STC 5/1983, de 4 de febrero, FJ 3), no pudiendo ser removido el cargo electo de los mismos si no es por causas y de acuerdo con procedimientos legalmente establecidos (STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2). En segundo lugar, el derecho al ejercicio o desempeño del cargo público representativo conforme a lo previsto en las leyes (por ejemplo, STC 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 2). Y finalmente y respecto de cualquiera de esas dimensiones que hemos identificado como integrantes del derecho de participación política reconocido en el artículo 23.2 CE —acceso, permanencia y ejercicio—, la garantía de su perfeccionamiento en condiciones de igualdad y de acuerdo con los requisitos que señalen las leyes (por todas, STC 298/2006, de 23 de octubre, FJ 6).

Por consiguiente, se ha subrayado de modo invariable y constante el carácter de derecho de configuración legal del consagrado en el artículo 23.2 CE, de suerte que corresponde a la ley fijar y ordenar las derechos y atribuciones de los representantes electos que, “una vez creados, quedan integrados en el [e]status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del artículo 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en que se integren” (entre tantas otras, STC 36/2014, de 27 de febrero, FJ 5, y las allí citadas).

Sin embargo, también se ha hecho constar en la jurisprudencia constitucional que la vulneración de los derechos de los representantes contenidos en el artículo 23.2 CE no se verifica con cualquier acto que infrinja el estatus jurídico aplicable, “pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa” (v. gr., SSTC 141/2007, de 18 de junio, FJ 3; 169/2009, de 9 de julio, FJ 2; 20/2011, de 14 de marzo, FJ 4; 117/2012, de 4 de junio, FJ 3, o 36/2014, de 27 de febrero. FJ 5).

En concreto, quedan encuadradas en ese núcleo de la función representativa aquellas funciones que solo pueden ejercer los titulares del cargo público por ser la expresión del carácter representativo de la institución (STC 169/2009, de 9 de julio, FJ 3, por ejemplo). A saber y situados en el ámbito local que nos ocupa: participar en la actividad de control del gobierno local y en las deliberaciones del pleno de la corporación; votar en los asuntos sometidos a este órgano; obtener la información necesaria para poder ejercer las facultades anteriores y, por último, participar en las comisiones informativas (por enunciarlas en su integridad, STC 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 7). En consecuencia, con las precisiones que se efectuarán en los sucesivos fundamentos jurídicos, el presupuesto del que partimos al analizar el régimen cuestionado, previsto para la moción de censura local, es que los miembros de una corporación local cuentan entre las funciones que pertenecen a ese núcleo representativo, entre otras, en todo caso y, por tanto, también en el de los concejales no adscritos, con la de participar en la actividad de control del gobierno local.

4. Ha sido destacado con reiteración que el párrafo tercero del apartado a) del artículo 197.1 LOREG —atendida la remisión de la letra e) del precepto y la fase procedimental a la que esta última se refiere— determina que en el momento inmediatamente anterior a la votación de la moción de censura en el plenario debe satisfacerse el quórum del párrafo segundo de aquella primera letra del artículo controvertido, siempre que alguno de los concejales proponentes de la moción haya dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato y no forme o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el alcalde cuya censura se propone (en función, esto último, de la especialidad definida en el párrafo segundo del mismo artículo).

A la vista de ello es concebible la hipótesis de la inconstitucionalidad que enuncia el Auto de planteamiento, dada la naturaleza de la facultad de control al gobierno que es objeto de la regulación normativa, integrada como está, en la configuración legal, en aquel núcleo de la función representativa descrito en el fundamento jurídico anterior. En efecto, en relación con ello, la STC 81/2012, de 18 de abril, FJ 3, recuerda: i) que la moción de censura es un instrumento clave de las formas de gobierno parlamentario —que se basan en la existencia de una relación de confianza entre el Gobierno y las Cámaras—, porque es un mecanismo a través del cual el Legislativo controla la gestión del Ejecutivo y exige responsabilidad política al mismo, configurándose como un cauce para la manifestación de la extinción de la confianza de las Cámaras en el Ejecutivo; ii) que su virtualidad como mecanismo de control y exigencia de responsabilidad política de los gobernantes por quienes les invistieron de la confianza para serlo ha llevado al legislador a incorporar la moción de censura a otras instituciones que también reúnen las notas de representación democrática y confianza a la hora de elegir al poder ejecutivo, como es el caso de los gobiernos municipales, pese a las indudables diferencias que existen entre el pleno de un ayuntamiento o una asamblea vecinal (en el régimen de concejo abierto) y las asambleas legislativas y autonómicas; iii) que la moción de censura al alcalde se presenta como un instrumento de naturaleza híbrida, pues es, primordialmente, un medio de control y de exigencia de responsabilidad política por parte del pleno y, por tanto, un mecanismo de relación entre los órganos del gobierno municipal, pero, por otro lado, cuando prospera, implica a su vez una causa de cese del alcalde inicialmente designado —poniendo fin a la efectividad de la elección inicial—, con la subsiguiente proclamación de uno nuevo; iv) que, por las razones enunciadas, la moción de censura aparece como una pieza clave de la forma de gobierno local, esto es, del régimen institucional local; y finalmente v) que la moción de censura local configura el “*ius in officium*, el estatus representativo de los concejales”, ya que, como se atribuye a éstos la iniciativa y, por tanto, la puesta en marcha de un procedimiento extraordinario de elección de nuevo alcalde y de remoción del anterior, la facultad de presentar una moción de censura con los límites y garantías previstos en la legislación pasa a formar parte del núcleo de su función de representación política, siendo su regulación norma de desarrollo directo del artículo 23.2 CE.

En suma, a tenor de esa caracterización de la moción de censura y su encuadramiento en el núcleo de la función representativa, el incremento dispuesto (párrafo tercero en relación con el segundo) sobre la mayoría absoluta requerida como regla general en el primer párrafo de la letra a) del artículo 197.1 LOREG, en el momento de verificación que corresponde a la Mesa de edad según el apartado e) de la misma disposición, altera para los concejales no adscritos el régimen ordinario de un derecho legalmente configurado como parte del núcleo de su función representativa, que restringe abiertamente, ya que priva de efecto alguno, como afirma el órgano judicial, a los apoyos que puedan ofrecer en la fase de iniciativa o propuesta de la moción, aunque no lo haga en la de votación. Por expresar la idea en otros términos, la promoción de la moción ha de contar en el momento procedimental a examen, previo a la votación plenaria, con el apoyo de la mayoría absoluta de los miembros de la corporación como si de ésta no formara parte un número igual al de los concejales no adscritos que la suscriben. Es esta una exigencia que puede hacer inviable en una pluralidad de escenarios, como es notorio, la tramitación de aquella iniciativa de control del gobierno municipal (como podría ser el caso del supuesto de autos, en el Ayuntamiento de Tacoronte, si declarásemos la constitucionalidad de la norma a examen).

5. Encuadrada la facultad de promoción de la censura al alcalde en el núcleo de la función representativa en el ámbito local y constatada la alteración del régimen jurídico ordinario de ejercicio del derecho controvertido, al experimentar los concejales no adscritos, *ex* artículo 197.1 a) párrafo tercero LOREG, una restricción objetiva del margen de iniciativa o impulso de la remoción del alcalde, corresponderá ahora analizar si esa determinación legal, además de incidir en el estatus representativo, lo menoscaba, lesionando el artículo 23.2 CE, o si, por el contrario, cuenta con algún fundamento constitucionalmente admisible que la respalde por ser posible su armonización con el perfeccionamiento de la función representativa y la participación política en condiciones de igualdad (STC 298/2006, de 23 de octubre, FJ 6).

El precepto a examen ofrece una concreción más del marco legal específico del estatus representativo de los concejales no adscritos de los municipios, contemplados por el artículo 73.3 LBRL. Esta figura responde y se remonta al acuerdo sobre un código de conducta política en relación con el transfuguismo en las corporaciones locales que se firmó con fecha 7 de julio de 1998 y fue renovado por nuevos acuerdos de 26 de septiembre de 2000 y 23 de mayo de 2006. Como consecuencia del primero de ellos, la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, modificó el artículo 73.3 de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL) e introdujo la figura de los miembros de las corporaciones locales no adscritos a ningún grupo político; esto es, los concejales o diputados provinciales que no se integren en el grupo político que constituya la formación electoral por la que fueron elegidos o que abandonen su grupo de procedencia. Se superaba de ese modo el anterior diseño normativo en el que los miembros de las entidades locales en dicha situación pasaban a integrarse en el grupo mixto.

De otra parte, la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, en su exposición de motivos conecta previsiones como la cuestionada en este procedimiento constitucional, en ella contenidas, con la anomalía que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo y que se ha conocido como “transfuguismo”. A tal fin declara que “probablemente con esta reforma no se podrá evitar que sigan existiendo ‘tránsfugas’, pero sí que con su actuación modifiquen la voluntad popular y cambien gobiernos municipales. Todos los partidos han sufrido la práctica de personas electas en sus candidaturas que abandonan su grupo y modifican las mayorías de gobierno. De ahí que fuera una necesidad imperiosa encontrar una fórmula para que, desde el respeto a la doctrina del Tribunal Constitucional, esto no volviera a producirse. Se trata, en definitiva, de una medida de regeneración democrática que contribuirá a eliminar las tensiones políticas y sociales y que favorecerá de cara al futuro la estabilidad en la vida municipal”.

En definitiva, lo que el preámbulo de la Ley Orgánica afirma es que interviene sobre la anomalía que el transfuguismo representa, y que lo hace, específicamente y en síntesis, al objeto de asegurar la voluntad popular y la estabilidad de la vida municipal. Ese sería el fin de la norma o, si se prefiere, de normas como la aquí cuestionada contenidas en la Ley Orgánica de referencia como expresión de la opción legislativa frente al fenómeno del transfuguismo.

Esa lógica de regeneración democrática se concreta en este caso en una modalización para determinados concejales de un derecho que forma parte del *ius in officium* y que se actualiza, en su ejercicio, con amparo en la libertad de mandato, resultando el presupuesto de la restricción del derecho al que atiende el legislador, con el que responde pretendidamente al fin normativo declarado en el preámbulo, aquel que consiste en una disolución del nexo con el grupo político municipal de origen; esto es, la separación —el carácter voluntario o acordado por la organización es ahora irrelevante— del grupo político municipal al que se adscribió el concejal al inicio de su mandato, lo que a menudo será expresión de la desvinculación de la formación política por la que los cargos electos concurrieron a las elecciones (en tanto que los partidos políticos canalizan su acción por medio de los grupos municipales [artículo 73.3 LBRL]).

Si ese es el factor que activa la efectividad de la norma o, en otros términos, el presupuesto de la misma, el propósito u objeto que procura y al que responde, de su lado, consiste en que no sea modificada “la voluntad popular”, no se modifiquen “las mayorías de gobierno” ni “cambien gobiernos municipales” y se favorezca con ello “la regeneración democrática” o la “estabilidad en la vida municipal”.

6. Para analizar la constitucionalidad de un precepto legal construido sobre esas bases deberá considerarse: (i) que el legislador no puede imponer en el derecho de acceso a las funciones y cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) restricciones que, más allá de los imperativos del principio de igualdad y desde la perspectiva constitucional, no se ordenen a un fin legítimo (por todas, STC 71/1994, de 3 de marzo, FJ 6); (ii) que el artículo 23.2 CE determina, una vez dispuesta la facultad representativa de que se trate (aquí la moción de censura en el ámbito local), que su regulación no podrá conllevar restricciones ilegítimas contrarias a la garantía de igualdad, puesto que, como recordara la STC 10/1983, de 21 de febrero, la libertad del legislador para desarrollar el artículo 23.2 CE cuenta, entre otras limitaciones que aquí no están a debate, con las generales que derivan de ese principio; (iii) adicionalmente, en los términos de la STC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 2, que en los cargos que se alcanzan a través de elección popular y tienen, por tanto, naturaleza representativa, 'los requisitos que señalen las Leyes' a que se refiere el artículo 23.2 C.E. sólo serán admisibles en la medida en que sean congruentes con su naturaleza y que “su carácter de derecho de configuración legal no nos puede hacer olvidar que los derechos del art. 23.2 son derechos fundamentales”, debiendo, por tanto, este Tribunal revisar si ha quedado afectada su integridad. De no ser así, concluíamos entonces, los derechos fundamentales de configuración legal quedarían degradados al plano de la legalidad ordinaria.

Al objeto de ese examen adquieren protagonismo criterios de nuestra jurisprudencia que encuadran el juicio de igualdad que procede realizar en el presente caso alrededor del ejercicio de las funciones representativas, a saber:

a) Que las restricciones o limitaciones impuestas a los concejales no adscritos responden “en principio … a un fin legítimo” (STC 9/2012, de 18 de enero, FJ 4), ya que posee relevancia jurídica la adscripción política de los representantes (entre otras, en la STC 32/1985, de 6 de marzo, FJ 2). Es claro, en efecto, que la inclusión del pluralismo político como un valor jurídico fundamental (art. 1.1 CE) y la consagración constitucional de los partidos políticos como expresión de tal pluralismo, cauces para la formación y manifestación de la voluntad popular e instrumentos fundamentales para la participación política de los ciudadanos (art. 6 CE), dotan de relevancia jurídica (y no sólo política) a la adscripción política de los representantes. En consecuencia, como resultado de lo dicho, el fin de intervenir frente al transfuguismo con una regulación jurídica es en principio constitucionalmente legítimo.

b) Que, como señalamos en fundamentos anteriores y en el mismo fundamento jurídico 4 de la STC 9/2012 se plasmaría con claridad, tales limitaciones o restricciones no pueden operar sin embargo, en contra de la garantía de igualdad, sobre los derechos integrantes del *ius in officium*. Un núcleo de la función representativa que queda en el presente caso comprometido al formar parte de él la moción de censura legalmente configurada en el ámbito local (STC 81/2012).

c) Que la garantía de igualdad que se contiene en el artículo 23 CE ha de armonizarse además, de manera insoslayable, con la libertad de mandato, opción política de nuestra Constitución en el marco del derecho de participación política que permite construir la representación política a través de una vinculación inmediata entre los representantes y los representados (destacadamente, STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2), ya que las funciones del núcleo de derechos y facultades de los cargos electos se atribuyen a su titular y en condiciones de igualdad, y no al partido político o grupo en el que se integre.

En ese último sentido, la STC 123/2017, de 2 de noviembre, recordaba recientemente en su fundamento jurídico 3 “que el mandato libre de los representantes locales, a efectos de mantenerse en el cargo caso de expulsión o abandono de los partidos en cuyas listas fueron elegidos, ha sido reconocido y preservado por la jurisprudencia constitucional con fundamento en el artículo 23 CE y pese a que para dicho ámbito local no exista norma análoga al artículo 67.2 CE (SSTC, entre otras, 10/1983, en su conjunto; 185/1993, de 31 de mayo, FJ 5; 298/2006, de 23 de octubre, FFJJ 6 y 7; 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 5, y 125/2013, de 23 de mayo, FJ 6)”. Por consiguiente, lo que en ese reciente pronunciamiento se predica de la libertad del mandato de los miembros de las Cortes Generales alcanza a los representantes locales y opera, *mutatis mutandis*, como señala el fundamento jurídico 3 B) letra b) de la Sentencia de 2017 que citamos, (i) “frente a lo que pudieran llegar a disponer normas del Ordenamiento”, (ii) sin que pueda confundirse tal libertad “con la fidelidad política, asumida por los parlamentarios, al programa con el que recabaron el voto popular (STC 119/1990, de 21 de junio, FJ 4) ni con su vinculación o sometimiento, también voluntariamente aceptado, a las reglas disciplinarias que a sí mismos se den el partido político o el grupo de una u otra Cámara en los que hayan decidido integrarse, pues se trata estrictamente de una libertad frente al Estado (en su más amplio sentido), en cuya virtud el Ordenamiento no puede prestar su sanción o fuerza de obligar a acto alguno que pretenda predeterminar el ejercicio por el diputado o senador [digamos ahora ‘representante local’] de sus funciones como tal y que provenga ya de sus electores (cuerpo electoral o, en su caso, poderes públicos), ya del partido o grupo del que forma parte”; (iii) y en fin, siguiendo aun lo que allí se declaró, sin que la posición o estatus de los representantes electos (el núcleo esencial de sus funciones, en suma) se pueda hacer depender “del juicio, positivo o adverso, que su actuación pudiera merecer a aquellos electores, partidos o grupos. Dependencia cuya manifestación más extrema se daría en el caso de que se reconociera a unos u otros potestad para determinar, directa o indirectamente, si el representante habría de mantenerse o no, vigente su mandato, en el ejercicio del cargo”.

El mandato libre supone, en definitiva, la exclusión de todo sometimiento jurídico del representante, en cuanto tal, a voluntades políticas ajenas y proscribe por ello, en particular, que sobre él se hicieran pesar tanto instrucciones vinculantes en Derecho que pretendieran disciplinar su proceder, como asimismo cualquier tipo de sujeción, jurídicamente impuesta, a la confianza de sus electores (expresada del modo que se pretendiera) o de las organizaciones o grupos políticos en que se integre o en cuyas listas hubiera concurrido a las elecciones. Una sujeción que, de llegar a verificarse, contrariaría adicionalmente sus derechos al mantenimiento en el cargo y a ejercerlo sin constricciones ilegítimas (art. 23.2 CE). Los vínculos y lealtades de orden político de cualesquiera representantes populares son, en definitiva, consustanciales a una democracia representativa en la que los partidos, muy en especial, cumplen los cometidos capitales que enuncia el artículo 6 CE, pero es la propia racionalidad de esta forma de gobierno la que impide, precisamente en favor de una representación libre y abierta, que el Ordenamiento haga suyos tales compromisos, prestándoles su sanción y convirtiéndolos, de este modo, en imperativos jurídicos.

7. Con esos presupuestos de cobertura del artículo 23.2 CE, ligados a los límites de la intervención normativa sobre el *ius in officium* y a la garantía del mandato libre, podremos ya abordar el juicio de la norma cuestionada desde un prisma de igualdad y proporcionalidad de la diferencia de trato que contiene, considerando: a) si la medida es idónea o adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella, antes enunciado (juicio de idoneidad); b) si la medida idónea o adecuada es, además, necesaria, en el sentido de que no exista otra medida menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia (juicio de necesidad); y, c) si la medida idónea y menos lesiva resulta ponderada o equilibrada, por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto); por todas, STC 89/2017, de 4 de julio, FJ 9.

Por lo pronto, cabe afirmar que la modalización del derecho de promoción de la moción de censura en el ámbito local, tal y como aparece definida en la norma cuestionada, permite la consecución del fin perseguido, toda vez que el incremento del quórum de iniciativa tiene como efecto derivado el de dificultar la exigencia de responsabilidad política y remoción del alcalde por quienes les invistieron de la confianza para serlo, entorpeciéndose de ese modo la verificación de cambios que incidan en la estabilidad en la vida municipal y den lugar a la modificación de gobiernos municipales con la participación en el impulso de la moción de censura de concejales que hayan dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato. Se trata por tanto, en abstracto, de una medida idónea y adecuada para el logro del objetivo que se pretende con su adopción.

Prosiguiendo con el segundo de los pasos inherentes a la regla de proporcionalidad, el juicio de necesidad, la medida legal puede también estimarse necesaria al propósito que nace, puesto que se limita a establecer un reforzamiento del quórum de promoción de la moción de censura sin alterar más allá de ello la dinámica del procedimiento de exigencia de responsabilidad y remoción del alcalde, como acredita señaladamente que no se altere el régimen de mayorías de la fase de votación, momento en el que los concejales proponentes que hayan dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato no ven limitado su derecho, conservando la facultad de participar en la votación como cualquier otro concejal. En suma, se persigue dificultar su acción de promoción de la moción para evitar incidencias en la estabilidad en la vida municipal, sin añadir a ello, sin embargo, un escenario de restricción o distorsión abierta de su derecho en la fase de decisión.

Una vez superados los juicios de idoneidad y de necesidad, corresponde ocuparse del denominado de proporcionalidad en sentido estricto.

En primer lugar, la norma impugnada equipara, en la restricción del derecho, a todos los concejales que hayan dejado de pertenecer al grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato (“por cualquier causa”, dice la previsión legal). Por consiguiente, no establece diferencia alguna en función de las circunstancias que puedan haber desencadenado el cese de dicha vinculación con el grupo político municipal, ni precisa el fundamento que permitiría asociar la disolución de la relación orgánica con el grupo político de origen y los fines singulares, relativos a la estabilidad municipal, que la norma debe intentar asegurar, según las declaraciones del preámbulo de la Ley Orgánica. No distingue tampoco, en particular, en función de que la separación del grupo ataña o no a la vida de esa concreta corporación municipal. Tampoco valora el significado que eventualmente podría revelar la proporción de concejales que hayan expresado el desafecto o desacuerdo con el grupo político. Y no precisa, en fin, las razones que pudieran expresar un fraude de representación, ya sean políticas o de otra índole, y que pudieran estar en la base de ese resultado. Estima, antes bien, que cualquier disolución de ese nexo orgánico (único factor relevante y presupuesto único de la norma) es contraria en sí misma considerada a la estabilidad de la vida municipal o del gobierno local, equiparando el respeto de la voluntad popular y del gobierno local a la protección del alcalde que fue designado, cuando lo cierto es que la representación política, en democracia, es siempre colegiada y el alcalde, por ello, representa al ayuntamiento, perfilándose las mayorías de acuerdo a los pactos que se establecen. En definitiva, parte el legislador de que cualquier hipótesis de disolución del vínculo político es merecedora de una intervención que asegure la regeneración democrática, premisa esta que, ante la descrita falta de determinación normativa que lo fundamente, no puede aceptarse.

En segundo lugar, la restricción opera con base en un criterio estrictamente subjetivo, cual es el ya reseñado de la desvinculación de los concejales del grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato, reuniendo de ese modo la previsión legal dos elementos diferentes y necesariamente dispares en un único parámetro que actualiza la limitación de derechos; a saber: de un lado, la disolución del nexo con el grupo político de origen, factor que solo podría constituir el presupuesto subjetivo de una norma que, a la vista de su concurrencia, procure evitar la repercusión de ciertas prácticas tránsfugas en la estabilidad municipal y, de otro, la necesaria razón objetiva que fundamente y desvele su sustento material en relación con el legítimo fin de la norma, que el legislador puede atender y regular si lo estima conveniente. La norma cuestionada carece por completo de ese fundamento objetivo, entendido como obligado soporte constitucional frente a una medida restrictiva del *ius in officium* y del mandato libre en el ejercicio del cargo representativo.

Por último, y como ya se enunció anteriormente, el legislador soslaya que la aplicación de la norma no solo puede dificultar sino incluso hacer del todo inviable en una pluralidad de escenarios la propia tramitación de aquella iniciativa de control del gobierno municipal, vetando la exigencia de responsabilidad y la remoción del alcalde.

De todo ello se concluye que “la anomalía que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo y que se ha conocido como ‘transfuguismo’” no puede intervenirse por el legislador con restricciones al *ius in officium* (STC 9/2012) que impacten en el ejercicio natural del cargo público al amparo de la libertad de mandato con base en razones asociadas, sin adjetivos, a la vinculación orgánica o política, sin fundamentos añadidos. Sencillamente porque no es cierto que la desvinculación orgánica o política del grupo de origen desestabilice por defecto o sin excepción la vida municipal o modifique la voluntad popular. Así lo demuestran casos como el que está en el origen de este procedimiento constitucional, en el que la razón de la expulsión de los concejales socialistas fue por completo ajena a la vida municipal de Tacoronte, al tener que ver con cuestiones orgánicas y pactos suscritos por su partido político en ámbitos territoriales que lo excedían. La norma, en suma, sujeta al concejal al grupo político de origen bajo advertencia de restricción de las funciones representativas básicas, sin que ese efecto responda inevitablemente a una defraudación de la voluntad popular o a un hacer que busque la desestabilización de la dinámica municipal, como el preámbulo de la Ley Orgánica invoca.

El artículo 23.2 CE, por tanto, resulta violado, porque la legalidad a la que remite es, en este caso, contraria a la Constitución y, en especial, a la naturaleza de la representación política. En consecuencia, debe declararse su inconstitucionalidad.

8. Antes de pronunciar el fallo de inconstitucionalidad a que conduce nuestro razonamiento, es preciso determinar cuál es el alcance y efectos que corresponde atribuir a dicho fallo. En tal sentido, debemos establecer que han de considerarse situaciones consolidadas no susceptibles de ser revisadas con fundamento en esta Sentencia no sólo aquéllas que hayan sido definitivamente decididas por resoluciones judiciales con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 LOTC), sino también, por exigencia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), todas las que no hubieran sido impugnadas en la fecha de publicación de esta Sentencia (en ese sentido, SSTC 103/2013, de 25 de abril, FJ 6, o 179/1994, de 16 de junio, FJ 12).

Para eliminar el resultado inconstitucional al que conduce el párrafo tercero de la letra a) del artículo 197.1 LOREG procede declarar la inconstitucionalidad del mismo únicamente en cuanto determina, a raíz de la reiterada remisión de la letra e), que en el momento inmediatamente anterior a la votación de la moción de censura en el plenario debe satisfacerse el quórum del párrafo segundo de la letra a), siempre que alguno de los concejales proponentes de la moción haya dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato y, además, en función de la especialidad del citado párrafo segundo, siempre que no forme o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el alcalde cuya censura se propone.

No procede, a tenor de lo previsto en el artículo 39.1 LOTC, extender esa declaración de inconstitucionalidad por conexión o consecuencia a los restantes supuestos y fases del procedimiento regulados en la letra a) del artículo 197.1 LOREG, como tampoco, globalmente, al inciso “constatando para poder seguir con su tramitación que en ese mismo momento se mantienen los requisitos exigidos en los tres párrafos del apartado a)”, contenido en la letra e) de ese artículo, al regularse en ellos situaciones adicionales que no han sido objeto de examen en este pronunciamiento y que no concurren en el supuesto de hecho examinado en el proceso del que trae origen la presente cuestión de inconstitucionalidad.

La nulidad inmediata que, como regla y de acuerdo con el artículo 39.1 LOTC, sigue a un pronunciamiento de inconstitucionalidad, debe ser matizada en este caso concreto ya que la anulación de la disposición cuestionada podría generar alteraciones en procedimientos de exigencia de responsabilidad política en curso por la ausencia de un régimen jurídico alternativo y respetuoso con la Constitución que cohoneste el principio de igualdad en el ejercicio de las funciones representativas y la prevención de los efectos perversos causados por el transfuguismo en los legítimos fines declarados por la norma. Por ello, la nulidad derivada de la declaración de inconstitucionalidad debe quedar diferida hasta la convocatoria de un nuevo proceso de elecciones locales, de conformidad con lo previsto en el artículo 42.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, periodo de tiempo en el que el legislador podrá proceder, en su caso, a sustituir la norma declarada nula observando el contenido de este pronunciamiento.

FALLO

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

Ha decidido

Declarar, con el alcance establecido en el fundamento jurídico 8, la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo tercero del artículo 197.1 a) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular concurrente que formula la Vicepresidenta de este Tribunal doña Encarnación Roca Trías a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad 5210-2014.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con pleno respecto a la opinión de mis compañeros, formulo Voto particular en los términos que expongo a continuación.

Comparto totalmente la fundamentación de la Sentencia y las razones que la llevan a apreciar la inconstitucionalidad, por vulneración del art. 23.2 CE, del párrafo tercero del artículo 197.1 a) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general.

Disiento únicamente de la decisión de no declarar la nulidad inmediata que, como regla y de acuerdo con el artículo 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), sigue a un pronunciamiento de inconstitucionalidad como el que contiene la Sentencia. Decisión que se residencia en el último párrafo del fundamento jurídico 8.

Soy consciente de que, aunque el artículo 39.1 LOTC asocie la inconstitucionalidad con la declaración de nulidad de la norma impugnada, es notorio que la práctica del Tribunal Constitucional ha modulado en algunas ocasiones los efectos de esa declaración de nulidad. Aunque la vinculación entre inconstitucionalidad y nulidad pueda no ser absoluta, ha de ser entendida como el principio a aplicar, de modo que soluciones diferentes a ésta deben ser excepcionales.

En esos casos excepcionales, se trata de preservar bienes o valores que el Tribunal considera constitucionalmente relevantes y que justifican la desvinculación entre inconstitucionalidad y nulidad, siquiera durante un determinado período de tiempo. Esta decisión que permite, un tanto paradójicamente, la pervivencia en el ordenamiento, de forma siquiera temporal, de una norma que ya ha sido declarada contraria a la Constitución, ha de ser necesariamente utilizada con prudencia por la jurisdicción constitucional.

La nulidad diferida supone que la expulsión de la norma ya declarada inconstitucional queda aplazada hasta un determinado momento fijado en la Sentencia (caso de la STC 13/2015, de 5 de febrero, por ejemplo), bien hasta la aprobación de una nueva norma que sustituya a la declarada nula a fin de evitar un vacío no conforme con la Constitución (SSTC 195/1998, de 1 de octubre, o 236/2007, de 7 de noviembre).

Mi opinión es que este Tribunal ha venido haciendo un uso prudente de la nulidad diferida no solo en los casos de omisiones legislativas, sino también en aquellos supuestos en los que la razón de la inconstitucionalidad venía dada por la ausencia de trámites procedimentales obligados (STC 164/2013, de 26 de septiembre, FJ 7, y 164/2014, de 7 de octubre, FJ 3, en ambos casos por referencia a la participación del Parlamento de Canarias) o por la inadecuación del vehículo normativo utilizado para aprobar la norma que rebasaba el contenido propio de las leyes de presupuestos [STC 152/2014, de 25 de septiembre, FJ 6 b)].

En el caso que ahora se plantea creo que se ha prescindido de la anterior prudencia para hacer un uso de la nulidad diferida que estimo inadecuado. De acuerdo con la finalidad a la que antes he hecho referencia, esta técnica sirve para preservar determinados valores o bienes a fin de evitarles la afectación que supone la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la norma que les da cobertura. Por eso, su aplicación exige determinar con claridad el bien cuya preservación reviste tanta entidad como para romper con la consecuencia lógica de la inconstitucionalidad de una norma, su nulidad y consiguiente expulsión del ordenamiento.

En el presente caso, no alcanzo a comprender, ni la Sentencia lo explica, cuáles son los derechos, intereses, bienes o valores que tienen una relevancia constitucional tal que llevan a modular los efectos de nulidad propios de una sentencia de inconstitucionalidad. No cualquier valor o interés justifica el aplazamiento de la eficacia de la nulidad del precepto legal declarado inconstitucional. Por lo tanto, no ha quedado aquí acreditado que haya tal incidencia que justifique el mantenimiento de la vigencia de una norma inconstitucional durante casi año y medio, “hasta la convocatoria de un nuevo proceso de elecciones locales, de conformidad con lo previsto en el art. 42.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General”, tal como se afirma en la conclusión del fundamento jurídico 8. Y tampoco se valora que la pervivencia de la regulación implica el sacrificio temporal del derecho fundamental reconocido en el artículo 23.2 CE.

La razón que la Sentencia encuentra para aplazar la nulidad hasta la convocatoria de las próximas elecciones locales es que “la anulación de la disposición cuestionada podría generar alteraciones en procedimientos de exigencia de responsabilidad política en curso por la ausencia de un régimen jurídico alternativo y respetuoso con la Constitución que cohoneste el principio de igualdad en el ejercicio de las funciones representativas y la prevención de los efectos perversos causados por el transfuguismo en los legítimos fines declarados por la norma”. Eso es tanto como decir que al Tribunal Constitucional no parece bastarle con el efecto que produce la expulsión del ordenamiento del precepto cuestionado. Efecto que se contrae a que no se va a aplicar a determinados concejales el quórum reforzado para la presentación de una moción de censura que se acaba de declarar inconstitucional. En otros términos, que se va a aplicar el sistema inmediatamente anterior a la modificación legal que había sido cuestionada en el proceso, sin la limitación en la facultad de promover mociones de censura por parte de algunos concejales introducida por la norma que la Sentencia considera inconstitucional por contrario al artículo 23.2 CE. No hay, pues, vacío normativo del que se derive un riesgo para la integridad de bienes o valores de relevancia constitucional, sino todo lo contrario, la aplicación de un sistema ajustado a las exigencias del citado precepto constitucional.

Siendo eso así, no comparto la referencia de la Sentencia a la “ausencia de un régimen jurídico alternativo y respetuoso con la Constitución”. No existe tal ausencia, salvo que se entienda que el Tribunal Constitucional utiliza el mecanismo de la nulidad diferida para enviar un mensaje al legislador, de manera que busque la forma de cohonestar “el principio de igualdad en el ejercicio de las funciones representativas y la prevención de los efectos perversos causados por el transfuguismo en los legítimos fines declarados por la norma”. Mensaje que, en mi opinión, excede, con mucho, del contenido propio de una sentencia constitucional y no puede servir para fundamentar la modulación de los efectos de una declaración de inconstitucionalidad.

Añádase a lo anterior que a esa nulidad diferida se le atribuye un propósito. Se concede para que el legislador pueda “proceder, en su caso, a sustituir la norma declarada nula observando el contenido de este pronunciamiento”. Si ya de por si es grave que el Tribunal Constitucional sugiera al legislador su modo de actuar, eso se agrava en este caso. Lo que ocurre es que el contenido del pronunciamiento, si bien es claro al explicitar las razones de la inconstitucionalidad apreciada, no lo es tanto a la hora de facilitar al legislador el observarlo, como califica la Sentencia la tarea que acaba de asignarle.

Y finalmente, creo que no se ha tenido en cuenta que esta Sentencia de nulidad diferida se ha dictado al resolver una cuestión de inconstitucionalidad, con lo que el órgano judicial va a verse obligado, en principio, a aplicar la norma declarada inconstitucional y que todavía no es nula.

En suma por lo expuesto entiendo que en este caso no procedía modular los efectos temporales del fallo, pues no existía razón alguna que justificase esa modulación.

Y en ese sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 21 de diciembre de 2017 dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5210-2014.

En ejercicio de la facultad que confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría, dejo constancia de mi opinión discrepante puesta ya de manifiesto durante la deliberación de la Sentencia que ha resuelto la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5210-2014.

1. El motivo principal de mi discrepancia se centra en un decisivo aspecto del fallo de la Sentencia. Sin perjuicio de compartir su declaración sobre la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo tercero del artículo 197.1 a) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, no ocurre lo mismo con el alcance previsto en relación con sus efectos, fijados por remisión al fundamento jurídico octavo.

En él se afirma: “La nulidad inmediata que, como regla y de acuerdo con el art. 39.1 LOTC, sigue a un pronunciamiento de inconstitucionalidad, debe ser matizada en este caso concreto, ya que la anulación de la disposición cuestionada podría generar alteraciones en procedimientos de exigencia de responsabilidad política en curso por la ausencia de un régimen jurídico alternativo y respetuoso con la Constitución que cohoneste el principio de igualdad en el ejercicio de las funciones representativas y la prevención de los efectos perversos causados por el transfuguismo en los legítimos fines declarados por la norma. Por ello, la nulidad derivada de la declaración de inconstitucionalidad debe quedar diferida hasta la convocatoria de un nuevo proceso de elecciones locales, de conformidad con lo previsto en el art. 42.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, periodo de tiempo en el que el legislador podrá proceder, en su caso, a sustituir la norma declarada nula observando el contenido de este pronunciamiento”.

No comparto la opción, para mí sorprendente, por una *nulidad diferida* de la norma cuestionada. Ello equivale a establecer que una norma declarada inconstitucional debe no obstante seguir en vigor dejando en manos del legislador el momento en que, si lo estima oportuno, deberá sustituirla, considerarla efectivamente nula y, en consecuencia, expulsarla del ordenamiento jurídico. No ignoro que en ocasiones anteriores este Tribunal ha optado por diferir los efectos de sus pronunciamientos; pero se trataba de casos en los que se constataba que el legislador había omitido algún aspecto, lo que generaba la inconstitucionalidad de la norma (así, SSTC 138/2005, de 26 de mayo, y 273/2005, de 27 de octubre), o había incumplido un trámite procedimental inexcusable (SSTC 164/2013, de 26 de septiembre, 164/2014, de 7 de octubre, y 13/2015, de 5 de febrero, FJ 5, por todas), o por inadecuación del instrumento normativo utilizado (SSTC 132/2010, de 2 de diciembre, y 164/2014, de 7 de octubre), o la inconstitucionalidad derivaba, no del contenido de la ley sino del incumplimiento de exigencias formales (SSTC 152/2014, de 25 de septiembre, FJ 6 b), 164/2014, de 7 de octubre, FJ 3) o de la imprevisión de aspectos materiales (STC 96/1996, de 30 de mayo, FJ 22 y 23). Por esas razones se instaba al legislador a subsanar el defecto en un plazo prudencial, renunciando el Tribunal a asumir funciones de legislador positivo que no le son propias. No es esta la situación ante el problema que nos ocupa, lo que lleva a proclamar la validez de una norma declarada inconstitucional hasta que el legislador lo considere oportuno, con una fecha tope que haría efectiva tal nulidad, de persistir en su actitud omisiva.

2. El texto de la sentencia aborda la problemática compatibilidad entre el juego del principio representativo, propio de la vinculación entre el cargo electo y los ciudadanos electores, y las posibles limitaciones derivadas del intento de poner freno a las consecuencias del *transfuguismo* y sus posibles riegos de traición a la voluntad popular y perjuicio para la estabilidad de los gobiernos municipales. Paradójicamente la Sentencia parece inclinarse inicialmente por una actitud comprensiva hacia la norma cuestionada, reconociendo su papel de objetivo legítimo para poner freno al transfuguismo. Al servicio de tal fin se impone, en las posibles mociones de censura a un alcalde y la simultánea sustitución por un sucesor, un peculiar *quorum* de mayoría, que la incrementa en el mismo número de concejales que los que se hayan convertidos en no adscritos, por abandono, expulsión o “cualquier causa” que los desvincule del grupo municipal del alcalde en el que inicialmente se incluyeron.

El órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad detecta, con acierto, unas restricciones a los derechos reconocidos por el artículo 23.2 CE, que “convierte en meramente nominal la posibilidad de que dichos concejales no adscritos impulsen una moción de censura”. El Fiscal General del Estado considera que el perseguido es “un fin legítimo” y que el “*quorum* reforzado” no anula el ejercicio de la función representativa de los concejales no adscritos”; mientras el Abogado del Estado recuerda que el derecho citado es de configuración legal, subrayando “la prevalencia del principio representativo” y que a la vez permite “no defraudar la voluntad popular” (FJ 1).

Ciertamente las primeras Sentencias de este Tribunal sobre este problema (SSTC 5/1983, de 4 de febrero; 10/1983, de 21 de febrero; 16/1983, de 10 de marzo; 20/1983, de 15 de marzo; 28/1983, de 21 de abril y 30/1983, de 26 de abril) fueron motivadas por los intentos de algún partido político de despojar de su cargo a un concejal al que había expulsado por discrepancias internas. Se acentuó entonces la defensa del principio de representación, que entendía que era con los electores y no con el partido con los que había surgido un vínculo para el concejal digno de respeto. Se reconoció particular relevancia al hecho de tratarse de unas elecciones en lista cerrada, en las que, con frecuencia, se votaba más al partido que al no siempre muy conocido candidato. Con el tiempo, los casos de transfuguismo aumentaron, no pocas veces relacionados con sospechas de corrupción, desembocando en la reforma legal ahora cuestionada.

3. Ya en el fundamento jurídico 4 de la Sentencia se reconoce que “la moción de censura aparece como una pieza clave de la forma de gobierno local”; que “configura el *ius in officium*, el estatus representativo de los concejales”, formando parte “del núcleo de su función de representación política, siendo su regulación norma de desarrollo directo del art. 23.2 CE”. El drástico incremento de la mayoría necesaria para que prospere una moción de censura “puede hacer inviable en una pluralidad de escenarios, como es notorio, la tramitación de aquella iniciativa de control del gobierno municipal”, insinuándose incluso que tal “podría ser el caso del supuesto de autos” cuestionado.

En el fundamento jurídico 6 se insistirá en que “la garantía de igualdad que se contiene en el art. 23 CE ha de armonizarse además, de manera insoslayable, con la libertad de mandato”, que excluye el imperativo, y se resalta que “las funciones del núcleo de derechos y facultades de los cargos electos se atribuyen a su titular y en condiciones de igualdad, y no al partido político o grupo en el que se integre”.

Se echa de menos una obligada alusión al carácter excesivamente personalizado de la modificación del *quorum* mayoritario previsto. Al vincularse al número de concejales *no adscritos* que suscribieran la moción de censura, tras haber estado vinculados al grupo municipal del alcalde, se da paso a fórmula que se activa *intuitu personae*, casi cobrando aires de sanción. Esto la convertiría en una medida no *necesaria*, en el sentido de que “no exista otra medida menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia” (FJ 7). Bastaría para encontrarla optar por una mayoría basada en criterios objetivos, como las de dos tercios o tres quintos a las que con frecuencia se acude en otros casos; sobre todo como *quorum* reforzado con motivo del intento de reelección de un candidato.

En consecuencia no comparto, desde luego, que la medida propuesta por la norma cuestionada pueda “estimarse necesaria”, argumentando que “los concejales proponentes que hayan dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato no ven limitado su derecho, conservando la facultad de participar en la votación como cualquier otro concejal. En suma, se persigue dificultar su acción de promoción de la moción para evitar incidencias en la estabilidad en la vida municipal, sin añadir a ello, sin embargo, un escenario de restricción o distorsión abierta de su derecho en la fase de decisión”. Considero más bien que en realidad el derecho a que se tenga en cuenta el sentido de su voto resulta aniquilado; parece invitársele a que consiga que otro concejal lo suscriba si quiere que tenga algún efecto, ya que es su presunta intención de voto lo que ha generado una duplicidad a la hora de evaluar el quórum requerido.

Al final se argumentará, dando por existente la idoneidad y necesidad de la medida, que “el legislador soslaya que la aplicación de la norma no solo puede dificultar sino incluso hacer del todo inviable en una pluralidad de escenarios la propia tramitación de aquella iniciativa de control del gobierno municipal, vetando la exigencia de responsabilidad y la remoción del Alcalde”. Se concluye pues que “la anomalía que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo y que se ha conocido como ‘transfuguismo’” no puede intervenirse por el legislador con restricciones al *ius in officium* (STC 9/2012) que impacten en el ejercicio natural del cargo público al amparo de la libertad de mandato con base en razones asociadas, sin adjetivos, a la vinculación orgánica o política, sin fundamentos añadidos”. “El artículo 23.2 CE, por tanto, resulta violado, porque la legalidad a la que remite es, en este caso, contraria a la Constitución y, en especial, a la naturaleza de la representación política. En consecuencia, debe declararse su inconstitucionalidad”.

4. Tras lo expuesto, sigo considerando que la obvia inconstitucionalidad de la medida ha de acarrear su nulidad e inmediata expulsión del ordenamiento jurídico. La situación volvería así a ser la existente antes de la cuestionada reforma legal, con los ya señalados riesgos de transfuguismo a los que el legislador, en el plazo que considere oportuno, habrá de hacer frente recurriendo a criterios no personalizados sino de carácter objetivo, como los arriba sugeridos.

Partiendo de estas reflexiones, me veo obligado a emitir mi Voto particular.

Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5210-2014, al que se adhiere el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, formulo Voto particular tanto a la fundamentación como al fallo de esta Sentencia.

En mi opinión, debió desestimarse la cuestión de inconstitucionalidad promovida respecto al artículo 197.1 a), párrafo tercero en relación con el párrafo segundo, de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general. Presentaré brevemente el contenido del precepto y las razones por las que la Sentencia estima la cuestión de inconstitucionalidad, y posteriormente expondré las razones de mi discrepancia.

1. El inciso legal cuestionado y, finalmente, declarado inconstitucional y nulo, aunque su vigencia se mantenga de forma transitoria, eleva el quórum para promover mociones de censura en el ámbito local cuando alguno de los concejales proponentes hubiera dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribió al inicio de su mandato: el quórum se eleva por encima de la mayoría absoluta que requiere ordinariamente la propuesta de moción de censura, en el mismo número de concejales que se encuentren en esa circunstancia.

Contra el criterio tanto del Abogado del Estado como del Fiscal General del Estado, la Sentencia de la que discrepo estima la cuestión de inconstitucionalidad. La estimación se fundamenta en la apreciación de que la norma cuestionada constituye una interferencia desproporcionada en el núcleo esencial del estatus del representante político. La Sentencia considera que la norma cuestionada supera los dos primeros componentes del principio de proporcionalidad en sentido amplio (los juicios de idoneidad y de necesidad), pero no así el tercero, el denominado juicio de proporcionalidad en sentido estricto.

Los argumentos en los que se basa esa conclusión son diversos. El primero es que el precepto legal “no establece diferencia alguna en función de las circunstancias que puedan haber desencadenado el cese de dicha vinculación con el grupo político municipal”. Entre las circunstancias que —se afirma— tendría que haber ponderado el legislador se mencionan: si “la separación del grupo atañ[e] o no a la vida de esa concreta Corporación municipal”, “el significado que eventualmente podría revelar la proporción de concejales que hayan expresado el desafecto o desacuerdo con el grupo político”, y “las razones que pudieran expresar un fraude de representación, ya sean políticas o de otra índole, y que pudieran estar en la base de ese resultado”. En segundo lugar, se rechaza la premisa de la que partiría el legislador “de que cualquier hipótesis de disolución del vínculo político es merecedora de una intervención que asegure la regeneración democrática”, argumento que se reitera con unas u otras palabras. Al no cumplirse dicha premisa, se sostiene que la norma cuestionada “carece por completo de ese fundamento objetivo, entendido como obligado soporte constitucional frente a una medida restrictiva del *ius in officium* y del mandato libre en el ejercicio del cargo representativo”. El último argumento consiste en que “la aplicación de la norma no solo puede dificultar sino incluso hacer del todo inviable en una pluralidad de escenarios la propia tramitación de aquella iniciativa de control del gobierno municipal, vetando la exigencia de responsabilidad y la remoción del Alcalde”.

2. Antes de rechazar los referidos argumentos desde una perspectiva jurídico-constitucional, quiero afirmar la importancia que para la vida local tiene que se respeten los resultados de los comicios locales en los que, básicamente, los ciudadanos eligen cada cuatro años su gobierno municipal y su alcalde: a tal fin emiten su voto eligiendo entre los candidatos a alcalde que presentan los partidos políticos y las agrupaciones electorales y, en consecuencia, entre todos eligen directamente al alcalde si uno de los candidatos alcanza la mayoría necesaria o, al menos, contribuyen a construir una mayoría política de la que resulta la elección del alcalde. Cuando esos resultados se alteran por la circunstancia de que concejales elegidos por un grupo político y adscritos a él desde el inicio de su mandato lo abandonan por cualquier causa pero conservando el acta de concejal que obtuvieron por concurrir en las listas de un determinado grupo político y, además, —esto es lo decisivo— contribuyen a elegir un alcalde distinto del elegido por los ciudadanos o del que tenía la mayoría política resultante de las elecciones, no hay duda de que la legitimidad del gobierno local y, con ello, del propio sistema democrático se puede resentir a los ojos de los ciudadanos. Y si, como ocurre a menudo, esa circunstancia se acompaña en la práctica de acusaciones o sospechas de corrupción o de intercambio de favores, el peligro para la credibilidad de las instituciones puede ser muy alto.

Las anteriores consideraciones no son meras aprensiones subjetivas de quien suscribe este Voto particular. Son plenamente compartidas, me atrevo a afirmar, por muchos ciudadanos. No en vano los principales partidos políticos han ido estableciendo, no de una sola vez, sino en fases sucesivas y de forma creciente, ante la inanidad de otras adoptadas previamente, diversas medidas para combatir el denominado “transfuguismo”: unas dirigidas a privar de las eventuales “ganancias” económicas y de otro tipo derivadas de la constitución en grupo político propio a quienes abandonen el suyo, y otras dirigidas a dificultar la promoción de mociones de censura. La norma cuestionada se encuadra en este segundo tipo de normas y constituye, tras diversos precedentes, una nueva elevación del quórum para proponer mociones de censura. La exposición de motivos de la Ley Orgánica que llevó a cabo esa modificación es, a mi juicio, sumamente expresiva de lo que se persigue. A diferencia de anteriores elevaciones del quórum, esta última modificación normativa no se limita a elevarlo de forma lineal, sino solo en el concreto número de concejales que hubieran dejado de pertenecer, por cualquier causa, al grupo político municipal al que se adscribieron al inicio de su mandato.

3. Una vez sentado el carácter legítimo de la previsión de medidas para combatir el transfuguismo en el ámbito local, paso a exponer las razones por las que no comparto la conclusión de inconstitucionalidad, por desproporción, que alcanza la Sentencia.

En la doctrina constitucional el juicio de proporcionalidad en sentido estricto se identifica como la ponderación de beneficios y perjuicios (entre muchas, SSTC 136/1999, de 20 de julio, FFJJ 22 y 23; 11/2016, de 1 de febrero, FJ 3, y 140/2016, de 21 de julio, FJ 10, y las que allí se citan). Sin embargo, la Sentencia no realiza ponderación alguna de beneficios y perjuicios para el interés general y para otros bienes o intereses en conflicto, cuando dice que va a ocuparse del juicio de proporcionalidad en sentido estricto. En su lugar aduce diversos argumentos ninguno de los cuales tiene que ver en realidad con ese juicio.

El primer argumento remite, en realidad, a una denuncia de inconstitucionalidad por indiferenciación, que es algo muy distinto del problema de la desproporción, pues se arguye que el precepto legal “no establece diferencia alguna en función de las circunstancias que puedan haber desencadenado el cese de dicha vinculación con el grupo político municipal”. En cualquier caso, la denuncia no podría ser atendida, pues es doctrina de este Tribunal que el artículo 14 CE se limita a prohibir la distinción infundada o discriminatoria, pero no consagra un derecho a la desigualdad de trato, ni ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales, no existiendo un derecho subjetivo al trato normativo desigual (por todas, SSTC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 13; 38/2014, de 11 de marzo, FJ 6, y STC 183/2014, de 6 de noviembre, FJ 3).

Tampoco el segundo argumento aportado tiene que ver con un juicio de proporcionalidad en sentido estricto ni, aisladamente considerado, puede ser compartido. En efecto, no se aprecia de dónde se extrae la conclusión de que el legislador haya relacionado la “disolución del vínculo político” con “una intervención que asegure la regeneración democrática”, pues es evidente que la norma no reacciona frente a la mera disolución del vínculo político del concejal con su grupo político inicial, sino frente a la eventual intención de ese concejal de apoyar una moción de censura contra el alcalde a cuyo grupo político pertenecía antes. Es únicamente la promoción y votación de la moción de censura lo que centra la atención del legislador, no la disolución del vínculo político como tal. Tampoco son de compartirse las consideraciones que se realizan al hilo de este argumento sobre la completa carencia de fundamento objetivo de la norma cuestionada, pues la denuncia de carencia absoluta de explicación racional remite, en realidad, al ámbito del principio de interdicción de la arbitrariedad, que no es tampoco el canon aplicable al juicio de proporcionalidad en sentido estricto, sino otro, por cierto, mucho más laxo que debe realizarse “con toda la prudencia” para evitar constricciones indebidas al poder legislativo [por todas, STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 3 f)].

El último argumento que se ofrece es que “la aplicación de la norma no solo puede dificultar sino incluso hacer del todo inviable en una pluralidad de escenarios la propia tramitación de aquella iniciativa de control del gobierno municipal, vetando la exigencia de responsabilidad y la remoción del Alcalde”. Aquí podría vislumbrarse quizá la alusión a un perjuicio ligado a la aplicación de la norma cuestionada, que en todo caso no se pondera con los beneficios que la medida proporcionaría; beneficios que se hallan lógicamente implícitos en las consideraciones previas de la Sentencia, pues no puede concebirse medida alguna que resulte adecuada y necesaria y que, sin embargo, no aporte al mismo tiempo beneficio alguno. Este es el *quid* del juicio de proporcionalidad en sentido estricto que la Sentencia no plantea correctamente ni, en consecuencia, puede resolver satisfactoriamente.

En mi opinión, la medida resulta ponderada o equilibrada, por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto, incluido el *ius in officium* de los concejales. En cualquier caso, no concurre el “desequilibrio patente y excesivo o irrazonable” entre la medida y la finalidad de la norma al que se refiere nuestra jurisprudencia (STC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 9), pues “no cualquier desproporción o falta de equilibrio habrá de ser, desde la perspectiva que nos ocupa, constitucionalmente relevante, sino que sólo lo será aquélla en la que el exceso resulte verdaderamente manifiesto o evidente” (STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 16). En definitiva, aplicando ese estricto canon, la cuestión de inconstitucionalidad debió ser desestimada.

Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 152/2017, de 21 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:152

Recurso de inconstitucionalidad 7848-2014, 21-2015, 7874-2014. Interpuestos por el Parlamento de Cataluña, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso en relación con el Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares.

Límites de los decretos-leyes: nulidad de diversos preceptos legales que regulan las consecuencias económicas de la extinción de la concesión de la instalación de almacenamiento subterráneo de gas “Castor”.

1. La toma en consideración de la ausencia de regulación general de la hibernación de instalaciones de producción o almacenamiento de energía, y de las diferencias entre esta figura y la suspensión provisional de actividades nos conduce derechamente a la desestimación de la impugnación porque no se trata de una suspensión provisional de actividades con otro nombre —tanto menos de una simple paralización de actividades—, sino de una medida sustancialmente diferente [FJ 5].

2. La hibernación es una medida con la que se pretende conjurar los riesgos que, para personas, bienes y especialmente el medio ambiente, pudiera generar la existencia de una instalación de almacenamiento de gas sita bajo las aguas del mar Mediterráneo, en especial si esta instalación quedara desatendida o se mantuviera la sola suspensión de actividades administrativamente acordada [FJ 5].

3. La diferencia entre suspensión e hibernación consiste en que esta última no supone la paralización sin más de nuevas inyecciones de gas colchón sino que esa paralización ha de llevarse a cabo en los términos y con el alcance que permitan la eventual puesta en funcionamiento de la instalación [FJ 5].

4. No estamos ante la declaración de la extinción de la concesión por la simple renuncia del concesionario de la instalación amparada en el título, sino ante una alteración sustancial de las obligaciones que estaría llamado a cumplir. Y dado que esta medida no puede adoptarla la Administración en virtud de sus potestades, el establecimiento de la misma a través de una norma con rango de ley no puede considerase inconstitucional [FJ 6].

5. Admitida la existencia de una situación de urgente necesidad que, por los movimientos sísmicos habidos en el entorno de la instalación de almacenamiento de gas “Castor”, pondría en riesgo de personas, bienes y el medio ambiente, hemos de convenir, tras un examen particularizado de las circunstancias concurrentes en el presente caso, en que las medidas adoptadas en el Real Decreto-ley impugnado no guardan la debida conexión de sentido con dicha situación y su adopción representa una inadecuada alteración del sistema de fuentes del derecho que no encuentra cobertura en la regulación que del artículo 86.1 contiene nuestra Constitución [FJ 6].

6. El ahorro o ventaja económica que pueda derivarse de una terminada operación no es argumento válido para justificar la situación de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ requerida en el artículo 86 CE, si no va acompañado de una justificación adicional que explicite las razones por las cuales la asignación del pago al sistema gasista ha de llevarse a cabo en unos términos y plazos tan perentorios como para excluir el recurso al procedimiento legislativo ordinario o de urgencia [FJ 6].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En los recursos de inconstitucionalidad 7848-2014, 7874-2014 y 21-2015, acumulados, interpuestos, respectivamente, por el Parlamento de Cataluña, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso en relación con el Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 30 de diciembre de 2014, el Letrado del Parlamento de Cataluña, obrando en representación de la Cámara autonómica, interpuso recurso frente a los artículos 2 y 4.1 y 3 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares.

A) El recurso, tramitado con el número 7848-2014, se funda en las razones que seguidamente se sintetizan:

a) El escrito rector se abre con un epígrafe rubricado “Legitimación de la Generalidad de Cataluña para interponer el presente recurso” y en el que se invoca la interpretación del concepto “propio ámbito de autonomía” del artículo 33.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) que se efectúa en las SSTC 199/1987 y 48/2003. Estas resoluciones conectan la legitimación procesal autonómica con la función de depuración objetiva del ordenamiento. En el presente caso, el Letrado autonómico sostiene que el Real Decreto-ley impugnado afecta a las competencias autonómicas sobre energía y minas [art. 133 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC)], medio ambiente (art. 144 EAC) y defensa de los consumidores y usuarios [art. 123.1 a) EAC]. Todo ello le lleva a concluir la legitimación procesal de la Generalitat de Cataluña para instar este proceso constitucional.

b) El segundo epígrafe lleva por título “Infracción por el Real Decreto Ley 13/2014 de los límites que recaen sobre las leyes singulares vulnerando los artículos 9.3, 14 y 24.1 CE”. Avanza a este respecto el Letrado autonómico que los motivos esgrimidos en este punto sirven también para poner en cuestión la existencia del presupuesto habilitante del artículo 86.1 CE por falta de necesidad para acudir al decreto-ley para adoptar las medidas tomadas en esta ocasión.

Recuerda que en el constitucionalismo de postguerra la generalidad ya no es nota constitutiva del concepto de ley, habiéndose relativizado la función garantista de esta característica en el seno del Estado social. En España, el debate sobre la ley singular se abrió con la STC 166/1986, sobre la expropiación *ope legis* del grupo de empresas RUMASA, que sentó como premisa la legitimidad constitucional de las leyes singulares; legitimidad de principio reiterada en las SSTC 78/2000 y 248/2000.

La STC 203/2013 distingue tres tipos de leyes singulares: la ley de destinatario único, la ley autoaplicativa y la ley que responde a una singularidad excepcional del supuesto de hecho que regula. En cuanto al primer tipo, el Tribunal viene exigiendo que la ley tenga un ámbito de aplicación constituido por uno o diversos sujetos o entidades determinados (STC 203/2013, FJ 3); por lo que se refiere al segundo, el Tribunal exige que la ley autoaplicativa justifique su rango por la imposibilidad de alcanzar el mismo objetivo mediante una actuación administrativa del Gobierno (STC 219/2013, FJ 4). Para el Letrado autonómico el Real Decreto-ley 13/2014 combinaría elementos de estos dos primeros tipos.

El artículo 2 del Real Decreto-ley declara la extinción de la instalación de almacenamiento de gas denominada “Castor” por la causa prevista en el artículo 34.1 c) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, es decir, “por renuncia total o parcialmente del titular, una vez cumplidas las condiciones en que fueron otorgados”. En ese mismo precepto de la norma recurrida se definen las consecuencias económicas y jurídicas de la extinción, prestando especial atención al régimen de responsabilidad patrimonial del titular de la concesión.

Por su parte, en el artículo 4.1 se establece el importe de la compensación económica que ha de percibir el titular de la concesión extinguida, que se fija en 1.350.729 miles de euros. El artículo 4.2 se refiere a las condiciones de pago de esta compensación y el artículo 4.3 señala que la cuantía de la compensación fijada en el primero de los apartados del precepto no excluye los derechos retributivos devengados por el titular de la concesión en el periodo comprendido entre el acto de puesta en servicio y la entrada en vigor del decreto-ley, que comprende una retribución financiera y abono de costes de operación y mantenimiento.

Los demás preceptos de la norma de urgencia contienen regulaciones absolutamente novedosas, como es la “hibernación” de la instalación de la plataforma marina “Castor” (art. 1) y su administración durante esa “hibernación” (art. 3). Los artículos 5 y 6 establecen la consideración de la compensación del artículo 4 como coste imputable al sistema gasista.

Sostiene el Letrado parlamentario que el Real Decreto-ley es una norma singular en cuanto que tiene dos destinatarios directos concretos e identificados: Escal UGS, S.L., y Enagás Transporte, S.A.U. Añade que “no puede suscitar discusión que la situación que se encuentra en el origen de las medidas adoptadas por el Real Decreto-ley 13/2014 constituye un supuesto de hecho excepcional y extraordinario. Los eventos sísmicos, de notable intensidad que según los informes disponibles son atribuibles a la inyección de gas en la instalación de almacenamiento ‘Castor’ no son generalizables a todas las instalaciones de este tipo y requieren un tipo de intervención administrativa no prevista en la legislación sobre hidrocarburos”. Pero, apunta, esa situación ya habría sido afrontada por el Gobierno al acordar la suspensión de la actividad de la instalación Castor el 26 de septiembre de 2013. La posterior renuncia de Escal UGS, S.L., a la concesión es la situación a la que se pretende hacer frente con el Real Decreto-ley y ello obliga a preguntarse por la razonabilidad, proporcionalidad y adecuación de la medida.

El contraste entre el Real Decreto-ley y el artículo 34.1 c) de la Ley del sector de hidrocarburos permite concluir que el primero se acoge plenamente a la causa de extinción de la concesión prevista en el segundo, sin ningún tipo de matización o añadido. Como se consigna en el preámbulo de la norma de urgencia, el titular de la concesión comunicó su voluntad de renunciar conforme a lo previsto en el artículo 14 del Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, por el que se le otorgaba la concesión de explotación para el almacenamiento subterráneo de gas denominado “Castor”. De modo que el procedimiento de renuncia ya estaba previsto y sus consecuencias reguladas, por lo que no era necesario acudir a una ley singular. Lo que le lleva al Letrado parlamentario a apuntar que “la utilización de una ley singular, revestida de la forma de real decreto ley, era absolutamente innecesaria, y por ello, un instrumento ni razonable ni proporcionado para actuar en la situación planteada. Naturalmente, la elusión del procedimiento administrativo regular que correspondía conlleva consecuencias importantes pues puede afectar a la integridad de los derechos de terceros interesados, tanto ciudadanos particulares, como Administraciones públicas, que hubieran podido comparecer en dicho procedimiento, bien formulando alegaciones, disponiendo de un derecho de audiencia, y de acceso al expediente, e incluso discutir el mismo mediante el oportuno recurso administrativo, y llegado el caso, contencioso-administrativo, derechos de lo que se han visto privados, lo cual acarrea la lesión, incluso, de un derecho fundamental, como es el de la tutela judicial efectiva reconocida en el artículo 24.1 CE”.

El recurso al decreto-ley tampoco se justifica por las hipotéticas condiciones particulares que se establecen en la extinción de la concesión: a) la determinación del valor neto de la inversión por la que se compensa al titular de la concesión, Escal, UGS, S.L.; b) la imposición del pago de dicha cantidad a Enagás Transporte, S.A.U.; c) la consideración de este pago como coste imputable al sistema gasista y d) la asignación a esta última sociedad de la administración de la instalación en tanto se encuentre “hibernada”. Por lo que se refiere a la primera, el artículo 14 del Real Decreto 855/2008 ya establece las consecuencias económicas de la extinción de la concesión, de suerte que “la inclusión de la determinación de valor neto de la inversión en un Real Decreto-ley carece, pues, de justificación y resulta desproporcionado, por lo que no cumple con las condiciones que la jurisprudencia constitucional exige a las leyes singulares para poder considerarlas ajustadas a la Constitución, y convierten a la norma impugnada en una norma que crea un privilegio no razonable, en favor en este caso del titular de una concesión de las reguladas por la Ley del sector de hidrocarburos, con infracción, en consecuencia, del artículo 14 CE”.

Las demás peculiaridades del caso podrían requerir una nueva regulación. Así sucede con la “hibernación”, pues se trata de una figura novedosa, o con la consideración como coste imputable al sistema gasista del pago del valor neto de la instalación. Pero ambos casos pueden separarse perfectamente de la declaración de extinción de la concesión y de la determinación del valor neto de la instalación al tratarse de operaciones posteriores o independientes, aunque traigan causa de aquella. Admite el Letrado parlamentario que pudiera discutirse igualmente la necesidad de crear la figura de la “hibernación”, si bien no se explica el haber acudido a una norma de urgencia pues las operaciones de almacenamiento de gas en la instalación a la que afecta el Real Decreto-ley ya estaban suspendidas por resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013, prorrogada por otra posterior de 18 de junio de 2014. Ciertamente, el artículo 14 del Real Decreto 855/2008 exige que la instalación se encuentre “operativa” para que la concesionaria tenga derecho a una compensación por la inversión realizada y las dudas que puedan surgir acerca de si una instalación en “hibernación” está operativa no pueden llevarse ante los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa por *mor* del Real Decreto-ley impugnado.

Por lo que hace al artículo 4, el reconocimiento del valor de las inversiones y costes de operación para determinar el importe de la compensación económica que deba percibir la concesionaria es consecuencia directa de la extinción de la concesión. Pero para reconocer el derecho a percibir la indemnización y fijar su cuantía no era preciso aprobar un decreto-ley porque se podía haber hecho perfectamente con los instrumentos que existen en la legislación ordinaria y, destacadamente, con el artículo 14 del Real Decreto 855/2008. El preámbulo del propio Real Decreto-ley viene a reconocer la virtualidad de este Real Decreto y de la Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre.

“En conclusión”, afirma el Letrado parlamentario, “la utilización de una ley singular para resolver una situación que podía ser remediada por los instrumentos normales de que dispone la Administración como es el caso que tratan los artículos 2 y 4 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, determina que los mismos no superen el canon de constitucionalidad que la jurisprudencia constitucional ha señalado como criterio para valorar la validez constitucional de esta clase de leyes, es decir, la razonabilidad, proporcionalidad y adecuación (STC 129/2013, de 4 de junio, FJ 4). De ello resulta que la ley incurre en la arbitrariedad vedada a los poderes públicos (art. 9.3 CE), incluido el legislador”.

Siguiendo la doctrina de esa misma STC 129/2013, FJ 4, apunta el Letrado parlamentario la conveniencia de examinar la incidencia del Real Decreto-ley en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En el caso del artículo 2, al no haberse llevado a cabo la declaración de extinción de la concesión mediante real decreto, no ha sido posible el control judicial de la actuación administrativa. Por lo que respecta al artículo 4, se hubieran podido discutir en la vía contenciosa los criterios de valoración, compensación económica, etc. En particular, señala que la valoración (1.350.729 miles de euros) establecida en el artículo 4.1 no se corresponde necesariamente, o cuando menos no se enumeran los criterios de valoración empleados, con el artículo 14 del Real Decreto 855/2008. En particular, “no se ha acreditado que se haya valorado si concurrían en el supuesto de hecho circunstancias imputables a una posible actuación dolosa o negligente por parte de la empresa concesionaria”. Cita igualmente el Letrado parlamentario la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2013, que desestimó el recurso interpuesto por la Administración General del Estado frente al inciso final de ese mismo artículo 14 reglamentario, resolución en la que el Tribunal indicó que la efectiva percepción por la empresa de la compensación, tanto por el valor neto contable de las instalaciones como por el valor residual, dependerá de las causas que hayan llevado a la extinción de la concesión y de las circunstancias concurrentes en el caso concreto. Esta valoración circunstanciada no ha sido acreditada ni es susceptible de control judicial debido al instrumento normativo utilizado para fijar su cuantía.

Lo expuesto lleva al Letrado parlamentario a concluir que los artículos 2 y 4.1 y 3 del Real Decreto-ley 13/2014 no respetan los límites constitucionales que pesan sobre las leyes singulares por suponer una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial del artículo 24.1 CE.

c) El tercer y último epígrafe del recurso lleva por título “El incumplimiento de los requisitos constitucionales del decreto-ley por el Real Decreto-ley 13/2014”, por referencia a la concurrencia del presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad.

Niega el Letrado parlamentario que para declarar la extinción de la concesión de almacenamiento de gas fuera precisa una nueva norma, y menos que debiera hacerse mediante decreto-ley pues el artículo 34.1 c) de la Ley del sector de hidrocarburos ya contempla la extinción de la concesión por renuncia de su titular, sujetándola a autorización. También se prevé la extinción en el título concesional —el artículo 14 del Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, que se remite al artículo 34.1 c) de la Ley antes citada—, del que, a lo sumo, pudiera inferirse la necesidad de un real decreto, nunca de un real decreto-ley. “La Administración disponía ya, por lo tanto, de instrumentos ordinarios para afrontar la situación creada, por lo que resulta injustificado recurrir a uno extraordinario”.

Cuestión distinta es la creación de la figura de la “hibernación”, aplicable tras la extinción de la concesión. Pero incluso respecto de esta figura se pregunta el Letrado parlamentario por su necesidad cuando lo único que se persigue es no proceder a la suspensión definitiva de la actividad y posterior desmantelamiento de la instalación, a la espera de los oportunos estudios técnicos. Ahora bien, la “hibernación” no ha hecho sino dar cobertura jurídica a una situación que ya existía, con la única novedad de la asignación de la administración de la planta a Enagás Transporte, S.A.U.

En cuanto a la justificación formal de la urgente necesidad en la presentación por el Ministro del Real Decreto-ley, señala la representación del Parlamento de Cataluña que “el Ministro no incluye … la extinción de la concesión, y sus consecuencias regladas, como las medidas que requieren su instrumentación mediante decreto ley, consciente probablemente de la suficiencia de los instrumentos ordinarios para poder acordarla. En definitiva, los datos disponibles no avalan la existencia de una necesidad de carácter extraordinario que obligue a actuar mediante decreto ley para intervenir frente a la situación creada, por lo que el artículo 2 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, no cumple con uno de los requisitos para sostener su validez constitucional”.

Por lo que hace al artículo 4.1 y 3, se indica que la cuantía de la compensación por el valor neto de la inversión ya estaba prefijada o establecida en el artículo 14.3 del Real Decreto 855/2008, es decir, en el título concesional, que se refería al “valor contable” y no, por tanto, a una cuantía determinada por la Administración según sus cálculos.

Añade el Letrado parlamentario que la actividad de la instalación de almacenamiento de gas “Castor” había sido suspendida por resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013, suspensión prorrogada el 18 de junio de 2014. De modo que la actividad potencialmente peligrosa no se desarrollaba desde más de un año antes de la aprobación del Real Decreto-ley 13/2014. Cuestión distinta es la relativa a la situación jurídica de la explotación, su resolución y posibles consecuencias económicas tanto para la concesionaria como para el Estado y los consumidores de gas natural. Al respecto, se apunta que desde el momento en que se dispone de los informes del Instituto Geológico y Minero (20 de diciembre de 2013 y 14 de febrero de 2014), el Gobierno hubiera podido proceder al rescate de la concesión, determinando las posibles indemnizaciones conforme a la legislación de patrimonio y los criterios de cálculo fijados en la Orden ITC/3995/2006: “el Gobierno ha dispuesto de 2 meses y 15 días para acordar la extinción, a través de los instrumentos ordinarios que le concedía la legislación aplicable”. Es más, la fijación de la cuantía de la indemnización tampoco estaría afectada de urgencia porque las reglas para su determinación ya existían, y de hecho a ellas se remite expresamente el artículo 4.3 del Real Decreto-ley.

Por lo expuesto, concluye el Letrado del Parlamento de Cataluña su escrito solicitando que se dicte Sentencia estimatoria del recurso y que, por consiguiente, declare la inconstitucionalidad de los artículos 2 y 4.1 y 3 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre.

B) Mediante providencia de 3 de febrero de 2015, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, así como dar traslado, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudiesen personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el núm. 33, de 7 de febrero de 2015.

C) El 5 de febrero de 2015 el Abogado del Estado se personó en nombre del Gobierno de la Nación y solicitó una prórroga por el máximo legal de plazo concedido para formular alegaciones. El Pleno accedió a esta solicitud mediante proveído de 6 de febrero de 2015, y acordó prorrogar en ocho días más el plazo otorgado por providencia de 3 de febrero de 2015.

D) El 11 de febrero de 2015 el Presidente del Senado comunicó que la Mesa había tomado el acuerdo de dar personada a la Cámara en este proceso constitucional y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. El siguiente día 12 de ese mismo mes y año el Presidente del Congreso de los Diputados hizo lo propio en relación con esta Cámara.

2. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 30 de diciembre de 2014, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, actuando en nombre del Gobierno autonómico, interpuso recurso de inconstitucionalidad frente al Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de las centrales nucleares, excepto su disposición adicional segunda. Este recurso se ha tramitado con el número 7874-2014.

A) En la impugnación del Real Decreto-ley se aducen los siguientes motivos:

a) Comienza la Letrada autonómica recordando los cinco objetivos de la regulación controvertida: declarar la “hibernación” del almacén de gas subterráneo denominado “Castor”, extinguir la concesión por renuncia de su titular (Escal, UGS, S.L.), designar a Enagás como gestora y administradora de la instalación “hibernada”, establecer dos derechos de cobro a favor de Enagás con cargo al sistema gasista y, por último, establecer una regulación transitoria del desempeño de funciones entre Escal y Enagás. De modo que el Real Decreto-ley establece un régimen jurídico singular para la extinción por renuncia de Escal de la explotación del almacén de gas “Castor” que permite excepcionar la Ley del sector de hidrocarburos, la Ley de patrimonio de las Administraciones públicas y el propio título concesional (Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo), imputando los costes de esta inversión fallida al sistema gasista y, por tanto, a los clientes o usuarios del mismo.

Para el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, “el Real Decreto-ley 13/2014 constituye una disposición normativa con fuerza de ley, de naturaleza singular y auto-aplicativa que ha sido dictada en atención a un supuesto de hecho concreto, pero que no se ajusta al canon de constitucionalidad que para este tipo de normas singulares y auto-aplicativas ha definido el Tribunal Constitucional”. Niega, igualmente, que concurra en esta ocasión el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad.

b) Recuerda la Letrada autonómica los antecedentes del Real Decreto-ley impugnado, a los que se hace referencia en el preámbulo de la propia norma de urgencia.

El Real Decreto 2056/1996, de 6 de septiembre, otorgó autorización a la empresa Canadá Resources, Inc., sucursal en España, para la investigación del proyecto de hidrocarburos denominado “Castor”, con el objetivo de determinar su viabilidad; la posterior subrogación de Escal, UGS, S.L., fue autorizada por Orden ECO/3805/2003, de 17 de diciembre. El Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, concedió a Escal la explotación del almacenamiento subterráneo; la Letrada autonómica singulariza algunas de las condiciones específicas del otorgamiento de la concesión, como las bases del plan general de explotación, el régimen económico o la formalización de la garantía. El 5 de noviembre de 2009 se formuló declaración de impacto ambiental favorable, declaración que no hizo referencia alguna a los riesgos sísmicos, tal y como puso de relieve el “Informe sobre el Proyecto Castor” elaborado por el Síndic de Greuges en noviembre de 2014. Con fecha 7 de junio de 2010 se otorgó la autorización administrativa y el reconocimiento de la utilidad pública de las instalaciones y servicios necesarios para el desarrollo del proyecto; la Letrada autonómica destaca igualmente algunas de las condiciones particulares. Las inyecciones de gas se iniciaron en junio de 2013 y los movimientos sísmicos —alguno de los cuales alcanzó una magnitud de 3,3 y 4,2 grados en la escala Richter— empezaron a producirse en septiembre de ese mismo año, lo que motivó la suspensión temporal del almacenamiento (resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013). La concesionaria presentó posteriormente solicitud de renuncia.

c) Llegados a este punto, la Letrada autonómica examina “los presupuestos habilitantes y los límites constitucionales del Real Decreto-ley”. Este examen se apoya en la doctrina constitucional y, en particular, en la síntesis que de la misma se contiene en la STC 39/2013, FJ 5, parcialmente reproducido. Afirma la representación letrada del Gobierno de la Generalitat de Cataluña que “si se hubiese seguido el procedimiento legislativo ordinario para la adopción de esas medidas [se refiere a las contenidas en el Real Decreto-ley 13/2014], sin duda el ejercicio del derecho de enmienda por los distintos grupos políticos en el Congreso y el Senado y los consiguientes debates parlamentarios hubiesen tenido una amplia repercusión en los medios de comunicación y habrían posiblemente generado una cierta contestación en amplios grupos de población, asociaciones de consumidores, instituciones públicas y privadas, puesto que algunas de las medidas adoptadas en esta norma afectan directamente y en un aspecto muy sensible a los intereses de todos los consumidores de gas, que verán aumentado el importe de sus recibos de gas sin haber podido ejercer ninguna acción judicial. Pero esas consecuencias son el puro sentido del sistema parlamentario de gobierno y del principio democrático sobre el que la Constitución Española ha legitimado el ejercicio de las potestades legislativas. Por ello, el uso del Real Decreto-ley, como en este caso, para aprobar medidas en las que no concurren los presupuestos habilitantes, y eludir su debate en las Cortes, constituye una grave vulneración del derecho fundamental de participación política de los ciudadanos y de sus representantes en las Cámaras”.

d) A renglón seguido expone la “doctrina del Tribunal Constitucional sobre el alcance y límites de las leyes singulares y autoaplicativas”. Recuerda, al respecto, la definición que de las leyes singulares se hiciera en la STC 129/2013, FJ 4, y los límites a que se sujeta este tipo de normas: a) derivado del principio de igualdad, la exigencia de que la ley responda a una situación excepcional igualmente singular; y b) derivado de la sujeción de la Administración al principio de legalidad, la necesidad de que solo se acuda a esta clase de normas en los casos excepcionales que, por su extraordinaria trascendencia, no sean remediables con los instrumentos normales de que dispone esa misma Administración pública. El sometimiento de estas leyes a los cánones propios de los artículos 9.2 y 3 y 14 CE, debe completarse con su supeditación al artículo 24.1 CE, lo que implica “la prohibición tajante de que una ley singular pueda condicionar o impedir el ejercicio de derechos fundamentales que son materia reservada a leyes generales”.

e) A la luz de la anterior doctrina se examina la constitucionalidad del Real Decreto-ley 13/2014.

Con este análisis se trata de poner de relieve que no concurre el presupuesto habilitante que legitima, *ex* artículo 86 CE, la aprobación de un real decreto-ley pues la renuncia del concesionario no puede ser calificada como situación sobrevenida ya que la resolución de la concesión se regulaba en la normativa vigente al momento de producirse la renuncia y, particularmente, en el título concesional. Además, desde que el 4 de octubre de 2013, cuando tras la suspensión de la actividad de inyección de gas colchón, disminuyó la intensidad de los movimientos sísmicos, desapareció la única que podía justificar la aprobación de una norma de urgencia. De modo que el propósito del Real Decreto-ley es el establecimiento de un régimen específico para la extinción de la concesión, creando unas condiciones inadecuadas, irrazonables y desproporcionadas, impidiendo igualmente el ejercicio de los derechos del artículo 24.1 CE a todos los posibles titulares de derechos o intereses legítimos afectados. Siendo inconstitucional la regulación de la extinción, habrá de concluirse en que idéntico vicio aqueja a los efectos que se le anudan.

— Artículo 1, “hibernación”. Este precepto no regula la situación de hibernación con vocación general y de permanencia en el tiempo, sino que su único objetivo es mantener la suspensión de la actividad en el almacén Castor. En el preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014 se justifica esta decisión como consolidación de lo acordado anteriormente por la Dirección General de Política Energética y Minas; pero la consolidación es una situación totalmente distinta, y aun contraria, a la extraordinaria y urgente necesidad que reclama el artículo 86 CE. Añádase que si la suspensión fue acordada por resolución administrativa, nada impide que se mantenga por el mismo instrumento, sin necesidad de acudir a una norma con rango de ley.

Rechaza la Letrada autonómica el argumento —recogido en el preámbulo de la norma controvertida— relativo al mantenimiento del interés estratégico del almacenamiento subterráneo, pues nada impide, de acuerdo con el artículo 29 de la Ley del sector de hidrocarburos, que las instalaciones, una vez revertidas al Estado, conserven esa calificación de interés estratégico. Dicho de otro modo, “es una opción del propio Gobierno mantener o suprimir la calificación de instalación de interés estratégico de este almacenamiento subterráneo de gas natural”. En otro orden de consideraciones, apunta que es muy dudosa la conveniencia de mantener esa calificación en tanto no se garantice la seguridad de personas y bienes, y del medio ambiente.

— Artículos 2 y 4. Extinción de la concesión y reconocimiento de inversiones y costes a Escal e imposición de una obligación de pago a Enagás.

En el artículo 2.1 se declara la extinción de la concesión de la explotación de almacenamiento subterráneo de gas natural denominado Castor, estableciéndose en los posteriores apartados, y en el artículo 4, las condiciones particulares de la extinción. Concretamente, se reconoce a Escal el derecho a percibir 1.350.729 miles de euros, que le deben ser abonados por Enagás en concepto de valor neto de inversión y los derechos retributivos devengados en su favor en el periodo comprendido entre el acta de puesta en servicio provisional y la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley controvertido. Además, se declara que la extinción de la concesión conlleva la de todas las cargas y gravámenes que pesen sobre las instalaciones; la extinción no excluye la exigencia de responsabilidades a Escal, tanto por los vicios o defectos en su ejecución que puedan presentar las instalaciones y que se pongan de manifiesto en los diez años siguientes a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 13/2014, como por las acciones y omisiones en que haya incurrido el titular de la concesión. A su vez, el artículo 2.5 imputa al sistema gasista el pago de las indemnizaciones derivadas de las responsabilidades que, por el otorgamiento de la concesión de la explotación o la operación de mantenimiento subterráneo pudieran reconocerse en los procedimientos administrativos o judiciales.

En relación con la causa de extinción que contempla el artículo 2.1, señala el Letrado autonómico que el análisis del marco normativo en el que se incardina el título concesional permite concluir que una vez suspendida la explotación del almacenamiento subterráneo, la Administración concedente disponía de los medios adecuados para proceder a la extinción y llevar a cabo las oportunas inspecciones encaminadas a verificar que el concesionario había cumplido con sus obligaciones, en especial las resultantes de las condiciones particulares de la autorización administrativa de 7 de junio de 2010 y las determinaciones del Real Decreto 1254/1999, relativo a las medidas de control de riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas. Esta labor de verificación había de permitir proceder a la extinción de la concesión bien por incumplimiento de las obligaciones que pesaban sobre Escal, bien por renuncia de esta entidad. Sin embargo, el Real Decreto-ley 13/2014 declara sin más la extinción de la concesión después de la renuncia de Escal, como si esta renuncia se produjera en un contexto de vacío normativo que fuera necesario rellenar. La renuncia sobrevenida del concesionario no puede ser considerada presupuesto habilitante a los efectos del artículo 86 CE pues la renuncia y sus efectos estaban previstos en las Leyes del sector de hidrocarburos y de patrimonio de las Administraciones públicas, así como en el propio título concesional, resultando arbitrario —por injustificado— el establecimiento de un régimen de extinción de la concesión aplicable únicamente a este supuesto.

Con respecto a la compensación y retribución económica (compensación por valor de 1.350.729 miles de euros y retribución económica previstas en los artículos 2.2 y 4), recuerda la Letrada de la Generalitat de Cataluña que Castor tiene la consideración de almacenamiento básico de gas natural incluido en la planificación de carácter obligatorio de acuerdo con los artículos 4 y 60 de la Ley del sector de hidrocarburos. El capítulo VII de esta Ley contiene el régimen económico de las actividades reguladas, entre ellas la de almacenamiento de gas natural, disposiciones desarrolladas por el Real Decreto 949/2001, de 3 de agosto, por el que se regula el acceso de terceros a las instalaciones gasistas, y la Orden ITC 3995/2006, de 29 de diciembre. La estructura de la Ley del sector de hidrocarburos responde a la lógica de que una vez que el almacenamiento subterráneo está en funcionamiento y se ha dispuesto su incorporación al régimen retributivo del sistema gasista, la recuperación de las inversiones se llevará a cabo paulatinamente, a través de las correspondientes repercusiones en los peajes y cánones, revisables cada cuatro años, lo que permitirá alcanzar los objetivos de política energética enumerados en el preámbulo del Real Decreto 949/2001 y su aplicación al sector del gas.

Ciertamente, el artículo 5.3 de la Orden ITC/3995/2006 permite que se reconozca la inversión neta realizada con posterioridad a la fecha de entrada en vigor de la concesión y siempre que se acredite con la correspondiente auditoría. A este respecto, se cita el informe de la Comisión Nacional de Energía 28/2012, en el cual el organismo regulador sostiene que la aplicación de esta posibilidad “debe circunscribirse a supuestos tasados y concretos relacionados con cambios sustanciales en la regulación del sector del gas natural”. Sin embargo, los artículos 2 y 4 del Real Decreto-ley 13/2014 han prescindido de la lógica del régimen retributivo del sistema gasista pues si la instalación nunca ha estado disponible para ofrecer su capacidad al mercado, tampoco se ha incorporado al propio mercado, ni al régimen económico de este sistema y, consecuentemente, no puede ser retribuida a su cargo. En este sentido, recuerda que la solicitud de incorporación al sistema presentada por Escal el 31 de octubre de 2012 no llegó a ser resuelta.

Por otro lado, al no estar en funcionamiento el almacén, ni la compensación económica ni la retribución financiera han podido ser calculados en función de los criterios recogidos en el Real Decreto 949/2001, es decir, en función de la fecha de su puesta en funcionamiento, de la vida útil de la instalación, tasa de rentabilidad razonable y, mucho menos, disponibilidad y utilización de las instalaciones. Si se valora la inversión con independencia de su operatividad real se incumple la norma más elemental de mercado, que es la de compensar económicamente en función del valor real del bien, y se desatiende el principio de riesgo y ventura del concesionario en su inversión, fomentándose las inversiones fallidas. Rechaza que pueda aceptarse la compensación por la inversión parcial realizada cuando ni tan siquiera se recabaron los informes emitidos por el Instituto Geológico de Catalunya, no se comprobó el cumplimiento de las obligaciones de Escal ni se han hecho públicos los datos de la auditoría que lo justificara o permitiera modular el valor de la inversión.

En otro orden de cosas, el Real Decreto 855/2008 contiene dos supuestos de extinción de la concesión, según se halle o no operativa. Sin embargo, los artículos 2 y 4 del Real Decreto-ley 13/2014 han creado un tercer supuesto en el que las instalaciones no están operativas y pese a no exigirse su desmantelamiento, se compensa la inversión económica neta.

El artículo 4.2 del Real Decreto-ley impone a Enagás la obligación de abonar 1.350.729 mil euros en un plazo de 35 días a contar desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 13/2014. La configuración de esta obligación da como resultado que Enagás actúe como una financiera que presta al Estado aquella cantidad y que, como contrapartida, obtiene unos derechos de cobro frente al sistema gasista, derechos que puede ceder a terceros (de hecho, la Letrada autonómica da cuenta del acuerdo alcanzado por Enagás para llevar a cabo esa cesión). Todo ello pondría de manifiesto que “la obligación de pago impuesta a Enagás no se ha establecido por razón de la asunción de las tareas de administración y gestión del almacén, sino que sencillamente ha permitido que el Estado no asuma la cantidad a compensar derivada de la extinción de la compensación como una nueva partida que incremente su déficit.” Lo que impediría su imputación al sistema gasista al tratarse de unas obligaciones que traen causa de una inversión fallida en una instalación que no se encuentra operativa, sin que exista, por otra parte, justificación alguna para articular esta obligación mediante una disposición normativa con fuerza de ley y de naturaleza auto-aplicativa y con la técnica del real decreto-ley, como se argumenta en el preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014.

Insiste la Letrada autonómica en que la norma impugnada no expresa “qué razones justifican un cambio tan radical respecto de la Ley del sector de hidrocarburos y respecto de las condiciones del título concesional que permita considerar razonable, proporcional y adecuada la fijación de esta compensación económica en contra de lo que establece la regulación vigente, sobre todo teniendo en cuenta la descomunal carga que se impone al sistema gasista y en consecuencia a los consumidores y usuarios del mismo, imputándoles un coste de una instalación que nada tiene que ver con su consumo”.

— Artículo 2.4 y 5. Responsabilidades que se pueden exigir a Escal y la imputación al sistema gasista.

Sostiene la Letrada autonómica que el artículo 2.4 contiene una reserva de acciones, sin concretar a favor de quién, en reclamación de los eventuales vicios o defectos en su ejecución que puedan presentar las instalaciones y que se pongan de manifiesto durante los diez años siguientes a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 13/2014. A su parecer, esta regulación está vacía de contenido pues si la instalación no está operativa, no podrán verificarse esos vicios o defectos y si se pone en funcionamiento a partir de los diez años, “tampoco se podrá reclamar nada”.

A su vez, el artículo 2.5 imputa al sistema gasista las indemnizaciones derivadas de las responsabilidades que, por el otorgamiento de la concesión de explotación o la operación del almacenamiento subterráneo de gas natural Castor, pudieran reconocerse en procesos administrativos y judiciales. Al respecto, se apunta que no existe contrapartida alguna que justifique la asunción por el sistema gasista de estas responsabilidades pues no se da relación causa-efecto que vincule a dicho sistema con los daños e indemnizaciones reguladas. Menos, si cabe, porque Escal tenía la obligación de garantizar la cobertura de sus responsabilidades y así acreditarlo mediante la constitución de un seguro de responsabilidad civil.

Concluye la Letrada autonómica que los artículos 2 y 4 “son arbitrarios porque establecen un régimen jurídico de exención que exonera a Escal del cumplimiento de sus obligaciones, establecidas en la legislación y el título concesional sin justificarlo”.

— Artículos 3 y 6 disposición transitoria primera. Administración del almacenamiento y obligaciones y derechos de Enagás.

El artículo 3 asigna a Enagás la administración de las instalaciones asociadas al almacenamiento Castor durante todo el período de hibernación. Lo que implica la realización de las operaciones necesarias para el mantenimiento de la operatividad de dichas instalaciones; todos los derechos asociados, incluidos los derechos económicos de los artículos 5 y 6; el desmantelamiento, si así lo acuerda el Consejo de Ministros; garantizar la seguridad de personas y bienes; asegurar el cumplimiento de las normas de aplicación. A su vez, la disposición transitoria primera le otorga un plazo para que presente un plan para determinar los costes de mantenimiento correspondientes a 2015.

Niega la Letrada autonómica que exista una situación excepcional que justifique la introducción de estas previsiones a través de una norma con fuerza de ley que sustituya la actividad ordinaria de la Administración en caso de extinción de una concesión, en particular si se atiende a lo dispuesto en el artículo 101 de la Ley de patrimonio de las Administraciones públicas, artículos 58, 59 y 63 *bis* de la Ley del sector de hidrocarburos, y la Orden IET/1942/2014, de 14 de octubre. Rechaza en particular la necesidad de aprobar una norma de urgencia para la asignación del almacenamiento en régimen de hibernación puesto que dentro de las funciones de conservación del bien demanial recogidas en el artículo 129 de la Ley de patrimonio ha de figurar la de decidir a quién se asigna la administración y gestión del almacén y, en consecuencia, los gastos que ello conlleve han de entenderse incluidos dentro de la partida presupuestaria del Ministerio de Industria, Energía y Turismo al tratarse de una inversión fallida que no puede incorporarse al sistema gasista.

En cuanto al desmantelamiento y los gastos que conlleve, el coste derivaría de la inaplicación del régimen general, donde se prevé que al extinguirse la concesión, si las instalaciones no están operativas, han de desmantelarse con cargo a la provisión de 143,1 millones de euros contemplada en el artículo 7 del título concesional que Escal había de satisfacer.

— Artículo 5. Derechos de cobro de Enagás con cargo al sistema gasista.

En contraposición a las obligaciones de pago impuestas en los artículos 2 y 4, el precepto que ahora se impugna otorga a Enagás unos derechos de cobro por importe equivalente, con cargo a la facturación por peajes de acceso y cánones del sistema gasista y durante 30 años hasta la total satisfacción de la deuda derivada de los preceptos antes citados. Para la Letrada autonómica, siendo inconstitucionales las obligaciones contenidas en los artículos 2 y 4, igual conclusión ha de alcanzarse respecto del mecanismo introducido para su cumplimiento. A mayor abundamiento, señala que esta previsión rompe la lógica del régimen retributivo de la Ley del sector de hidrocarburos al imputar al sistema gasista la satisfacción de los pagos de una instalación que no se ha incorporado al mismo; en particular, porque de la literalidad del precepto se infiere que estos pagos se desvinculan de la regulación de la hibernación de la instalación.

— Disposición transitoria segunda.

Esta disposición transitoria delimita unas normas para determinar el traspaso de actividades y responsabilidades entre Escal y Enagás en el período transitorio, que concluyó el 1 de diciembre de 2014. Amén de reiterar los reproches dirigidos contra la regulación de la extinción de la concesión, la Letrada autonómica critica el contenido de esta disposición transitoria por el injustificado y privilegiado tratamiento que se da a esta instalación, al establecer un régimen de inspecciones posterior a la entrega de la instalación a Enagás y no previo a ella.

En conclusión, los artículos 1 a 6 y las disposiciones transitorias primera y segunda, no contienen una modificación de la normativa con vocación de regulación general y de permanencia en el tiempo. Estos preceptos establecen un régimen jurídico singular que excepciona la aplicación de la normativa vigente y las condiciones del título concesional por el que se otorgó la explotación del almacenamiento subterráneo de gas natural sin justificación válida alguna y que vulneran el artículo 9.2 y 3 CE y el artículo 14 CE pues sus determinaciones son inadecuadas, irrazonables y desproporcionadas.

f) Pasa seguidamente la Letrada autonómica a exponer las razones que le llevan a concluir que el Real Decreto-ley controvertido vulnera el artículo 24.1 CE. Esas razones parten de la doctrina sobre la legitimidad de las leyes singulares auto-aplicativas que sentara la STC 129/2013. Al respecto, la Letrada autonómica sostiene que los afectados por la norma impugnada no pueden instar la tutela judicial de sus derechos e intereses legítimos; algo que tiene especial relevancia si se repara en que es justamente en el momento de extinción de la concesión cuando aparecen los terceros eventualmente perjudicados, que tratan de obtener satisfacción por vía jurisdiccional. Pues bien, es el rango legal de la norma que regula los efectos de la hibernación y extinción de la concesión el que cierra las vías de recurso judicial generando indefensión. Entre los posibles perjudicados se encontrarían los afectados por los seísmos, quienes no pueden siquiera discutir la conversión del “sistema gasista”, que carece de personalidad jurídica, en eventual responsable. A mayor abundamiento, al imputar directamente al sistema gasístico, se carga el coste en todos los consumidores de gas, con independencia de su capacidad económica; además, sostiene la Letrada autonómica que ningún órgano judicial ordinario podrá comprobar si las ayudas concedidas a Escal en el Real Decreto-ley 13/2014 constituyen ayudas de Estado a los efectos del artículo 107.1 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea.

g) Defiende la Letrada autonómica que los artículos 1 y 2 se han aprobado con infracción del artículo 86.1 CE. En su opinión, no se ha acreditado la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad que justifique la aprobación de las determinaciones sobre hibernación y extinción, como tampoco la conexión de sentido que vincula la hipotética urgencia y las medidas desreguladoras adoptadas en el Real Decreto-ley.

A la vista de la justificación contenida en el apartado primero del preámbulo del Real Decreto-ley y de la escueta referencia hecha por el Ministro en el debate de convalidación, concluye la Letrada autonómica “por un lado que la necesidad extraordinaria y urgente de garantizar la seguridad de las personas, de los bienes y del medio ambiente constituye el presupuesto habilitante de la regulación de la hibernación y la asignación de la gestión del almacenamiento Castor a Enagás; y por otro lado que la renuncia sobrevenida del concesionario lo es de la regulación de la extinción y de sus efectos”. Sin embargo, la situación de peligro prácticamente había desaparecido en el mes de octubre de 2013, de modo que la asignación de la gestión a Enagás no podía reputarse urgente un año después. En cuanto a la compleja situación técnica del almacén después de la renuncia sobrevenida del concesionario, tampoco puede constituir presupuesto habilitante toda vez que la renuncia estaba prevista como causa de extinción de la concesión, “por tanto si estaba prevista no puede ser considerada nunca como un factor sobrevenido de forma sorpresiva”. De donde concluye la Letrada autonómica que las medidas discutidas se han aprobado para otorgar unas condiciones especiales de extinción de la concesión a Escal “por las que se compensa económicamente y de manera inmediata unas instalaciones que no están operativas, cuando … lo que correspondía era desmantelarlas”.

h) Concluye la Letrada autonómica defendiendo la inconstitucionalidad de la disposición final primera del Real Decreto-ley, en la que se enuncian los títulos competenciales en los que se ampara el Estado para aprobar la norma. Toda vez que esta disposición invoca unas competencias que no pueden dar cobertura a una norma contraria a los artículos 9.2 y 3, 14, 24 y 86 CE, incurre ella misma en inconstitucionalidad.

B) Mediante providencia de 3 de febrero de 2015, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, así como dar traslado, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudiesen personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el núm. 33, de 7 de febrero de 2015.

C) El 5 de febrero de 2015 el Abogado del Estado se personó en nombre del Gobierno de la Nación y solicitó una prórroga por el máximo legal de plazo concedido para formular alegaciones. El Pleno accedió a esta solicitud mediante proveído de 6 de febrero de 2015, y acordó prorrogar en ocho días más el plazo otorgado por providencia de 3 de febrero de 2015.

D) El 11 de febrero de 2015 el Presidente del Senado comunicó que la Mesa había tomado el acuerdo de dar personada a la Cámara en este proceso constitucional y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. El siguiente día 12 de ese mismo mes y año el Presidente del Congreso de los Diputados hizo lo propio en relación con esta Cámara.

E) El 9 de marzo de 2015 el Abogado del Estado presentó escrito de alegaciones cuyo contenido no se sintetiza ahora al coincidir sustancialmente con el formulado en el recurso de inconstitucionalidad 21-2015, cuyos antecedentes serán relatados en el siguiente epígrafe.

3. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 2 de enero de 2015, doña Virginia Aragón Segura, Procuradora de los Tribunales y de 97 Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, interpuso recurso de inconstitucionalidad frente al Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de las centrales nucleares.

A) El recurso, tramitado con el número 21-2015, se funda en los argumentos que seguidamente se extractan.

a) Se refieren los parlamentarios recurrentes, en primer lugar, al “contenido del Real Decreto-ley 13/2014 y su difícil encaje en el marco constitucional”.

Arrancan este apartado con la indicación de que el Decreto-ley regula dos aspectos: la renuncia de la concesión del almacén de gas Castor y la fijación de una indemnización para la compañía Escal UGS, S.L., junto con la hibernación del almacenamiento subterráneo de gas natural, y cambios de titularidad de las centrales nucleares existentes en España. Y precisan que en este recurso “nos interesan especialmente los mandatos por los que se regula la hibernación de las instalaciones, se acepta la renuncia de la concesión del almacén de gas Castor, se fija una indemnización para la compañía Escal UGS, S.L. de 1.350.729 euros y se le adjudican unos derechos de cobro”.

Exponen los parlamentarios recurrentes los antecedentes fácticos de la concesión de almacenamiento afectada por la norma controvertida. Destacan la cesión del permiso investigación de hidrocarburos “castor” de “España Canadá Resources, Inc. Sucursal en España” a favor de “Escal UGS, S.L.” —sociedad participada en un 66,7 por 100 por ACS— al amparo de lo dispuesto en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, así como la prórroga del permiso por Orden ITC/2631/2004, de 14 de julio. La fase de explotación se inició con el Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, otorgándose la autorización ambiental integrada para la planta de Vinaròs por resolución de 2 de febrero de 2010, tras la cual se sucedieron las distintas autorizaciones administrativas. El 11 de mayo de 2012 el Consejo de Ministros declaró la lesividad del inciso final del artículo 14 del Real Decreto 855/2008, dando lugar a la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2013, desestimatoria de la pretensión anulatoria deducida por el Gobierno. En los meses de septiembre y octubre de 2013 hubo movimientos sísmicos durante los trabajos de inyección de gas en la plataforma marítima, al punto de que el Ministerio de Industria, Energía y Turismo ordenó el cese de esta actividad. Destacan los parlamentarios que, a diferencia de lo sucedido en supuestos sustancialmente idénticos, el artículo 14 del Real Decreto 855/2008 contempla expresamente la compensación por “extinción”, modulando la reversión. Hacen hincapié en que la instalación nunca llegó a ser “entregada” o “puesta en servicio” de modo definitivo porque el acta de puesta en servicio “provisional” fue revocada con ocasión de los movimientos sísmicos antes relatados. Concluyen recordando que “la empresa concesionaria Escal UGS, S.L., el 18 de julio de 2014 presentó ante el Ministerio de Industria, Energía y Turismo, un escrito en el que, conforme a lo estipulado en el artículo 14 del Real Decreto 855/2008 y de conformidad a lo previsto en el artículo 34.1 c) de la Ley 34/1998, manifestaba su renuncia a continuar con la concesión”.

La aprobación del Real Decreto-ley 13/2014 se justifica por la necesidad de atender “la completa situación técnica existente en la instalación, especialmente tras la renuncia a la concesión presentada por su titular”. Al respecto, se acuerda la “hibernación” de las instalaciones, lo que consolida la suspensión temporal de las actividades, previamente decidida, y se regulan los efectos de la extinción de la concesión, modificando las previsiones anteriores del Real Decreto 855/2008: se asigna la administración de las instalaciones a la sociedad Enagás Transporte, S.A.U., hasta la finalización del período de hibernación; se reconoce a Escal UGS, S.L., una inversión neta para la puesta en explotación del almacenamiento que asciende a 1.350.729 miles de euros, que deberá abonar Enagás Transporte, S.A.U., en un solo pago antes de que transcurran 35 días hábiles de vigencia del Decreto-ley, sin embargo, apuntan los parlamentarios recurrentes, “cabría preguntarse cuál es el valor neto contable de un activo que tiene un deterioro no cuantificado aún y cómo se ha calculado”; a esta cantidad se deben añadir los derechos retributivos devengados por Escal UGS, S.L., entre el período de puesta en servicio provisional y el 4 de octubre de 2014; en el artículo 5 se establecen los derechos de cobro a favor de Escal UGS, S.L., con cargo al sistema gasista, que se abonarán —con independencia de que continúe o no la hibernación— con cargo a la facturación por peajes de acceso y cánones del sistema gasista durante 30 años; también se regulan las características de los derechos de cobro, su procedimiento de liquidación y su naturaleza; el artículo 6 regula el pago a Enagás Transporte, S.A.U., de los costes de mantenimiento, operatividad y los derivados de las obligaciones indicadas en el artículo 3.2. Del resto de previsiones se destaca la disposición transitoria segunda, que regula el ejercicio transitorio de las actividades en relación a “Castor” y que prevé, entre otros aspectos, que antes de diciembre de 2014 Enagás Transporte, S.A.U., asumirá de forma plena la administración de las instalaciones.

b) Seguidamente exponen los parlamentarios recurrentes la doctrina constitucional acerca de la figura del decreto-ley y su vulneración por el Real Decreto-ley 13/2014. Para los actores, “el Gobierno no ha respetado al dictar el Real Decreto-ley 13/2014 las previsiones que el artículo 86.1 de la Constitución contempla para recurrir a esta forma extraordinaria de legislar”. Reseñan que el decreto-ley hace el número 60 de los aprobados por el Gobierno en la legislatura, lo que demuestra su uso abusivo. El continuo recurso al decreto-ley durante esa Legislatura ha convertido una figura prevista para circunstancias excepcionales en la forma ordinaria de legislar, lo que desvirtúa los fundamentos de la democracia parlamentaria.

Dicho esto, defienden los actores que no ha existido el presupuesto habilitante de la extraordinaria y urgente necesidad para la aprobación del Real Decreto-ley 13/2014. A este respecto denuncian que la justificación aducida en el preámbulo de la norma “adolece de la falta real de fundamento, al tiempo que supone un falseamiento sobre el objeto real de la posible urgencia que, para nada resulta aceptable para justificar el conjunto regulatorio del Decreto-ley”. En cuanto a la “hibernación”, supone no adoptar ninguna solución sino diferirla al futuro, por más que se modifique en algunos extremos que no afectan a la esencia misma de la medida; dicho de otro modo, “si la causa de excepcionalidad que existía para el mantenimiento de la infraestructura de la explotación del almacén de gas ‘Castor’, esta circunstancia de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ y había desaparecido con la suspensión de la explotación acordada tras los seísmos producidos y la alarma social generada, en septiembre de 2013 y prorrogada en junio de 2014”.

Tampoco concurre el requisito para declarar extinguida la concesión de explotación del almacén subterráneo otorgada por Real Decreto 855/2008, tanto menos cuanto que el Tribunal Supremo ya había interpretado su artículo 14 en unos términos que facilitaban su integración. No se necesitaba una norma con rango de ley. Lo mismo sucede respecto de la asignación a Enagás Transporte, S.A.U. (art. 3), el reconocimiento a Escal de una inversión neta superior a 1.350 miles de euros, o el establecimiento de unos derechos de cobro con cargo al sistema gasista (art. 5) pues “precisamente y por tratarse de unos derechos de cobro sobre los consumidores cuyo importe debe abonarse a partir de 2016, resulta más que evidente la falta de urgencia”. Tampoco se observa la necesidad de aprobar una norma con rango de ley para regular el ejercicio transitorio de las actividades, tal y como figura en la disposición transitoria segunda.

En consecuencia: a) no se aportan soluciones de carácter técnico, más allá del establecimiento de la figura de la hibernación, que tiene los mismos efectos que la suspensión ya acordada; b) existía normativa suficiente para articular la respuesta a la renuncia a la concesión presentada por su titular; c) los contenidos del Real Decreto-ley no van más allá de aquello que pudiera haberse recogido en una norma infralegal y d) los únicos contenidos que precisarían de una norma legal solo tienen efecto a partir de 2016, por lo que no mediaba urgencia. Por lo tanto, afirman los parlamentarios recurrentes, “el único motivo de ‘extraordinaria y urgente necesidad’, que puede deducirse, y este extremo no se reconoce de manera expresa en el texto legislativo, de lo pretendido por el Real Decreto-ley 13/2014 parece que puede ser el de evitar la ejecución de una aval que debía pagarse, según el contrato con los bonistas acreedores … si la planta no entraba en funcionamiento en noviembre de este año. En este caso, con lo establecido en el decreto-ley, que crea la figura de la hibernación y la fijación de la cuantía de la indemnización que puede evitar una discusión judicial sobre la misma y la fijación del plazo de pago en 35 días —antes de que finalizase noviembre— se resolvía el problema.” Se rechaza asimismo la concurrencia del requisito de la imprevisibilidad de la situación (SSTC 6/1983, 29/1986 y 68/2007).

Denuncian, finalmente, la vulneración del artículo 23 CE, en relación con el artículo 86.2 CE, por lo que hace a la limitación de las facultades de examen, deliberación y enmienda de los diputados y grupos parlamentarios cuando de la convalidación de la legislación de urgencia se trata. En este caso, no habría sido posible un debate mínimamente ilustrado sobre una norma de urgencia de la complejidad técnica que presenta la controvertida en el presente proceso constitucional.

c) Pasan seguidamente a exponer los parlamentarios recurrentes los motivos que les llevan a defender que se han vulnerado los límites constitucionales de la ley singular así como de los derechos fundamentales del título I de la Constitución, en particular el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Dan cuenta de la doctrina constitucional sobre las leyes singulares, con especial atención a las SSTC 166/1986, 129/2013 y 203/2013. Particularmente, estas dos últimas resoluciones identifican unos límites constitucionales de las leyes singulares, que el Real Decreto-ley 13/2014 no habría respetado. Reprochan al Gobierno haber renunciado a imputar al concesionario cualquier responsabilidad por lo sucedido en el almacenamiento y puesta en servicio de la actividad; también, la aprobación de una norma con rango de ley que puede provocar indefensión de los ciudadanos y consumidores; lo mismo sucede con el reconocimiento a Escal UGS, S.L., de la cuantía íntegra de las inversiones auditadas sin cuantificar los deterioros o defectos. Para los diputados recurrentes, con esta decisión se están menoscabando gravemente los derechos de los ciudadanos respecto del medio ambiente. Esta forma de proceder excluye el riesgo del concesionario y lo traslada a la esfera pública. Añaden que se ha descartado la financiación mediante la emisión de deuda pública, optándose por el acceso a los mercados, lo que representa un sobrecoste para los usuarios del sistema gasista, sin que se sepa muy bien el coste de la hibernación y del mantenimiento por Enagás, así como los derivados de los estudios adicionales y del eventual desmantelamiento de la instalación. Incluso la asignación directa —soslayando la atribución en un procedimiento de concurrencia competitiva— a Enagás de la hibernación y mantenimiento supondrá un mayor coste al tratarse de actividades que “con total seguridad, Enagás subcontratará en el mercado a empresas de ingeniería especializadas”.

Tras la opción por el instrumento normativo del decreto-ley parece ocultarse la intención de evitar recursos ante el Tribunal Supremo, “por lo que se refuerza la idea de que el único motivo o el verdadero motivo del decreto-ley sea la satisfacción de los intereses de una empresa Escal UGS, S.L., y de sus acreedores, o en otras palabras, que el objeto básico del decreto-ley es el establecimiento de un pago inmediato a Escal UGS, S.L., y este a sus bonistas acreedores, encabezados por el Banco Europeo de Inversiones (BEI), con 300 millones de euros”. Hacen hincapié los parlamentarios recurrentes en que la propia decisión de la hibernación en el fondo implica no adoptar decisión alguna sobre la “compleja situación existente” sino diferirla en el tiempo. Como también denuncian la falta de transparencia y publicidad de los estudios e informes de los que disponía el Gobierno sobre fallos del proyecto.

Sostienen que el decreto-ley no se corresponde con la pretendida excepcionalidad del supuesto de hecho pues el cambio de nombre, optándose por “hibernación” nada nuevo añade al régimen general de suspensión. Otro tanto sucede con el canon de proporcionalidad pues las medidas adoptadas pudieron haberlo sido por norma reglamentaria (con excepción del art. 5, dándose la circunstancia, respecto de este precepto, que sus efectos solo se producirán a partir de 2016). Por último, la aprobación del decreto-ley sustrae del control de los tribunales las cuestiones que regula.

Para los parlamentarios recurrentes también se habrían vulnerado los límites constitucionales que debe respetar una ley singular “por el articulado del Real Decreto-ley 13/2014”. Nada impedía la regulación por vía reglamentaria de la hibernación prevista en el artículo 1, en particular porque este precepto no contiene una regulación general de la figura y porque sus efectos no difieren demasiado de los de la suspensión. Tampoco la asignación a Enagás Transporte, S.A.U., de las instalaciones (art. 3) precisaba de norma con rango legal, siendo así que esta entidad, como se consigna en el preámbulo del propio Decreto-ley, ya “es titular de tres de los cuatro almacenamientos subterráneos del sistema (Serrablo, Gaviota y Yela)”. Sobre los derechos de cobro del artículo 5 y el pago a Enagás de los costes de mantenimiento (art. 6), era necesaria la aprobación de una norma con rango de ley a la vista de lo dispuesto en el artículo 59.4 g) de la Ley 18/2014, pero no una norma de urgencia al existir una carencia que solo finaba en 2016; respecto del contenido, dudan del respeto a los principios de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) e igualdad (art. 14 CE), o a los derechos proclamados en los artículos 24 y 51 CE. Conclusiones similares alcanzan respecto del artículo 2, que lleva a efecto la extinción de la concesión haciendo uso de un medio muy distinto del empleado para su otorgamiento e impidiendo a terceros interesados ejercer las acciones oportunas en relación con la extinción de la concesión o con los criterios de valoración y compensación económica (art. 4).

El escrito se cierra con la petición de que se dicte sentencia estimatoria del recurso de inconstitucionalidad y declare la inconstitucionalidad y nulidad del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre.

B) Mediante providencia de 3 de febrero de 2015, el Pleno de este Tribunal acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, así como dar traslado, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes, así como al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudiesen personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el núm. 33, de 7 de febrero de 2015.

C) El 5 de febrero de 2015 el Abogado del Estado se personó en nombre del Gobierno de la Nación y solicitó una prórroga por el máximo legal de plazo concedido para formular alegaciones. El Pleno accedió a esta solicitud mediante proveído de 6 de febrero de 2015, y acordó prorrogar en ocho días más el plazo otorgado por providencia de 3 de febrero de 2015.

D) El 11 de febrero de 2015 el Presidente del Senado comunicó que la Mesa había tomado el acuerdo de dar personada a la Cámara en este proceso constitucional y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. El siguiente día 12 de ese mismo mes y año el Presidente del Congreso de los Diputados hizo lo propio en relación con esta Cámara.

E) El 9 de marzo de 2015 presentó su escrito de alegaciones el Abogado del Estado.

a) Tras recordar los antecedentes del decreto-ley controvertido, expone la doctrina constitucional sobre este tipo de normas de urgencia, haciendo hincapié en los siguientes extremos: el peso que en la apreciación de la concurrencia habilitante se reconoce “al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección del Estado”; el control externo que debe ejercer el Tribunal Constitucional, a quien no corresponde sustituir el juicio político o de oportunidad del Gobierno; la necesidad de valorar la concurrencia del presupuesto habilitante a partir de la concurrencia de una pluralidad de elementos y la exigencia de una conexión de sentido entre el presupuesto habilitante y las medidas adoptadas para hacer frente a la situación de extraordinaria y urgente necesidad.

Dicho esto, lleva a cabo la “aplicación de la doctrina constitucional sobre el presupuesto habilitante del Real Decreto-ley al supuesto de hecho contemplado”. Al efecto, subraya en la necesidad de contextualizar las medidas adoptadas y de tener presente que “el Real Decreto-ley sometido a enjuiciamiento contiene un conjunto de medidas relacionadas y dependientes entre sí de modo coherente, de manera que aborda integralmente una situación complejísima, imprevisible e incierta, procurando la salvaguarda de intereses tan esenciales como la seguridad de las personas, cosas y el medio ambiente, dotando a la instalación de un régimen jurídico estable y atendiendo a los intereses del sistema gasista, que son los intereses de los consumidores”. La necesidad de dar respuesta a los movimientos sísmicos “sobrevino de modo extraordinario”. Para el Abogado del Estado, “es adecuada y razonable la utilización de un solo instrumento normativo capaz de resolver armónicamente todas las cuestiones de variada índole que planteó el almacén, frente a la posible utilización de una combinación sucesiva en el tiempo de actos administrativos, normas reglamentarias y normas legales” y “la necesidad de adoptar una solución integral requería la adopción de una norma con rango legal”.

En cuanto a la situación de extraordinaria y urgente necesidad, reproduce algunos pasajes de los apartados primero, cuarto y quinto del preámbulo del Real Decreto-ley, así como de la intervención del Ministro de Industria en el debate de convalidación celebrado en el pleno del Congreso de los Diputados. Por lo que respecta a la conexión de sentido, asevera que “es estrechísima, en la medida en que las determinaciones del Real Decreto-ley abordan y resuelven todos los problemas que genera una situación concreta, especial y determinada”.

b) A continuación, expone la doctrina constitucional sobre la ley singular, con especial atención al fundamento jurídico 4 de la STC 203/2013, que, a su vez, recuerda el contenido de la STC 129/2013. Examinado el Real Decreto-ley a la luz de esa doctrina, comienza señalando el Abogado del Estado que el supuesto de hecho es “notoriamente excepcional y singular, no creado, ideado o configurado arbitraria o caprichosamente por el Gobierno, sino súbito, sobrevenido, inesperado, incontrolado o incierto. Tiene origen en un hecho natural, que como tal es incontrolable e imprevisible, no en un supuesto de hecho creado por el Gobierno. Tan excepcional y singular es la situación regulada… que es la primera vez que acontecen accidentes sísmicos con hipotético origen en un almacén de gas, y es la primera vez que se acuerda la hibernación de una instalación para garantizar la seguridad de las personas, bienes y medio ambiente”. Esta situación habría recibido, siempre en opinión del Abogado del Estado, una “respuesta razonable, proporcionada y adecuada”.

En el caso de la hibernación (art. 1), es plenamente coherente con lo decretado en la resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013, luego prorrogada por resolución de 18 de junio de 2014. La previsión de este precepto permite disponer del tiempo suficiente para realizar los estudios necesarios y que pueda decidirse, llegado el caso, la vuelta a la actividad de la instalación; acoplar la entrada en funcionamiento de la infraestructura a la demanda del sistema gasista y mantener el interés estratégico del almacén subterráneo “Castor”. A diferencia de la suspensión, la hibernación no es una medida cautelar que atienda a una situación puntual sino “una medida inédita, no prevista por la legislación, que procura dotar a la instalación de un régimen jurídico estable, más allá de las necesarias prórrogas de la suspensión, seguro y cierto durante el tiempo preciso para decidir con pleno conocimiento de causa el destino de la instalación más compatible con el interés general”.

Por lo que respecta a la extinción de la concesión, el artículo 2 tiene un triple contenido: autorización administrativa [a los efectos del art. 34.1 c) de la Ley del sector de hidrocarburos], fijación de las obligaciones del sistema gasista con Escal UGS, S.L., y extinción de las cargas, gravámenes y responsabilidades sobre las instalaciones, si bien la concesionaria deberá responder de los eventuales vicios o defectos que puedan presentarse en las instalaciones. Las cantidades que quepa exigir tendrán la consideración de ingresos del sistema gasista, siendo aplicable el plazo de prescripción de la disposición adicional séptima de la Ley del sector eléctrico.

Respecto de la administración de las instalaciones, el artículo 3 vendría a acotar las funciones que deben entenderse comprendidas en el “mantenimiento y operatividad”. Con ello, el Real Decreto-ley determina no solo la hibernación sino que también asigna determinadas actividades a la sociedad Enagás Transporte, S.A.U., sociedad que se responsabilizará del mantenimiento de las instalaciones en condiciones seguras, así como de la elaboración de una serie de estudios e informes que contribuirán a adoptar la decisión definitiva sobre el futuro del almacén. La elección de Enagás Transporte, S.A.U., no es caprichosa sino que responde al hecho de que se trata del operador del sistema gasista y tiene acreditada experiencia en estas labores.

El artículo 4 reconoce una serie de inversiones y costes a Escal UGS, S.L. Sostiene el Abogado del Estado que “el reconocimiento al concesionario de un derecho de cobro por las inversiones efectuadas en la planta requiere una norma de rango legal, puesto que no es posible, especialmente tras la entrada en vigor del Real Decreto-ley 8/2014 [hace hincapié en su artículo 59] y con arreglo al marco normativo vigente, el reconocimiento o imputación, directa o indirecta, con cargo al sistema gasista de la eventual compensación o reconocimiento de inversiones que, en caso de renuncia, pudiera proceder en favor de la mercantil actualmente titular del almacenamiento subterráneo Castor”. El importe de la compensación no se fija en el valor neto contable, como afirma el recurso, sino en el valor neto de la inversión. El primero “o valor en libros, es el importe neto por el que un activo o un pasivo se encuentra registrado en el balance, una vez deducida en el caso de los activos su amortización acumulada y cualquier corrección valorativa por deterioro”; el valor neto de la inversión “es la diferencia entre el valor actualizado de los cobros y de los pagos generados por una inversión. Proporciona una medida de la rentabilidad del proyecto analizado en valor absoluto, es decir expresa la diferencia entre el valor actualizado de las unidades monetarias cobradas y pagadas. Teniendo en cuenta que en el momento de la aprobación del Real Decreto-ley no se había pagado ninguna cuota de amortización por la instalación, el valor neto de la inversión coincide con el valor reconocido de la inversión, dicho valor queda fijado en 1.461.420 miles de euros, que minorada en el importe de la retribución provisional abonada, permite obtener la indemnización reconocida en el artículo 4”. Se logra con ello un ahorro económico para el sistema gasista mediante una operación que no computa en términos de contabilidad nacional.

En cuanto a los derechos de cobro a cargo del sistema gasista, el Abogado del Estado expone con detalle el contenido del artículo 5 del Real Decreto-ley y rechaza que el sistema en él establecido suponga un mayor coste para los ciudadanos. Al contrario, defiende la concurrencia de las siguientes ventajas: reducción del impacto económico sobre el sistema gasista debido a la laminación de los pagos que supone ampliar el período de amortización de la inversión de 20 a 30 años; reducción significativa del coste financiero de la operación al pasarse de una retribución del 8,76 por 100 a otra del 4,267 por 100; ajuste del sistema de pagos a la situación y previsible evolución del sistema gasista gracias al periodo de carencia fijado hasta 2016; eliminación de la actualización del valor neto de la inversión y de los costes de extensión de la vida útil de la instalación, y reducción significativa de costes de operación y mantenimiento; “se ha estimado que estos costes podrían ser del orden de 11 M€ inferiores a los de la operación normal de almacenamiento … se habría incurrido en un coste significativamente superior al coste en caso de haberse puesto en funcionamiento la instalación según estaba previsto”.

Por último, el artículo 6 se refiere a los pagos a Enagás. Conforme a este precepto, cuyo contenido expone con detalle el Abogado del Estado, todos los costes se fijarán por orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo, previo informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, previa justificación por la correspondiente auditoría.

Concluye su escrito el Abogado del Estado indicando que si bien los parlamentarios recurrentes impugnan el Real Decreto-ley 13/2014 en su integridad, no aducen razón alguna de inconstitucionalidad de las disposiciones adicionales primera y segunda, las disposiciones transitorias primera y segunda, la disposición derogatoria única y las disposiciones finales primera a tercera. Por consiguiente, no han satisfecho la carga de alegar y probar que pesaba sobre los actores respecto de estos preceptos.

4. Mediante nuevo proveído de 20 de febrero de 2015, el Pleno acordó oír al Parlamento y al Gobierno de Cataluña, así como a la Procuradora doña Virginia Aragón Segura, en representación de más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso y al Abogado del Estado para que, en el plazo de diez días, alegaran lo que estimaran pertinente acerca de la acumulación de los recursos de inconstitucionalidad 7874-2014 y 21-2015 al tramitado con el número 7848-2014. Evacuado el trámite conferido, se dictó el ATC 68/2015, de 14 de abril, por el que se acordó la acumulación.

5. Por providencia de 19 de diciembre de 2017 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según resulta de los antecedentes, procede resolver en unidad de acto los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Parlamento y el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso frente al Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares.

Antes de examinar la consistencia de las razones esgrimidas por los actores en sus respectivas impugnaciones del citado texto legal, hemos de precisar el objeto de la presente resolución pues se da la circunstancia de que los distintos recursos de inconstitucionalidad que aquí han de resolverse conjuntamente no coinciden en este punto. Así, en tanto que los diputados recurrentes instan la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la totalidad del Real Decreto-ley 13/2014, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña salva de su impugnación la disposición adicional segunda del Decreto-ley y el Parlamento de Cataluña controvierte únicamente los artículos 2 y 4.1 y 3 de la norma . El Abogado del Estado sostiene que “si bien el recurso impugna el Real Decreto-ley en su integridad, no contiene fundamentación alguna, de las razones por las que considera que las disposiciones adicionales primera y segunda y las disposiciones transitorias primera y segunda, la disposición derogatoria única y las disposiciones finales primera, segunda y tercera incurren en vicio de inconstitucionalidad” (alegación séptima de los escritos de contestación a la demanda elevados en los recursos de inconstitucionalidad 7874-2014 y 21-2015), de modo que, al no haber satisfecho los actores la carga procesal de alegar y probar que sobre ellos pesa, debiera acordarse la desestimación de plano de la pretensión anulatoria de los preceptos señalados.

Asiste la razón al Abogado del Estado cuando recuerda la trascendencia que reviste la carga de alegar y probar que pesa sobre quien postula la declaración de inconstitucionalidad de una norma y las consecuencias generales que habrían de derivarse de su desatención. Como tempranamente dijera este Tribunal, “cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga de los recurrentes no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan. Es justo, por ello, hablar, como lo hace el Abogado del Estado, de una carga del recurrente y en los casos en que aquella no se observe, de una falta de la diligencia procesalmente exigible, que es la diligencia de ofrecer la fundamentación que razonablemente es de esperar” (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 8). Más recientemente, y recogiendo la doctrina constante al respecto, la STC 139/2016, de 1 de julio, FJ 2, ha insistido en que “constituye una carga de los recurrentes ‘[no] sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida’ por la concurrencia de la presunción de constitucionalidad”.

Ahora bien, no basta la denuncia de incumplimiento de la carga de alegar opuesta por la contraparte procesal para que este Tribunal deje de enjuiciar la adecuación a la Constitución del acto del poder público en cada caso controvertido. Es preciso, por deferencia hacia las partes y por respeto a la esencia misma del proceso, constatar de manera indubitada la concurrencia del incumplimiento advertido, para lo cual debemos examinar con rigor los términos sobre los que se asentó la acción de inconstitucionalidad ejercida por quien ostenta legitimación al efecto.

Debe hacerse una primera precisión señalando que, contrariamente a lo sostenido por el Abogado del Estado en su escrito de alegaciones, el Gobierno de Cataluña no impugna el Real Decreto-ley 13/2014 “en su integridad” pues tanto en el encabezamiento del recurso como en el suplico, la representación procesal del Ejecutivo autonómico precisa que la demanda se dirige contra esta norma de urgencia, “excepto contra su disposición adicional segunda”. De modo que la constitucionalidad de esta disposición adicional solo es cuestionada por los parlamentarios recurrentes.

Hecha esta precisión y a fin de despejar las dudas existentes acerca del objeto de esta resolución, expondremos sucintamente el contenido del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares.

Componen esta norma de urgencia seis artículos, dos disposiciones adicionales, otras tantas transitorias, una derogatoria y tres disposiciones finales. Con la sola excepción de la ya mencionada disposición adicional segunda —rubricada “Adaptación de la titularidad de las centrales nucleares a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 25/1964, de 29 de abril, sobre energía nuclear”—, las previsiones de todos los preceptos tratan de hacer frente, según se dice en la exposición de motivos del propio Decreto-ley, a la “extraordinaria y urgente necesidad de atender a la compleja situación técnica existente … en el almacenamiento subterráneo de gas natural ‘Castor’, situado en el subsuelo del mar a 21 km aproximadamente de la costa … especialmente tras la renuncia a la concesión presentada por su titular. A este fin se acuerda la hibernación de las instalaciones y la asignación de su administración a la sociedad Enagás Transporte, S.A.U.”. Las medidas arbitradas para salir al paso de esta situación son controvertidas de consuno por todos los actores, de suerte que los motivos comunes de impugnación de su validez comprenden las disposiciones que no han sido objeto de un análisis específico (disposiciones adicional primera, transitorias primera y segunda, derogatoria única —en cuanto afecte a normas relativas a la mentada instalación de almacenamiento de gas— y finales primera, segunda y tercera), pues lo que discuten tanto el Gobierno de la Generalitat de Cataluña como los diputados recurrentes es la validez de las medidas adoptadas por el Decreto-ley, evaluadas en su globalidad y no solo por referencia a algunos de sus concretos extremos.

Por el contrario, ha de quedar extramuros de nuestro enjuiciamiento la constitucionalidad de la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 13/2014. Esta disposición adicional, cuyo contenido no versa específicamente sobre la situación de la instalación de almacenamiento de gas “Castor”, únicamente ha sido impugnada por los diputados socialistas promotores del recurso de inconstitucionalidad tramitado con el número 21-2015. Pues bien, ni los actores han satisfecho la carga que sobre ellos pesaba de exponer las razones en las que fundan su pretensión anulatoria, ni la singularidad de su objeto, en contraste con los demás preceptos del Real Decreto-ley 13/2014 —la disposición adicional segunda no afecta a la gestión de una instalación de almacenamiento de gas sino a la garantía de que la titularidad de una instalación de producción de energía, las centrales nucleares, corresponda, como así establece la Ley 12/2011, de 27 de mayo, sobre responsabilidad civil por daños nucleares o producidos por materiales radiactivos, a personas jurídicas que se dediquen en exclusiva a la gestión de este tipo de centrales y cuenten con los medios materiales, económico-financieros y personales necesarios— permite entender comprendida la impugnación de esta disposición adicional en los argumentos esgrimidos en contra de la constitucionalidad del resto del Decreto-ley.

2. El preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, impugnado en los procesos constitucionales que aquí se resuelven conjuntamente, se abre con la aseveración de que “el almacenamiento subterráneo de gas natural ‘Castor’, situado en el subsuelo del mar a 21 km aproximadamente de la costa, es una infraestructura singular en la que concurren una serie de circunstancias que requieren de una solución integral que, con carácter inmediato y urgente, habilite un marco normativo que consolide la primacía del interés general en relación con la seguridad de las personas, los bienes y el medio ambiente en el entorno del almacenamiento.” Como ya hemos tenido ocasión de recordar, en esa misma parte expositiva del texto normativo se indica que “el presente real decreto-ley se justifica por la extraordinaria y urgente necesidad de atender a la compleja situación técnica existente en la instalación, especialmente tras la renuncia a la concesión presentada por su titular”.

Siempre según el preámbulo del Real Decreto-ley ahora controvertido, para hacer frente a esta situación “se acuerda la hibernación de las instalaciones y la asignación de su administración a la sociedad Enagás Transporte, S.A.U.”, entidad a la que se encomienda, en tanto se prolongue la hibernación, el mantenimiento y operatividad de la instalación, así como la elaboración de los informes técnicos necesarios para determinar su “correcta operatividad” y la realización, en su caso, “de los trabajos necesarios para su desmantelamiento”. Además de lo anterior, Enagás Transporte, S.A.U., habrá de llevar a cabo “el pago de la correspondiente compensación a Escal UGS, S.L., por las instalaciones cuya administración se le asigna”. Esta asignación se justifica, en palabras del preámbulo de la norma de urgencia, por “la experiencia adquirida por Enagás Transporte, S.A.U., en la gestión y operación de almacenamientos subterráneos, como titular de las principales instalaciones de tal naturaleza que operan en el sistema gasista, [que] garantiza el mantenimiento efectivo del almacenamiento subterráneo ‘Castor’ en condiciones seguras.” Para concluir, se reconoce a dicha sociedad “una retribución del sistema gasista por el desarrollo de los trabajos que la presente norma le asigna así como una compensación por el desembolso económico al actual titular de las instalaciones”.

Los orígenes del proyecto Castor se remontan al Real Decreto 2056/1996, de 6 de septiembre, por el que se otorgó a la empresa España Canadá Resources, Inc., permiso de investigación de hidrocarburos en la zona C, subzona a), frente a las costas de Castellón y Tarragona. Siete años después, la Orden ECO/3805/2003, de 17 de diciembre, acordó la cesión, al amparo de lo dispuesto en la Ley del sector de hidrocarburos, de este permiso de investigación de hidrocarburos en favor de Escal-UGS, S.L. La Orden ITC/2631/2004, de 17 de julio, prorrogó el período de vigencia del permiso de investigación por un período de tres años, que finalizaba en septiembre de 2007.

La fase de explotación se inició con el Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, que otorgó la concesión a la empresa Escal-UGS, S.L. En el “Boletín Oficial del Estado” de 11 de noviembre de 2009 se publicó la resolución de la Secretaría de Estado de Cambio Climático de 23 de octubre de 2009, por la que se formulaba declaración de impacto ambiental del proyecto almacén subterráneo de gas natural Amposta. Tras ello, por resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 7 de junio de 2010 —publicada en el “Boletín Oficial del Estado” del siguiente día 15 del mismo mes y año— se otorgó a la empresa Escal-UGS, S.L., autorización administrativa y reconocimiento de la utilidad pública de las instalaciones y servicios necesarios para el desarrollo del proyecto de almacenamiento subterráneo “Castor”. Como bien se reseña en el preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014, el 5 de julio de 2012 se levantó acta de puesta en servicio provisional para el conjunto del almacenamiento que, además de habilitar para la inyección del gas colchón, establecía “el inicio del devengo de la retribución regulada de la instalación”. A partir de ese momento se sucedieron una serie de acontecimientos que la propia norma de urgencia narra en los siguientes términos:

“La inyección de dicho gas colchón estaba programada en varias fases, que de forma gradual, debían permitir la validación y puesta en marcha de la instalación. La primera tuvo lugar entre el 14 y el 25 de junio de 2013 y la segunda, entre el 19 y el 23 de agosto de 2013, etapas que tuvieron lugar sin incidencias significativas. Durante la tercera fase de inyección, en el mes de septiembre de 2013, la red sismográfica de monitorización del almacenamiento detectó una serie de eventos sísmicos, con una evolución caracterizada por una primera fase con un comportamiento de sismicidad inducida, donde el cese de las inyecciones fue seguido rápidamente por un decrecimiento de la actividad, y una segunda fase de sismicidad disparada. Estos eventos fueron sentidos con intensidad macrosísmica II y III en la escala macrosísmica europea EMS-98, generando una notable alarma social, lo que motivó la suspensión temporal de la operación del almacenamiento, decretada inicialmente por resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013 y prorrogada posteriormente por resolución de fecha 18 de junio de 2014”.

Ante la imposibilidad de “emitir una conclusión definitiva sobre las eventuales consecuencias de una vuelta a la operación”, el Real Decreto-ley 13/2014 procede, como se ha indicado, a la hibernación de la instalación. El 18 de julio de 2014 Escal-UGS, S.L., había formalizado ante el Ministerio de Industria, Energía y Turismo el ejercicio de su derecho a la renuncia de la concesión, instando la autorización administrativa de tal renuncia conforme a lo previsto en el artículo 14 del Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, a fin de recibir la correspondiente compensación por las inversiones realizadas; inversiones que el Real Decreto-ley fija en “1.461.420 miles de euros, importe al que habría que descontar la retribución provisional ya abonada de 110.691,36 miles de euros”, de modo que la compensación reconocida a Escal-UGS, S.L. asciende, según el artículo 4.1 del Real Decreto-ley 13/2014, a 1.350.729 miles de euros. El artículo 4.2 del Real Decreto-ley prevé el abono de la referida indemnización en un solo pago y “en el plazo máximo de 35 días hábiles desde la entrada en vigor de este real decreto-ley” por Enagás Transporte, S.A.U., a la que, como contrapartida, se le reconoce un derecho de cobro con cargo al sistema gasista (art. 5).

3. Los actores en los tres procesos de inconstitucionalidad que aquí se resuelven conjuntamente dirigen dos grandes reproches contra el Real Decreto-ley 13/2014: (I) apuntan la contravención de los límites impuestos por el artículo 86.1 CE a los decretos-leyes al no concurrir el presupuesto habilitante exigido por la Constitución Española consistente en una situación de extraordinaria y urgente necesidad que legitimaría el recurso a la legislación de urgencia; (II) sostienen que nos hallamos en presencia de una norma con rango de ley singular y autoaplicativa que no satisface los requisitos identificados por la doctrina de este Tribunal a fin de que el eventual recurso a este tipo de leyes singulares no merme la efectividad del derecho fundamental a la tutela judicial garantizado por el artículo 24.1 CE.

Además de los dos motivos que se acaban de exponer, en el recurso de inconstitucionalidad 21-2015 se aduce también la vulneración del artículo 23 CE, en relación con el artículo 86.2 CE. Los parlamentarios recurrentes sostienen que, dada la complejidad técnica del Real Decreto-ley impugnado, la limitación de las facultades de examen, deliberación y enmienda de los diputados y grupos parlamentarios que conlleva el procedimiento de convalidación de este tipo de norma, ha impedido que los parlamentarios puedan disponer de los informes técnicos necesarios para poder formar adecuadamente su voluntad. Este motivo no puede prosperar. Ni el artículo 86.1 CE prohíbe que pueda utilizarse este tipo de normas para regular materias técnicamente complejas, ni, por otra parte, los recurrentes han acreditado —ni siquiera han argumentado— que en este caso en el procedimiento de convalidación del Real Decreto-ley impugnado se haya incurrido en vicios de procedimiento que, por prescindir de trámites establecidos en garantía del *ius in officium* de los parlamentarios, puedan haber impedido que la Cámara haya formado adecuadamente su voluntad (STC 114/2017, de 17 de octubre, FJ 6, entre otras muchas).

Por lo que se refiere a las otras alegaciones en las que se fundamentan los recursos de inconstitucionalidad, se van a recoger los aspectos más significativos de la doctrina constitucional relevante para la resolución del presente caso.

I) En la sistematización de la doctrina constitucional elaborada en relación con el presupuesto que habilita al Gobierno la aprobación de normas con rango de ley provisionales, conviene partir de la premisa, sentada desde la temprana STC 29/1982, de 31 de mayo, de que la posibilidad de que el Gobierno dicte decretos-leyes cuando concurran situaciones de extraordinaria y urgente necesidad “se configura … como una excepción al procedimiento ordinario de elaboración de las leyes y, en consecuencia, está sometida en cuanto a su ejercicio a la necesaria concurrencia de determinados requisitos que lo legitiman” (FJ 9). Como igualmente se advirtiera en esa misma resolución y pasaje, el primero de dichos requisitos hace referencia a “la exigencia de que el Decreto-Ley se dicte exclusivamente para afrontar una situación de extraordinaria y urgente necesidad”.

Con relación a este presupuesto habilitante, el Tribunal Constitucional tiene dicho que los términos “extraordinaria y urgente necesidad” no constituyen “en modo alguno ‘una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes’, razón por la cual, este Tribunal puede, ‘en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada’ como de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad por inexistencia del presupuesto habilitante’ (SSTC 100/2012, de 8 de mayo, FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre, FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero, FJ 5, entre otras).” (STC 12/2015, de 5 de febrero, FJ 3).

En esa misma Sentencia de 5 de febrero de 2015 se afirma cómo, de acuerdo con la jurisprudencia consolidada de este Tribunal, “la apreciación de la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno (titular constitucional de la potestad legislativa de urgencia) y al Congreso (titular de la potestad de convalidar, derogar o tramitar el texto como proyecto de ley). El Tribunal controla que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, pero ‘el control jurídico de este requisito no debe suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los Reales Decretos-Leyes’ (SSTC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 5, y 1/2012, de 13 de enero, FJ 6), por lo que la fiscalización de este Órgano constitucional es ‘un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno’ (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3).” (*loc. cit*). Ese control externo se concreta en la comprobación de que el Gobierno ha definido, de manera “explícita y razonada”, una situación de extraordinaria y urgente necesidad (STC 137/2011, de 14 de diciembre, FJ 4), que precise de una respuesta normativa con rango de ley, y, además, que exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas adoptadas para hacerle frente (por todas, SSTC 29/1982, FJ 3, y 70/2016, de 14 de abril, FJ 4), de manera que estas “guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar” (STC 182/1997, FJ 3).

Con respecto al primero de estos aspectos —la definición de la situación de urgencia—, de acuerdo con la STC 12/2015, debemos reiterar que “nuestra doctrina ha precisado que no es necesario que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad haya de contenerse siempre en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. A este respecto, conviene recordar que el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la ‘extraordinaria y urgente necesidad’ siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; y 137/2003, de 3 de julio, FJ 3).” (FJ 3).

Por lo que atañe al segundo —la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación de urgente necesidad definida y las medidas adoptadas para hacerle frente—, este Tribunal ha hecho uso de un doble criterio “para valorar su existencia: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley controvertido. Así, ya en la STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3, excluimos a este respecto aquellas disposiciones ‘que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquéllas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente’ (STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 9).” (STC 12/2015, FJ 3).

En definitiva, nuestra Constitución se ha decantado por una regulación de los decretos-leyes flexible y matizada que, en lo que ahora estrictamente interesa, se traduce en que “la necesidad justificadora de los decretos-leyes no se puede entender como una necesidad absoluta que suponga un peligro grave para el sistema constitucional o para el orden público entendido como normal ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas y normal funcionamiento de los servicios públicos, sino que hay que entenderlo con mayor amplitud como necesidad relativa respecto de situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requieren una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes” (STC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; más recientemente, en términos sustancialmente idénticos SSTC 137/2011, FJ 4, y 183/2016, de 13 de noviembre, FJ 2).

II) La doctrina constitucional sobre las leyes singulares ha quedado recientemente sintetizada en la STC 170/2016, de 6 de octubre, en los siguientes términos.

Reiterando los términos de las SSTC 203/2013, de 5 de diciembre, y 50/2015, de 5 de marzo, en la Sentencia de 6 de octubre de 2016 se diferencian dos modalidades de leyes singulares: “En primer lugar, las leyes autoaplicativas entendidas como ‘las leyes que contienen una actividad, típicamente ejecutiva, de aplicación de la norma al caso concreto’ (STC 203/2013, FJ 3, por referencia a los supuestos contemplados en las SSTC 48/2005, de 3 de marzo, sobre la ampliación de la sede del Parlamento de Canarias, y 129/2013, sobre el ‘caso Santovenia de Pisuerga’); o también como ‘aquellas que no requieren del dictado de un acto administrativo de aplicación’, por lo que los interesados ‘sólo pueden solicitar del Juez el planteamiento de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional’ [STC 129/2013, FJ 6 a)]. El canon de constitucionalidad aplicable a este tipo de leyes es el elaborado en la STC 129/2013 (FJ 4), y sistematizado en la STC 231/2015 (FJ 3). En dichas Sentencias afirmamos que ‘las leyes singulares no constituyen un ejercicio normal de la potestad legislativa’ y, en consecuencia, ‘están sujetas a una serie de límites contenidos en la propia Constitución’, entre los que se encuentran el principio de igualdad; su restricción ‘a aquellos casos excepcionales que, por su extraordinaria trascendencia y complejidad, no son remediables por los instrumentos normales de que dispone la Administración, constreñida a actuar con sujeción al principio de legalidad, ni por los instrumentos normativos ordinarios’; así como ‘la prohibición de condicionamiento del ejercicio de los derechos fundamentales, materia reservada a leyes generales’. Además las leyes autoaplicativas, expropiatorias o no, ‘deben confrontarse con la garantía de la tutela judicial establecida en el artículo 24.1 CE, pues aunque las leyes autoaplicativas expropiatorias ostentan la peculiaridad de ir dirigidas directamente a la privación de un derecho constitucional, las autoaplicativas no expropiatorias son también susceptibles de lesionar derechos e intereses legítimos. En consecuencia, como el artículo 24.1 CE protege todos los derechos e intereses legítimos que reconoce el ordenamiento jurídico y no sólo aquellos expresamente consagrados por la Constitución, el canon de constitucionalidad del artículo 24.1 CE debe necesariamente operar cuando la ley singular que encierra una actividad materialmente administrativa de aplicación de la norma al caso concreto, afecte a los derechos o intereses legítimos a los que el precepto constitucional antes citado presta cobertura (STC 129/2013, FJ 4)’ (STC 213/2015, FJ 3).” (FJ 4, comillas internas parcialmente suprimidas).

Junto con estas, existen también las “leyes singulares no autoaplicativas”, “que, a su vez, comprenden dos categorías, las de ‘destinatario único’ o de ‘de estructura singular en atención a los destinatarios a los que va dirigida’ (STC 203/2013, FJ 3, por referencia a la ya citada STC 166/1986) y las dictadas ‘en atención a un supuesto de hecho concreto, esto es, a una situación singular o excepcional’ (STC 203/2013, FJ 3); en otras palabras ‘[a]quellas dictadas en atención a un supuesto de hecho concreto y singular, que agotan su contenido y eficacia en la adopción y ejecución de la medida tomada por el legislador ante ese supuesto de hecho, aislado en la Ley singular y no comunicable con ningún otro (STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 10), de modo que una ley que no fuera de destinatario único, ni autoaplicativa, adolece de tal naturaleza si ha sido dictada en atención a un supuesto de hecho concreto, esto es, a una situación singular o excepcional’ (STC 129/2013, FJ 4). En el caso de esta segunda tipología de leyes singulares no autoaplicativas, según declara la STC 129/2013, ‘el canon de constitucionalidad que debe utilizar este Tribunal al ejercer su función de control de este tipo de leyes es el de la razonabilidad, proporcionalidad y adecuación’ (FJ 4); triple canon ‘que habrá de superar cualquier ley singular para que pueda considerarse constitucional’ (STC 203/2013, FJ 4). Este Tribunal habrá de comprobar ‘si la excepcionalidad del supuesto de hecho contemplado tiene una justificación objetiva —en caso contrario la ley sería arbitraria— y, si es así, si la utilización de la ley es una medida proporcionada a la excepcionalidad que ha justificado su aprobación’ (SSTC 203/2013, FJ 5; 50/2015, FJ 5, y 231/2015, FJ 3). Y como ya hemos declarado, ‘para comprobar si una determinada actuación de los poderes públicos supera el principio de proporcionalidad es necesario constatar si cumple las tres condiciones siguientes: a) si la medida es idónea o adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella (juicio de idoneidad); b) si la medida idónea o adecuada es, además, necesaria, en el sentido de que no exista otra medida menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia (juicio de necesidad); y, c) si la medida idónea y menos lesiva resulta ponderada o equilibrada, por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto) (por todas, la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10, en relación con el control de la actuación administrativa, y STC 55/1996, de 28 de marzo, FFJJ 6, 7, 8 y 9, con respecto a la supervisión de la actividad legislativa)’ (STC 48/2005, FJ 7). A esto debe añadirse que en el caso de las leyes singulares de supuesto de hecho concreto ha de valorarse su incidencia ‘de forma directa, aunque no necesariamente ilegítima, en el derecho a la tutela judicial efectiva’, en cuanto pueda ‘impedir el acceso al control judicial de derechos e intereses legítimos afectados y eliminar la posibilidad de un control judicial de la misma intensidad que hubieran podido realizar los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa’ (STC 203/2013, FFJJ 3 y 8).” (*loc. cit*).

4. Exponemos seguidamente las razones que, para acreditar la concurrencia del presupuesto habilitante legitimador de su aprobación, se esgrimen en el preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, así como las que fueron aducidas en el curso del debate parlamentario de convalidación celebrado por el Pleno del Congreso de los Diputados el día 16 de octubre de 2016 (debate que se transcribe en la publicación “Cortes Generales. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados”, Pleno y Diputación permanente, X Legislatura, núm. 230 del año 2014).

a) Como ya se ha reseñado con anterioridad, en el preámbulo del Real Decreto-ley impugnado se consigna que su aprobación “se justifica por la extraordinaria y urgente necesidad de atender a la compleja situación técnica existente en la instalación, especialmente tras la renuncia a la concesión presentada por su titular”.

Con respecto a “la compleja situación técnica existente en la instalación”, el propio preámbulo de la norma de urgencia recuerda que, tras la obtención de las preceptivas autorizaciones administrativas, la empresa concesionaria de la instalación —Escal UGS, S.L.— comenzó el almacenamiento mediante la inyección de gas colchón entre los días 14 y 25 de junio de 2013 y continuó en una segunda etapa que abarcó los días 19 a 23 de agosto de ese mismo año 2013, que tuvieron lugar sin incidencias significativas. Sin embargo, como se ha expuesto anteriormente, durante la tercera fase de inyección se detectaron una serie de eventos sísmicos que generaron una notable alarma social, lo que motivó la suspensión temporal de la operación del almacenamiento.

Ante esta situación, según relata el Real Decreto-ley 13/2014 en su parte expositiva, “se encargaron sendos informes al Instituto Geográfico Nacional y al Instituto Geológico y Minero de España que no permiten aún emitir una conclusión definitiva sobre las eventuales consecuencias de una vuelta a la operación. Al contrario, recomiendan la realización de una serie de estudios adicionales que, sin perjuicio de las eventuales aportaciones de técnicos internacionales, permitirían disponer de una base sólida y coherente sobre la que tomar una decisión sobre el futuro de la instalación que prime de manera determinante la seguridad de las personas, los bienes y del medioambiente. Por este motivo, el presente real decreto-ley hiberna las instalaciones del almacenamiento subterráneo y encarga a la empresa Enagás Transporte, S.A.U. la realización de los estudios necesarios sobre la seguridad en la operación de la instalación”.

Por su parte, la empresa concesionaria de la instalación había tomado dos iniciativas de signo diferente. En primer lugar, el 31 de octubre de 2012 solicitó el inicio de los trámites para la inclusión del almacenamiento en el régimen retributivo del sistema gasista. La situación de esta petición al momento de aprobación del Decreto-ley era la siguiente: “Encontrándose en fase de estudio la compleja solicitud y como consecuencia de los hechos detallados anteriormente [es decir, los referidos en los dos párrafos precedentes] aquella no fue resuelta”. En segundo lugar, el 18 de julio de 2014 presentó en el registro del Ministerio de Industria, Energía y Turismo escrito comunicando su decisión de ejercer el derecho de renuncia a la concesión. Respecto de esta segunda iniciativa, en la norma de urgencia aquí controvertida se indica lo siguiente: “Como se ha mencionado anteriormente, tanto el Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, como la ya referida Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre, contemplan la posibilidad de renuncia anticipada a la concesión y el reconocimiento de una compensación por las inversiones efectuadas, siendo precisa la expresa autorización administrativa de tal renuncia de conformidad con lo previsto en el artículo 14 del referido Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo. El valor de dicha compensación se establece en el valor neto de la inversión acometida. El importe total de la inversión asciende a 1.461.420 miles de euros, importe al que habría que descontar la retribución provisional ya abonada de 110.691,36 miles de euros. Con ello, el importe que se reconoce a Escal UGS, S.L. asciende a 1.350.729 miles de euros”.

Pues bien, el Real Decreto-ley 13/2014 procede a extinguir la concesión de explotación de la instalación “Castor”, “consolida la suspensión de la operación en el almacenamiento” mediante su “hibernación”, y se impone a Enagás Transporte S.A.U., adjudicataria de la instalación, la obligación de pago en favor de Escal UGS, S.L., de 1.350.729 miles de euros en concepto de valor neto de la inversión en los términos del artículo 5.3 de la Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre, por la que se establece la retribución de los almacenamientos subterráneos de gas natural incluidos en la red básica.

En cuanto a la hibernación de la instalación, se afirma que esta solución “permite su explotación siempre que se realicen los estudios técnicos necesarios que garanticen la seguridad de las personas, los bienes y el medio ambiente, y así se considere por acuerdo del Consejo de Ministros. De esta forma, se mantiene el interés estratégico del almacenamiento subterráneo ‘Castor’, que forma parte del conjunto de instalaciones para la seguridad de suministro del sistema gasista español, cuyo abastecimiento depende fundamentalmente de los suministros exteriores, y por consiguiente, la utilidad pública de dicho almacenamiento, así como la imputación de los costes e ingresos al sistema gasista.” Se añade, asimismo, que durante la situación de hibernación “no se realizará extracción o inyección de gas natural en el almacenamiento” y que la asignación de la instalación hibernada a Enagás Transporte, S.A.U., “garantiza la seguridad de las personas, los bienes y el medioambiente y el correcto mantenimiento de la operatividad del almacenamiento subterráneo Castor optimizando los recursos disponibles por el sistema gasista”.

Por lo que hace al pago de los 1.350.729 miles de euros, el preámbulo del Real Decreto-ley se limita a consignar el derecho de Escal UGS, S.L. a esta compensación y a sintetizar los aspectos técnicos de la forma en que se articula esta operación, a la que expresamente se califica de excepcional.

El preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014 resume todo lo expuesto en los siguientes términos, que interesa ahora recordar:

“Por consiguiente, la hibernación de esta instalación implica un régimen jurídico y económico específico no contemplado de forma expresa en la Ley 34/1998, de 7 de octubre, ni en su normativa de desarrollo. La atribución de las citadas obligaciones a Enagás Transporte, S.A.U., a Escal UGS, S.L, así como al resto de sujetos implicados y la imputación con cargo al sistema gasista de un nuevo coste que, de conformidad con el Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia, debe hacerse por ley, exige una norma con rango de ley y teniendo en cuenta la extraordinaria y urgente necesidad con que han de adoptarse estas medidas se articula mediante un real decreto-ley.

Como se ha señalado, Enagás Transporte, S.A.U., completará los informes y estudios a los que se hace referencia en la resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de fecha 18 de junio de 2014, así como aquellos que se consideren precisos para comprobar la correcta construcción, mantenimiento y utilización del almacenamiento, la verificación de la seguridad en el mantenimiento y operación de la instalación y la adquisición de conocimientos técnicos precisos para el desarrollo del almacenamiento.

De este conocimiento deberá obtenerse la profundidad de juicio precisa a fin de que se adopte la decisión definitiva que determine el futuro del almacenamiento, debiendo procederse al desmantelamiento cuando puedan existir riesgos para las personas, los bienes o el medio ambiente que lo aconsejen.

En el supuesto de que el Consejo de Ministros considerase segura la operación del almacenamiento, por tratarse de unas instalaciones necesarias para la seguridad del suministro, se integrarán en una nueva concesión de explotación, y el conjunto se deberá asignar en un procedimiento público de concurrencia competitiva a la oferta que, cumpliendo los requisitos técnicos y de seguridad exigibles, suponga un menor coste para el sistema gasista. En ningún caso se afectará a los derechos de cobro reconocidos con cargo al sistema gasista.

Por todo lo anteriormente expuesto, la nueva situación determinada por la sobrevenida renuncia a la concesión con la concurrencia de los hechos y aspectos técnicos, económicos y jurídicos antes referidos hace imprescindible articular un marco normativo adecuado e inmediato que permita garantizar el interés general primario de la seguridad de las personas, bienes y medioambiente, y ello con el carácter de extraordinaria y urgente necesidad exigido para la aprobación del presente real decreto-ley”.

b) Como ya hemos dicho, el debate de convalidación del Decreto-ley se celebró el 16 de octubre de 2014. Ante el Pleno del Congreso de los Diputados, el Ministro de Industria, Energía y Turismo calificó al contenido de la norma como un conjunto de “medidas urgentes tomadas para garantizar la seguridad de las personas, de los bienes, del medio ambiente respecto al almacenamiento subterráneo de gas conocido como Castor”. Por otro lado, y tras referir los acontecimientos que se habían sucedido en la instalación afectada por el Decreto-ley, presentó el contenido de este aludiendo, en un primer momento, a cuatro aspectos: “En primer término, fija la hibernación de las instalaciones; hibernación durante el tiempo necesario para seguir recabando informes técnicos, más allá de los que ya han sido elaborados por el Instituto Geológico Minero y el Instituto Geográfico Nacional y, por tanto, disponer de informes más completos que permitan adoptar a la postre una decisión en consecuencia, si cerrarla definitivamente y proceder al desmantelamiento o bien que continúe si un informe dice que hay plenas garantías de que pueda actuar y se pueda explotar sin que haya riesgo de movimientos sísmicos perceptibles. La segunda cuestión que hace este real decreto-ley es que asigna la administración de la instalación a la empresa Enagás Transporte … En tercer lugar, este real decreto-ley reintegra al dominio público el derecho de uso de la estructura geológica del almacenamiento subterráneo ... En cuarto término, este real decreto-ley establece una clara cláusula de exigencia de futuras responsabilidades a Escal que en su caso le sean exigibles, o bien por vicios y defectos en la construcción o bien por acciones u omisiones de todo tipo durante el periodo de vigencia de la concesión”.

En lo que ahora estrictamente interesa, el discurso del Ministro de Industria, Energía y Turismo ante el Pleno de la Cámara se completó con la especificación de otras dos medidas, que tienen que ver con el pago de la compensación a la sociedad concesionaria de la instalación:

“Otra de las medidas que incluye este real decreto-ley consiste en la asignación de la administración de estas instalaciones a la empresa Enagás Transporte, con fecha 1 de diciembre de este año 2014, y hasta ese momento, o sea, desde ahora mismo y hasta el 1 de diciembre del año 2014, es Escal, el actual concesionario, quien será plenamente responsable del mantenimiento y de la operatividad en condiciones de transparencia y del mínimo coste. Otra medida más es que este real decreto-ley reconoce las inversiones y costes en los que haya incurrido Escal, de acuerdo a lo que establece el real decreto de concesión del año 2011, y establece la compensación en virtud del valor auditado —1.350,7 millones de euros— como inversión realizada —insisto, valor auditado—, y será abonado por Enagás Transporte, quien va a ocuparse del mantenimiento, directamente al concesionario, Escal UGS S.L. A cambio, Enagás, que paga 1.350,7 millones de euros, obtiene un derecho de cobro del sistema gasista durante treinta años a partir del año 2016 en anualidades constantes cada año”.

5. El examen de la concurrencia del presupuesto habilitante, en los términos definidos por la jurisprudencia a la que se ha hecho referencia en el fundamento jurídico 3 de esta resolución, debe hacerse tratando por separado los dos capítulos que integran el Real Decreto-ley 13/2014. El primero de ellos lleva por rúbrica “Hibernación de las instalaciones” y pese al uso del plural, el único precepto que lo integra (artículo 1), regula la “hibernación de *la* instalación”, según reza su antetítulo. El segundo —“Extinción de la concesión y efectos”— está compuesto por los artículos 2 a 6 (estos preceptos cuentan con los siguientes títulos “Extinción de la concesión ‘Castor’”, “Asignación de la administración de las instalaciones”, “Reconocimiento de inversiones y costes a Escal USG, S.L.”, “Derechos de cobro con cargo al sistema gasista” y “Pago de los costes a Enagás Transporte, S.A.U.”, respectivamente) y concuerdan en contenido con las disposiciones adicional primera (“Cálculos previstos en este real decreto-ley”) y transitorias primera y segunda (“Plan de costes para el ejercicio 2015” y “Desempeño transitorio de funciones”). Dedicaremos este fundamento jurídico al examen del primero de los bloques y consagraremos el siguiente fundamento jurídico al estudio de la constitucionalidad de las previsiones relativas a la extinción de la concesión y sus efectos.

El artículo 1 del Real Decreto-ley 13/2014 dispone la hibernación de las instalaciones de almacenamiento “Castor”, estableciendo los siguientes efectos de la medida acordada: de una parte, el precepto legal indica que “durante esta hibernación no se realizará ninguna inyección o extracción de gas natural en las estructuras geológicas del subsuelo que conforman el almacenamiento subterráneo. Enagás GTS, en su calidad de Gestor Técnico del Sistema, velará por que no se realicen entregas de gas al almacenamiento” y, de otra, en el segundo párrafo del artículo 1.1 se contiene una excepción a esta paralización de la actividad de la instalación, al decirse que la misma “no resultará de aplicación a aquellas cantidades de hidrocarburo que sean imprescindibles para garantizar la operatividad de las instalaciones y equipos o la seguridad de las personas, los bienes y el medio ambiente”.

Los distintos recurrentes coinciden en discutir la necesidad de aprobar un precepto como el que nos ocupa, habida cuenta de que —siempre en su opinión— la decisión de hibernar la instalación no aporta nada nuevo a la suspensión de actividades ya acordada en resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013, luego prorrogada por nueva resolución del mismo órgano directivo de fecha 18 de junio de 2014. Para los recurrentes, lejos de resolver los problemas que para la seguridad de personas, bienes y el medio ambiente representa la instalación, la decisión de hibernarla no hace sino diferir en el tiempo esa resolución. A mayor abundamiento, niegan que fuera necesaria una norma con rango de ley, cuyo efecto principal consistiría en impedir su fiscalización por los jueces y tribunales del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Frente a ellos, el Abogado del Estado sostiene que estamos ante una medida inédita no prevista por la legislación en materia de hidrocarburos.

A fin de dar adecuada respuesta a las pretensiones anulatorias deducidas por los recurrentes en los diferentes procesos constitucionales objeto de esta resolución, debemos comenzar constatando con el Abogado del Estado la inexistencia de una regulación legal de la figura de la hibernación de instalaciones de producción o almacenamiento de energía, aunque su aprobación está expresamente contemplada en alguna norma sectorial. Tal es el caso del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía eléctrica renovables, cogeneración y residuos (los artículos 9.2 y 37 de este Real Decreto remiten a “la normativa que regule los mecanismos de capacidad e hibernación, que en su caso se dicte” en relación con la participación de las instalaciones en el mercado de producción de energía eléctrica y su inscripción en la sección correspondiente del registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica; como bien puede verse, se trata de hibernación de instalaciones de producción, no de almacenamiento).

Lleva razón asimismo el Abogado del Estado cuando hace hincapié en la necesidad de no confundir una medida provisional, como es la suspensión de actividades, con la hibernación de instalaciones, que supone su cierre temporal en términos tales que permitan su posterior reapertura. La propia lectura del artículo 1.1 del Real Decreto-ley 13/2014 ilustra esta sustancial diferencia entre suspensión e hibernación pues no se trata, en este último caso, de la paralización sin más de nuevas inyecciones de gas colchón sino que esa paralización ha de llevarse a cabo en los términos y con el alcance que permitan la eventual puesta en funcionamiento de la instalación.

Pues bien, la toma en consideración de estas dos circunstancias —ausencia de una regulación general de la hibernación de instalaciones de producción o almacenamiento de energía, y diferencias entre esta figura y la suspensión provisional de actividades— nos conduce derechamente a la desestimación de las impugnaciones dirigidas contra el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 13/2014. Justamente porque no se trata de una suspensión provisional de actividades con otro nombre —tanto menos de una simple paralización de actividades—, sino de una medida sustancialmente diferente, no puede acogerse la alegación de que estamos ante una mera confirmación de la medida cautelar acordada por sendas resoluciones de la Dirección General de Política Energética y Minas de 26 de septiembre de 2013 y 18 de junio de 2014. Se trata, por consiguiente, de una decisión innovadora sobre cuyo acierto técnico no nos corresponde, obvio parece recordarlo, pronunciarnos. Lo que desde luego nos corresponde es señalar que la adopción de esta medida no podía llevarla a cabo la Administración de manera independiente; la ausencia de regulación de una determinada institución no puede considerarse habilitación para la libre acción de las Administraciones públicas sino laguna jurídica que únicamente puede colmarse atendiendo al sistema de fuentes de nuestro ordenamiento jurídico; un sistema de fuentes en el que la definición de derechos y obligaciones tanto de los ciudadanos como de los diferentes operadores jurídicos y económicos es una tarea que corresponde privativamente al legislador.

Partiendo de estas premisas, debemos concluir que la adopción de la decisión de hibernación de la instalación de almacenamiento subterráneo “Castor” ha sido adoptada respetando la definición constitucional de la figura del decreto-ley, toda vez que la norma de urgencia aquí controvertida ha sido aprobada para hacer frente a una situación “que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes” (STC 183/2016, FJ 2, ya citada con anterioridad). En efecto, se trata de una medida con la que se pretende conjurar los riesgos que, para personas, bienes y especialmente el medio ambiente, pudiera generar la existencia de una instalación de almacenamiento de gas sita bajo las aguas del mar Mediterráneo, en especial si esta instalación quedara desatendida o se mantuviera la sola suspensión de actividades administrativamente acordada. Tanto en el preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014 como en el discurso pronunciado por el Ministro de Industria, Energía y Turismo durante el debate parlamentario de convalidación, se aducen razones bastantes en defensa de la concurrencia de esa situación y de la necesidad de hacerle frente dictando la norma de urgencia que nos ocupa.

Las razones expuestas permiten descartar que el artículo 1 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre vulnere el artículo 86.1 CE, pues concurren las razones de necesidad y urgencia que establece el referido precepto constitucional para que el Gobierno pueda utilizar su potestad legislativa de urgencia.

De igual modo ha de rechazarse la alegación por la que se sostiene que el referido precepto ha vulnerado los límites que, de acuerdo con la doctrina constitucional, deben respetar las leyes singulares. Como se acaba de indicar, al no existir en nuestro ordenamiento una regulación general de la figura de la hibernación de instalaciones de producción o almacenamiento de energía la adopción de esta decisión requiere la atribución de derechos y obligaciones que solo una norma con rango de ley puede establecer. Por todo ello procede desestimar la impugnación de la hibernación de la instalación de almacenamiento subterráneo de gas “Castor” contemplada en el artículo 1 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre.

6. El capítulo segundo, “Extinción de la concesión y sus efectos”, está formado por los artículos 2 a 6. En estos preceptos cabe diferenciar básicamente dos tipos de contenidos: por un lado, la declaración de extinción de la concesión “Castor” (art. 2) y la asignación de la administración de las instalaciones, en tanto se prolongue su hibernación, a Enagás Transporte, S.A.U. (art. 3); por otro, el reconocimiento de una compensación a Escal UGS, S.L., por valor de 1.350.729 miles de euros, a abonar “en el plazo máximo de 35 días hábiles desde la entrada en vigor de este real decreto-ley, por la sociedad Enagás Transporte, S.A.U.” (art. 4) y de un correlativo derecho de cobro de esta sociedad frente al sistema gasista por el importe de la compensación antes señalada (art. 5) y en compensación por las actividades que le vienen asignadas en calidad de administradora de la instalación (art. 6).

Los distintos recurrentes reprochan a estos preceptos haber acordado la extinción de la concesión de la instalación de almacenamiento prescindiendo del régimen jurídico general en la materia que estaría integrado, fundamentalmente, por el artículo 34 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, y normativa concordante. El establecimiento de este régimen jurídico singular se habría llevado a cabo, a su juicio, sin que mediaran razones de extraordinaria y urgente necesidad habilitantes de la aprobación de un real decreto-ley, y de modo tal que la norma que lo contiene, según afirman, se presenta con toda evidencia como una ley singular autoaplicativa que no satisface las exigencias de la doctrina sintetizada en las SSTC 129/2013 y 170/2016, que hemos tenido ocasión de recordar en el fundamento jurídico 3 II). El Abogado del Estado defiende la constitucionalidad de los preceptos que ahora nos ocupan subrayando que con su aprobación se trataba de dar una respuesta conjunta a una situación extraordinaria sobrevenida, como fueron los movimientos sísmicos acaecidos en las inmediaciones de la instalación de almacenamiento “Castor”. En sus propias palabras, resulta “adecuada y razonable la utilización de un solo instrumento normativo capaz de resolver armónicamente todas las cuestiones de variada índole que planteó el almacén, frente a la posible utilización de una combinación sucesiva en el tiempo de actos administrativos, normas reglamentarias y normas legales … la necesidad de adoptar una solución integral requería la adopción de una norma con rango legal”. A esta solución integral también se hace referencia en el primer párrafo del Real Decreto-ley impugnado. A ello añade otras dos razones: el ahorro económico que se habría logrado con la fórmula adoptada en el Real Decreto-ley, una fórmula que evita el cómputo de los costes en la contabilidad nacional, y, en íntima conexión con este argumento, la necesidad que existía de aprobar una norma con rango de ley para hacer recaer los costes de la operación sobre el sistema gasista, habida cuenta de la reserva de ley introducida por el artículo 59.4 f) del Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia.

Debemos de insistir en que, como fácilmente puede advertirse del contenido de los preceptos que integran el capítulo segundo del Real Decreto-ley 13/2014, la extinción de la concesión de almacenamiento de gas “Castor” (art. 2), trae como consecuencia el cambio en la administración de esta instalación, imponiéndose a la nueva administradora —la mercantil Enagás Transporte, S.L.— una serie de obligaciones, entre las que se singulariza el pago a la anterior —Escal UGS, S.L.— (art. 3) de una compensación por importe de 1.350.729 miles de euros (art. 4); correlativamente, se reconoce en favor de Enagás Transporte, S.L., unos derechos de cobro frente al sistema gasista (arts. 5 y 6). Conviene anticipar que pese a que la norma impugnada parece dar así respuesta a dos solicitudes presentadas por Escal UGS, S.L., y que se hallaban pendientes de resolución al momento de dictarse el Real Decreto-ley 13/2014: extinción de la concesión y abono de indemnizaciones, esa similitud no conduce a una respuesta unívoca en cuanto a la validez del instrumento jurídico utilizado al efecto.

Recuérdese, a este respecto, que la concesionaria de la instalación había interesado el 31 de octubre de 2012 la inclusión del almacenamiento en el régimen retributivo del sistema gasista y el 18 de julio de 2014 presentó en el registro del Ministerio de Industria, Energía y Turismo su renuncia a la concesión. Con respecto a la primera de estas solicitudes, en el preámbulo del Real Decreto-ley se declara lo siguiente: “Encontrándose en fase de estudio la compleja solicitud y como consecuencia de los hechos detallados anteriormente aquella no fue resuelta”. Por lo que hace a la renuncia, la parte expositiva de la norma de urgencia controvertida declara que “tanto el Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, como la ya referida Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre, contemplan la posibilidad de renuncia anticipada a la concesión y el reconocimiento de una compensación por las inversiones efectuadas, siendo precisa la expresa autorización administrativa de tal renuncia de conformidad con lo previsto en el artículo 14 del referido Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo. El valor de dicha compensación se establece en el valor neto de la inversión acometida. El importe total de la inversión asciende a 1.461.420 miles de euros, importe al que habría que descontar la retribución provisional ya abonada de 110.691,36 miles de euros. Con ello, el importe que se reconoce a Escal UGS, S.L. asciende a 1.350.729 miles de euros”.

a) La extinción de la concesión se concreta en el artículo 2.1 del Real Decreto-ley en los siguientes términos:

“Se extingue la concesión de explotación de almacenamiento subterráneo de gas natural denominado ‘Castor’, otorgada por Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo, por la causa prevista en el artículo 34.1 apartado c) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos y a los efectos del artículo 14 de dicho real decreto, de acuerdo con las condiciones particulares que se determinan en el presente real decreto-ley”.

El artículo 14 del Real Decreto 855/2008, del que se hace mención en el pasaje ahora reproducido, regula la extinción de la concesión de la instalación de almacenamiento “Castor”, dejando constancia de que “la extinción de la concesión por la causa prevista en el artículo 34.1 apartado c)”, que es justamente la aquí concurrente, “habrá de ser expresamente autorizada por resolución administrativa”. En realidad, esta previsión del título concesional no hace sino concretar la regulación general de este artículo 34.1 c) de la Ley del sector de hidrocarburos, conforme al cual, las autorizaciones, permisos y concesiones regulados por este cuerpo legal se extinguen “por renuncia total o parcialmente del titular, una vez cumplidas las condiciones en que fueron otorgados”.

Pues bien, el Real Decreto-ley 13/2014 viene a situarse en el lugar que el título concesional (Real Decreto 855/2008) reservaba para la “resolución administrativa” de autorización de la renuncia de la concesión. Así se pone claramente de manifiesto en su artículo 2.1, anteriormente reproducido y en el que se declara extinta la concesión de la instalación de almacenamiento “Castor”. Ahora bien, esto no supone que la norma legal controvertida venga a cumplir de manera indebida la función que originariamente se atribuyera a una resolución administrativa pues, como ya se ha indicado al examinar el artículo 1 del Real Decreto-ley enjuiciado, la causa de la extinción de la concesión de la instalación no podía estar prevista en el ordenamiento jurídico vigente antes de la aprobación de esta norma de urgencia por la sencilla razón de que ese ordenamiento jurídico estaba ayuno de una regulación de la hibernación, situación en la que pasa a encontrarse, por mandato del propio Real Decreto-ley 13/2014, la instalación Castor. Como ya se ha indicado, la hibernación no es un trasunto de la paralización de la actividad desarrollada por la instalación y ni tan siquiera una suspensión provisional; representa, por ello mismo, una novación de las condiciones del título concesional que no pueden imponerse al concesionario en función de ese mismo título.

No estamos, por consiguiente, ante la declaración de la extinción de la concesión por la simple renuncia del concesionario de la instalación amparada en el título, sino ante una alteración sustancial de las obligaciones que estaría llamado a cumplir. Resulta, por tanto, que, como esta medida no puede adoptarla la Administración en virtud de sus potestades, el establecimiento de la misma a través de una norma con rango de ley no puede considerase inconstitucional. Por otra parte, que en este supuesto esta norma adopte la forma de decreto-ley se justifica en que la extinción de la concesión otorgada era un requisito necesario para que la Administración pudiera acordar la hibernación, por lo que las mismas razones de urgente y extraordinario necesidad que justifican esta medida, justifican también que en virtud de esta norma se acuerde la extinción de la concesión. Como sostiene el Abogado del Estado, reiterando en lo sustancial las palabras con las que se abre el preámbulo del Real Decreto-ley 13/2014, la “necesidad de adoptar una solución integral requería la adopción de una norma con rango legal”. En consecuencia, la hibernación de la instalación en este caso lleva aparejada la extinción de la concesión (art. 2) y la asignación de su administración a Enagás Transporte, S.A.U. (art. 3), dos medidas íntimamente conectadas y necesarias para acordar la hibernación de las instalaciones.

Por lo expuesto, debemos desestimar la impugnación del artículo 2, a excepción de su apartado segundo, que por su conexión con el artículo 4, su conformidad con la Constitución dependerá de la de este último precepto, y 3 del Real Decreto-ley 13/2014.

b) Distinta conclusión ha de alcanzarse respecto de las previsiones que el Real Decreto-ley contiene en relación con la compensación a la concesionaria renunciante por la mercantil a la que se asigna la administración de las instalaciones y el reconocimiento, en favor de esta, de unos concretos derechos de cobro frente al sistema gasista. El artículo 14 del Real Decreto 855/2008, título concesional de la instalación, prevé las siguientes consecuencias de la extinción de la concesión:

“En caso de caducidad o extinción de la concesión, las instalaciones revertirán al Estado. En tal caso, y para asegurar la recuperación de la inversión realizada por los titulares, en coherencia con lo establecido en el artículo 92.1 a) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos se compensará a la empresa concesionaria por el valor neto contable de las instalaciones afectas al almacenamiento subterráneo siempre que estas continúen operativas. Lo anterior no será de aplicación en caso de dolo o negligencia imputable a la empresa concesionaria, en cuyo caso la compensación se limitará al valor residual de las instalaciones, sin perjuicio de otras responsabilidades de la empresa concesionaria”.

No es necesario detenerse ahora en la interpretación que del inciso final de este precepto llevó a cabo la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2013, a la que se hace mención en el preámbulo del propio Real Decreto-ley 13/2014, para llegar a la conclusión de que nuevamente esta norma de urgencia lleva a cabo la aplicación al caso de la previsión que respecto del valor de la compensación se contenía en el título concesional. Este título concesional —el Real Decreto 855/2008—debe ponerse en conexión con la Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre, por la que se establece la retribución de los almacenamientos subterráneos de gas natural incluidos en la red básica, a cuyo artículo 5.3 se refiere expresamente el artículo 4.1 del Real Decreto-ley controvertido:

“Se reconoce como valor neto de la inversión a que hace referencia el apartado 3 del artículo 5 de la Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre, por la que se establece la retribución de los almacenamientos subterráneos de gas natural incluidos en la red básica, la suma de 1.350.729 miles de euros (un millón trescientos cincuenta mil setecientos veintinueve miles de euros)”.

La propia literalidad del precepto reproducido recuerda poderosamente el tenor propio de las resoluciones administrativas, e ilustra acerca de la función que de nuevo viene a desempeñar el Real Decreto-ley, que actúa como una norma singular de carácter autoaplicativo. Coinciden el Real Decreto 855/2008 y la Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre, en cifrar como cuantía de la compensación el valor neto de las instalaciones, es decir, su valor residual de estos bienes tras deducir las amortizaciones o depreciaciones. Sin embargo, esta coincidencia, a la que se atiene fielmente el artículo 4.1 del Real Decreto-ley 13/2014, nada nos dice acerca de la concurrencia de la causa habilitante del artículo 86.1 CE. Menos, si cabe, se justifica la necesidad de que la compensación reconocida en aquel precepto legal haya de ser abonada “en un solo pago … en el plazo de 35 días hábiles desde la entrada en vigor de este real decreto-ley” (art. 4.2). Ni en el preámbulo del Decreto-ley ni en el debate de convalidación de esta norma celebrado por el Pleno del Congreso de los Diputados, se ofrece explicación alguna de este término perentorio. Nada se dice sobre la necesidad de abonar la suma de 1.350.729 miles de euros en ese plazo de 35 días hábiles a contar desde la entrada en vigor del Decreto-ley. En particular, no se explica qué función cumpla ese plazo en relación con el presupuesto habilitante de la norma de urgencia: la necesidad de garantizar la seguridad de personas, bienes y el medio ambiente en el entorno de la instalación.

En cuanto al reconocimiento de los derechos de cobro de Enagás Transporte, S.A.U., frente al sistema gasista referidos en los artículos 5 y 6 del Real Decreto-ley, habremos de comenzar señalando la necesidad de una norma con rango de ley para atribuir nuevas obligaciones de pago al sistema gasista. En efecto, de acuerdo con el artículo 59.4 f) del Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia, entre los costes que deben ser financiados mediante los ingresos del sistema gasista figura “cualquier otro coste atribuido expresamente por una norma con rango legal cuyo fin responda exclusivamente a la normativa del sistema gasista”.

Dicho esto, habremos de precisar que no se ha aducido ninguna razón, distinta de la ya señalada y rechazada conveniencia de una solución integral en texto único, que acredite la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad a la que debiera hacerse frente dictando un decreto-ley, y que justificara la aprobación de la norma de urgencia que nos ocupa con el contenido ahora enjuiciado. Al margen de cualesquiera otras consideraciones que pudieran merecer estos argumentos invocados por el Abogado del Estado, ni el eventual ahorro económico para el sistema gasista ni el hecho de que esta operación de crédito contra el mismo no se compute en términos de contabilidad nacional, representan auténticas razones de urgencia a los efectos del artículo 86.1 CE. Parafraseando lo que hemos dicho en las recientes SSTC 126/2016, de 7 de julio, FJ 6, y 169/2016, de 6 de octubre, FJ 2, en relación con la utilización del decreto-ley como instrumento de habilitación de créditos, entonces para la adquisición de equipamiento militar, el ahorro o ventaja económica que pueda derivarse de una terminada operación no es “argumento válido para justificar la situación de ‘extraordinaria y urgente necesidad’ requerida en el artículo 86 CE, si no va acompañado de una justificación adicional” que explicite, podemos añadir ahora, las razones por las cuales la asignación del pago al sistema gasista ha de llevarse a cabo en unos términos y plazos tan perentorios como para excluir el recurso al procedimiento legislativo ordinario o de urgencia.

Admitida la existencia de una situación de urgente necesidad que, por los movimientos sísmicos habidos en el entorno de la instalación de almacenamiento de gas “Castor”, pondría en riesgo de personas, bienes y el medio ambiente, hemos de convenir, tras un examen particularizado de las circunstancias concurrentes en el presente caso, en que las medidas adoptadas en los artículos 4 a 6 del Real Decreto-ley 13/2014 no guardan la debida conexión de sentido con dicha situación y su adopción representa una inadecuada alteración del sistema de fuentes del Derecho que no encuentra cobertura en la regulación que del artículo 86.1 contiene nuestra Constitución.

7. Lo expuesto conduce a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los artículos 4 a 6 del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, declaración que ha de extenderse al artículo 2.2 y a las disposiciones adicional primera (“Cálculos previstos en este real decreto-ley”) y a la transitoria primera (“Plan de costes para el ejercicio 2015”) en la medida en que complementan la regulación establecida en los artículos antes citados. Como ya se ha indicado, estos preceptos legales transgreden los límites establecidos, en particular respecto de la existencia del presupuesto habilitante y de la conexión de sentido entre la situación de urgencia y las medidas adoptadas para hacerle frente, en el artículo 86.1 CE. Depurado el Real Decreto-ley en los términos ahora consignados, no es preciso extender la declaración de inconstitucionalidad y nulidad a la disposición derogatoria única, ni a la disposición transitoria segunda (“Desempeño transitorio de funciones”, que trae causa de la sustitución del responsable de la instalación hibernada) y a las tres disposiciones finales que conforman la norma de urgencia.

FALLO

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

Ha decidido

1º Estimar parcialmente los recursos de inconstitucionalidad 7848-2014, 7874-2014 y 21-2015, interpuestos, respectivamente, por el Parlamento de Cataluña, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso en relación con el Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares y, en su consecuencia, declarar inconstitucionales y nulos los artículos 4 a 6, así como el artículo 2.2, la disposición adicional primera y la disposición transitoria primera del citado Real Decreto-ley.

2º Desestimar los mencionados recursos de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 153/2017, de 21 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:153

Recurso de inconstitucionalidad 1571-2015. Interpuesto por el Gobierno vasco respecto de diversos preceptos del Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el programa de activación para el empleo.

Competencias sobre empleo: nulidad de los preceptos legales que atribuyen diversas funciones ejecutivas al Servicio público de empleo estatal y regulan las relaciones de este con los servicios autonómicos de empleo (STC 100/2017). Voto particular.

1. La norma impugnada faculta a la persona titular de la Dirección General del Servicio público de empleo estatal, para dictar cuantas resoluciones sean precisas para el desarrollo de la norma. Tal habilitación genérica no se mantiene en el ámbito de la competencia normativa estatal *ex* artículo 149.1.13 CE, en relación con la gestión de la ayuda económica de acompañamiento del “programa de activación para el empleo”, por lo que resulta contraria al orden constitucional de distribución de competencias (STC 100/2017) [FJ 4].

2. En reproducción de lo argumentado en relación con el “plan Prepara” en la STC 100/2017, de 20 de julio, no concurren circunstancias que justifiquen una gestión centralizada por el SEPE de la ayuda controvertida [FJ 4].

3. El legislador estatal ha realizado un diseño pormenorizado del régimen de la ayuda económica de acompañamiento del “programa de activación para el empleo” que determina una actividad ejecutiva reglada en alto grado, donde las funciones de reconocimiento, concesión y pago requieren constatar y cumplir las condiciones y los términos fijados por la normativa del Estado, de tal forma que dichas actuaciones se contraen, en gran medida, a una labor aplicativa de los requisitos previamente establecidos por la legislación estatal con la precisión que estime conveniente, sin que la asunción por el SEPE de las funciones ejecutivas de concesión y pago de la ayuda económica tenga justificación alguna [FJ 4].

4. Resulta inconstitucional y nula la disposición que habilita al SEPE para desarrollar el procedimiento de concesión y pago de ayudas, así como para establecer los mecanismos necesarios de coordinación e intercambio de información con los servicios públicos de empleo de las comunidades autónomas y las agencias de colocación cuando actúen en colaboración con aquellos [FJ 4].

5. Por exigencia del principio constitucional de seguridad jurídica *ex* art. 9.3 CE y de conformidad con el art. 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad contenida en la presente sentencia no afecta a las situaciones jurídicas consolidadas, debiéndose considerar como tales las establecidas mediante actuaciones administrativas firmes o las que, en la vía judicial, hayan sido decididas mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (STC 100/2017) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1571-2015, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco contra los artículos 1; 3, apartados a) séptimo y b); 4; 5, apartados cuarto y quinto; 6, apartado sexto; 7; 9, apartados primero y tercero; disposiciones adicionales primera y segunda, y disposiciones finales primera y sexta, del Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el programa de activación para el empleo. Ha comparecido el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación. Ha sido Ponente el Magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 17 de marzo de 2015 tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional un escrito de don Felipe Juanas Blanco, Procurador de los Tribunales, actuando en nombre y representación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco por el que interponía recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 1; 3, apartados a) séptimo y b); 4; 5, apartados cuarto y quinto; 6, apartado sexto; 7; 9, apartados primero y tercero; disposiciones adicionales primera y segunda, y disposiciones finales primera y sexta, del Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el programa de activación para el empleo, por posible vulneración del artículo 149.1.7 CE, en relación con el artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, aprobado por Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre.

El Gobierno vasco comienza puntualizando que el recurso planteado se limita a la impugnación de la atribución competencial a favor del Estado contenida en el Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el programa de activación para el empleo (en adelante, Real Decreto-ley 16/2014), exclusivamente en lo relativo al citado programa, no afectando, por consiguiente, al resto de disposiciones y modificaciones normativas que incorpora esa norma. Este programa tiene su origen inmediato en el acuerdo suscrito por los interlocutores sociales con el Gobierno del Estado el día 15 de diciembre de 2014, en el que se contempló la necesidad de diseñar un programa con un contenido específico de orientación, formación, recualificación y/o reconocimiento de la experiencia laboral con la finalidad de facilitar la reinserción laboral a los desempleados de larga duración con cargas familiares ante sus mayores dificultades de colocación. El “programa de activación para el empleo” cuenta con una ayuda económica de acompañamiento (art. 7 del citado Real Decreto-ley), de cuantía igual al 80 por 100 del indicador público de rentas de efectos múltiples mensual vigente en cada momento, de pago periódico mensual y duración máxima de seis meses, alcanzando un importe de 426 € en el año 2015.

Tras la enumeración de las distintas operaciones que integran el “programa de activación para el empleo” (esto es, itinerario individual y personalizado de empleo, asignación de un tutor individual, guía a los beneficiarios en el proceso de retorno al empleo y ayuda económica complementaria de acompañamiento), se destaca que, conforme a la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 16/2014, corresponde a las comunidades autónomas las funciones de asignación del itinerario individual y personalizado del empleo y desempeñar las acciones de mejora de la empleabilidad para la realización de ese programa, mientras que se atribuye al Servicio público de empleo estatal (SEPE) la gestión y pago de la ayuda económica de acompañamiento y, además, la capacidad de reconocer o denegar el derecho de los posibles beneficiarios a la admisión al programa. Se subraya, asimismo, que la financiación del programa es dual, en tanto que las comunidades autónomas asumen la financiación de las medidas de inserción y del itinerario individual y personalizado, mientras que la financiación de la ayuda económica se incluye dentro de la acción protectora de desempleo y se realiza con cargo al presupuesto del SEPE (art. 9.1). Por su parte, y según se señala en la memoria del análisis de impacto normativo del Real Decreto-ley 16/2014, remitida en fecha 23 de diciembre de 2014 por el Gobierno al Congreso de los Diputados, la financiación del importe de esta ayuda económica puede realizarse, en primer lugar, con cargo a los presupuestos del SEPE, “sin necesidad de modificar para ello las cifras que constan en el Proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 2015”, o, en segundo término, “con cargo al remanente de tesorería de 3.000 millones de euros previsto para final del ejercicio 2014 por el Servicio de Empleo Estatal”. No obstante, mediante acuerdo del Consejo de Ministros celebrado el día 6 de marzo de 2015, se aprobó un crédito extraordinario de 850 millones de euros para financiar la ayuda económica del “programa de activación para el empleo” durante el año 2015, acuerdo que a la fecha de presentación del presente recurso aún no se había materializado normativamente.

Posteriormente, el Gobierno vasco se detiene en el análisis de la naturaleza jurídica de la ayuda complementaria de acompañamiento y señala que, a diferencia de lo establecido por el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas, en relación con la ayuda de acompañamiento del denominado “plan Prepara”, el Real Decreto-ley 16/2014 no califica de forma expresa a la ayuda económica prevista en el “programa de activación para el empleo” como subvención, ni especifica de forma explícita su naturaleza. Sostiene que, aunque podría excluirse tal ayuda fácilmente del concepto de “política activa de empleo” con la simple lectura del artículo 1.2 del Real Decreto-ley 16/2014, ofrece, no obstante, una serie de argumentos para reforzar tal exclusión.

A tal fin, se comienzan transcribiendo los apartados primero y tercero *in fine* del artículo 23 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo, que se refieren a las “políticas activas de empleo” y a los modos de su gestión, señalando después que el encaje de la ayuda en la “acción protectora por desempleo” realizado en el artículo 9.1 del Real Decreto-ley 16/2014, así como en la memoria del análisis de impacto normativo de ese Real Decreto-ley, constituyen meras referencias instrumentales de carácter presupuestario. Posteriormente, se destaca que la ayuda económica es compatible con el trabajo por cuenta ajena y que el empresario descontará su importe de la retribución (art. 8 del Real Decreto-ley 16/2014), compatibilidad que, según el Gobierno vasco, se encuentra expresamente vedada para la percepción de prestaciones por desempleo (arts. 213 y 219 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social), siendo una de las causas de extinción de la prestación y del subsidio por desempleo. Entiende, pues, que esa compatibilidad con el trabajo aleja a la ayuda económica examinada de su calificación como prestación de Seguridad Social, siendo, en consonancia con lo manifestado en la exposición de motivos del Real Decreto-ley 16/2014, “un incentivo” que puede actuar eficazmente para la inserción y contratación laboral del colectivo objeto del programa. Asimismo, se insiste en que la previsión contenida en la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 16/2014, referida a que corresponde al SEPE su abono, el control de requisitos e incompatibilidades, la exigencia de la devolución de cantidades indebidamente percibidas y las correspondientes compensaciones, “en los mismos términos fijados para las prestaciones por desempleo”, no es sino una mera mención instrumental del procedimiento de actuación por parte del órgano al que se atribuye la gestión de la ayuda, sin virtualidad para alterar su verdadera naturaleza jurídica. Todo ello permite descartar que la ayuda económica discutida tenga la naturaleza jurídica de prestación de la Seguridad Social y conduce a que sea calificada como una “subvención pública” concedida en el desarrollo de un programa enmarcado en las políticas activas de empleo, que tiene como objeto “la activación y la inserción laboral de sus beneficiarios” (art. 6.1 del Real Decreto-ley 16/2014).

Una vez concretada la naturaleza jurídica de la ayuda económica, el recurso pasa a examinar cuál es la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco en la materia. Empieza recordando, a tal fin, que el artículo 149.1.7 CE establece que el Estado tiene competencia exclusiva en materia de “legislación laboral”, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las comunidades autónomas y que, en consecuencia, la mera aplicación ejecutiva de la normativa sustantiva laboral corresponde a estas últimas, de conformidad con sus respectivos estatutos de autonomía, quedando, eso sí, excluida de tal ámbito competencial autonómico la capacidad de regulación en aquella materia. Se señala después que la Comunidad Autónoma del País Vasco dispone de la competencia de ejecución de la legislación laboral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía, aprobado mediante Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre (EAPV), correspondiéndole a esa Comunidad Autónoma la ejecución en su ámbito territorial de la legislación laboral dictada por el Estado, en los términos reconocidos por la doctrina constitucional referida a los conceptos de “legislación laboral” y su “ejecución”. En consecuencia, las disposiciones que, sobre el particular, establezca el Estado deberán someterse a la referida distribución competencial, resultando constitucionalmente incorrecta la asunción de funciones de ejecución, en detrimento del ámbito competencial autonómico.

Llegados a este punto, el Gobierno vasco recoge el significado que la doctrina constitucional atribuye al concepto “legislación laboral” del artículo 149.1.7 CE, y resalta que, en un principio, fue entendida como aquella que regula directamente la relación laboral (SSTC 35/1982 y 360/1993), para, posteriormente, incluir también las diversas materias relacionadas con las actividades de contratación laboral en sus diversas fases y estadios (STC 195/1996), como las medidas de fomento del empleo, limitando tales aspectos a las normas de carácter sustantivo, tanto de rango formal de ley como reglamentario. Como contrapunto de la competencia normativa del Estado, circunscribe la competencia autonómica derivada del artículo 149.1.7 CE, a la “potestad de administración así como, en su caso, la de dictar reglamentos internos de organización de los servicios correspondientes” (STC 35/1982, FJ 2). Por lo tanto, la ejecución de las políticas de fomento del empleo, políticas activas de empleo, que han sido enmarcadas doctrinalmente por el Tribunal Constitucional en el género de “legislación laboral”, corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Dicho esto, se hace referencia en el recurso al traspaso a esta última de todas las funciones de ejecución de la legislación laboral que realiza el SEPE a través del Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre, y se afirma que corresponde a esa Comunidad Autónoma la gestión de las subvenciones enmarcadas en los servicios y programas de políticas activas de empleo (art. 23 de la Ley de empleo) contemplados en la normativa “laboral” dictada por el Estado. El hecho de que se trate de un programa de nueva creación no obsta, según el recurso, para su inclusión en el ámbito competencial autonómico, en tanto que el acuerdo de transferencia no se limita a los programas de ejecución que desempeñaba el SEPE en esa Comunidad Autónoma al momento de la transferencia. Esta afirmación no solo responde al sentido de traspaso, sino que también se fundamenta en la propia definición conceptual de “servicios” y “programas”, y en el apartado G) del acuerdo de la comisión mixta de transferencias, relativo al régimen presupuestario y de financiación.

Dicho lo cual, se prosigue distinguiendo entre los conceptos de “servicio” y de “programa” contenidos en el Real Decreto 751/2014, de 5 de septiembre, por el que se aprueba la estrategia española de activación para el empleo 2014-2016, y se señala que tales conceptos también se diferencian, a los efectos de la financiación [apartado G) del acuerdo de traspaso citado]. De este modo, los llamados “servicios” (por su vocación de permanencia y prestación sostenida en el tiempo) tienen su reflejo en los capítulos presupuestarios de gastos de personal y de funcionamiento, así como en el de inversiones, partidas presupuestarias reflejadas en la relación número 3.1 del acuerdo.

Por lo que respecta a la financiación del coste asociado a tales “servicios”, se establece en el citado apartado G).1 que la Comunidad Autónoma del País Vasco dispondrá del porcentaje correspondiente al índice de imputación utilizado para el cálculo del cupo, de acuerdo con la Ley del concierto económico (Ley 12/2002, de 23 de mayo), esto es, referido al importe incluido en el presupuesto del Estado correspondiente al ejercicio en que se materializa el traspaso (2010). A partir de ese año, corresponderá a esa Comunidad Autónoma incluirlo directamente en sus presupuestos generales, de conformidad con su régimen general presupuestario, debiendo asumir el coste de los incrementos o disminuciones de los medios destinados a la prestación de tales “servicios”. Por el contrario, cuando de “programas y actuaciones públicas” se trata [apartado G).2 del acuerdo de transferencia], el coste asociado no será el del año del traspaso sino el correspondiente al que el Estado consigne en sus presupuestos generales de cada año a partir del acuerdo de transferencia, atendiendo a su condición temporal.

En suma y según refiere el recurso, incumbe a la Comunidad Autónoma del País Vasco la cuantía (descuento del cupo a satisfacer al Estado) correspondiente a la aplicación del porcentaje del índice de imputación sobre la totalidad de las partidas presupuestarias contenidas en los capítulos 4 y 7 de los presupuestos del SEPE de cada uno de los años a partir de la materialización del traspaso y, por tanto, la gestión (ejecución) de los programas y actuaciones con ellas financiados, a excepción de determinados conceptos.

Partiendo, pues, de que la norma que regula la ayuda económica controvertida encaja en el concepto de “legislación laboral”, y de que su naturaleza es la de una “subvención” de fomento del empleo y de inserción laboral, el Gobierno vasco sostiene que su financiación y gestión corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco, de conformidad con la transferencia aprobada por el mencionado Real Decreto 1441/2010. Tal financiación se llevará a cabo, añade, mediante la aplicación del sistema del concierto económico, conforme al apartado G.2 del referido acuerdo de traspaso. Se añade, al respecto, que el Real Decreto-ley 16/2014 no solo ignora el ámbito competencial de esa Comunidad Autónoma respecto a los aspectos puntuales de gestión y financiación de la ayuda económica, sino que, además, conlleva la aplicación en ella del sistema de financiación del régimen común contenido en la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), incumpliendo el artículo 41 EAPV sobre el régimen de concierto económico, e incluso lo dispuesto en la propia disposición adicional primera de aquella Ley, que excepciona su aplicación al País Vasco.

Efectuadas las anteriores consideraciones acerca de que la ayuda económica prevista en el “programa de activación para el empleo” se encuadra en la materia “legislación laboral” y, en concreto, en el ámbito de las acciones ejecutivas de las políticas activas de fomento de empleo, dictadas al amparo del título competencial previsto en el artículo 149.1.7 CE, el Gobierno vasco examina después su eventual encaje en el otro título competencial señalado en la disposición final primera del Real Decreto-ley 16/2014, como habilitante para dictar esa norma, a saber, el previsto en el artículo 149.1.13 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica. Niega el Gobierno vasco, sin embargo, que la ejecución y gestión de la citada ayuda pueda enmarcarse en esa competencia del Estado, al subrayar que, si bien el “programa de activación para el empleo” en términos generales puede suponer una base para el impulso económico, su aplicación puntual en lo atinente a la gestión y financiación de la ayuda económica complementaria no constituye una actuación que comporte el ejercicio de una “competencia de dirección económica de una concreta actividad o sector productivo”, en los términos fijados por la doctrina constitucional (STC 136/2009), ni tampoco, incluso asumiendo su gran impacto cuantitativo, que pudiera tener una incidencia directiva y significativa en el conjunto de la actividad económica (SSTC 77/2004 y 143/2012). Por otra parte, no concurriría en este caso la necesidad de una actuación unitaria en el conjunto del Estado, en orden a preservar su eficacia, para que fuese admisible tal reserva de competencia estatal, máxime cuando el Real Decreto-ley 16/2014 prácticamente agota la regulación sobre el particular y cabe la posibilidad de que el Estado lo desarrolle reglamentariamente, regulando de forma unitaria cuestiones puntuales. En suma, se alega que esta pretendida competencia estatal de establecimiento de las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica quedaría absorbida por el más concreto y puntual título competencial previsto en el artículo 149.1.7 CE.

Posteriormente, con cita de la STC 13/1992, se recuerda que le corresponde al Estado la regulación del destino, condiciones y tramitación de las subvenciones y, a las comunidades autónomas, la gestión de los fondos. En el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco, la territorialización de los fondos afectados se debería llevar a cabo de acuerdo con los principios constitucionales derivados de la disposición adicional primera CE y del artículo 41 EAPV, conforme a lo dispuesto en la ya citada Ley 12/2002. Dicho esto, se añade que, debido a los distintos momentos en los que se ha producido el traspaso de las competencias en las diferentes comunidades autónomas, se ha configurado un régimen competencial singular para la Comunidad Autónoma del País Vasco, en relación con el ejercicio de las funciones ejecutivas sobre políticas activas de empleo, diferente al que es común en el resto, singularidad que ha sido ignorada por el Real Decreto-ley 16/2014, al igual que ha ocurrido en otros supuestos normativos respecto a ese ámbito de ejecución de la legislación laboral en materia de políticas activas de empleo, que han sido cuestionados a través de los respectivos recursos de inconstitucionalidad (recurso núm. 6199-2013 relativo al denominado “plan Prepara”, así como el formulado frente a la Ley 18/2014, de 15 de octubre, con relación al sistema nacional de garantía juvenil). En todos estos casos, la legislación aprobada por el Estado tiene una doble cualidad, pues, de un lado, es una norma sustantiva que lleva a cabo la regulación material de las medidas que contempla en materia de “legislación laboral”, y, de otro lado, constituye una norma de carácter organizativo. El esquema organizativo que dibuja se ajusta al sistema general competencial existente antes de materializarse en el año 2010 la transferencia a la Comunidad Autónoma del País Vasco, aplicando al ámbito de la ejecución de las políticas activas de empleo el sistema de financiación autonómico de régimen común.

Al hilo de todo lo dicho, la parte recurrente añade que la expuesta peculiaridad competencial de la Comunidad Autónoma del País Vasco en esta materia afecta, también, a la aplicación del artículo 13 h) de la citada Ley de empleo, norma de distribución territorial del ejercicio de competencias ejecutivas que establece un supuesto de gestión directa por el Estado a través del SEPE. Se precisa, al respecto, que el referido supuesto de reserva competencial (introducida en la Ley de empleo por el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero) se produjo con posterioridad al traspaso a la Comunidad Autónoma del País Vasco de los medios para la ejecución de la legislación laboral en materia de políticas activas de empleo, llevado a cabo mediante el Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre. Pues bien, a tenor de lo dispuesto en el apartado C.10 de esta norma, la reserva competencial a favor del SEPE contenida en el actual artículo 13 h) de la Ley de empleo, únicamente tendrá efectividad en el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco en el supuesto de que la actuación o programa concreto no tenga incidencia en su ámbito territorial.

Insistiendo, pues, en que se debe respetar el nivel competencial asumido por la Comunidad Autónoma del País Vasco, la parte recurrente indica que el Real Decreto de traspaso anteriormente citado no atribuye ninguna competencia sino que se limita a modalizar el ejercicio de las atribuidas por el Estatuto de Autonomía. En tal sentido, trae a colación la doctrina constitucional sobre los decretos de transferencias, y, en particular, la STC 86/1989, de 11 de mayo, FJ 10, según la cual “si bien no podría el legislador estatal modificar unilateralmente el contenido del alegado decreto de transferencia, nada impide que una ley que incorpore las bases de la regulación de una materia aplique de manera distinta a un decreto de transferencias anterior el criterio delimitador del ámbito de aplicación de las competencias autonómicas”. Con base a ello, sostiene el Gobierno vasco que la atribución competencial de las funciones de gestión y financiación de la ayuda económica complementaria del “programa de activación para el empleo” no puede calificarse como “base[s] de la regulación de la materia” en los términos expuestos por la citada STC, ni desde el punto de vista formal ni material, en tanto que se trata de una normativa elaborada por el legislador ordinario “laboral”, en el ejercicio de su título competencial para dictar “legislación laboral”, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las comunidades autónomas (art. 149.1.7 CE), que regula un aspecto estrictamente organizativo interno y de índole adjetiva presupuestaria, que no afecta, por tanto, al nivel competencial y financiero asumido por la Comunidad Autónoma del País Vasco por el artículo 12.2 de su Estatuto de Autonomía y materialmente asumido por el Real Decreto 1441/2010. Señala, igualmente, que de la STC 111/2012, de 24 de mayo, se puede deducir que, de no existir en el real decreto de transferencia una previsión que pudiera ser interpretada como “base competencial” suficiente, que posibilite una eventual y ulterior reasunción por el Estado de funciones que han sido objeto de traspaso, la ley estatal no podrá afectar de forma legítima a la competencia trasferida a la comunidad autónoma. Teniendo en cuenta tal pronunciamiento, se concluye indicando que no concurre en el presente caso el condicionante requerido por el Tribunal Constitucional en esa Sentencia, al no contener el Real Decreto 1441/2010 previsión alguna que pudiera ser interpretada como “base competencial” para que el Estado pudiera recuperar la competencia ejecutiva discutida.

En suma, y como consecuencia de los anteriores razonamientos, el Gobierno vasco sostiene que la atribución por el Real Decreto-ley 16/2014 a favor del Estado, a través del SEPE, de las competencias para acordar la incorporación al “programa de activación para el empleo”, así como de las bajas y reincorporaciones, para la financiación de la ayuda económica complementaria del citado programa y la atribución de competencias de gestión y pago de esa ayuda, funciones todas ellas de “ejecución” de la legislación laboral (que fueron objeto de transferencia por el Real Decreto 1441/2010), ignora de forma absoluta la competencia genérica de la Comunidad Autónoma del País Vasco de ejecución de la legislación laboral y la competencia concreta en materia de políticas activas y fomento del empleo, conculcando el orden constitucional de distribución de las competencias atribuidas a esa Comunidad Autónoma.

El escrito del recurso concluye aclarando que esa vulneración constitucional se plasma en los siguientes preceptos: artículo 1, en cuanto atribuye la gestión de la ayuda económica de acompañamiento al SEPE; artículo 3, apartado a) séptimo y b), al imponer a los beneficiarios del “programa de activación para el empleo” la obligación de facilitar una serie de informaciones al SEPE, precisas para la gestión de la ayuda económica de acompañamiento; artículo 4, en tanto que regula el procedimiento de solicitud e incorporación al programa y atribuye al SEPE la competencia para dictar resolución reconociendo la incorporación del trabajador al programa; artículo 5, apartados cuarto y quinto, por cuanto atribuye al SEPE el conocimiento y resolución de las bajas y reincorporaciones al programa; artículo 6, apartado sexto, porque impone al servicio público de empleo autonómico la obligación de comunicar al SEPE una serie de informaciones precisas para la correcta gestión de la ayuda económica de acompañamiento del programa; artículo 7, que, luego de reconocer la competencia del SEPE para proceder a la admisión del programa y al reconocimiento de la ayuda, señala que el pago periódico de la misma se realizará por el SEPE; artículo 9, apartados primero y tercero, que señala que la ayuda económica se realizará con cargo al presupuesto del SEPE y generaliza el procedimiento de asignación de los fondos para la ejecución de este programa mediante los criterios aprobados por la conferencia sectorial de empleo y asuntos laborales, desconociendo el mecanismo de relación financiera entre el Estado y la Comunidad Autónoma del País Vasco en esa cuestión concreta, de conformidad con lo establecido en el artículo 41 EAPV y del acuerdo de transferencia aprobado por el Real Decreto 1441/2010; disposición adicional primera, que habilita al SEPE para desarrollar el procedimiento de concesión y pago de ayudas, así como para establecer los mecanismos necesarios de coordinación e intercambio de información en el ámbito del programa; disposición adicional segunda, que plasma la distribución de las competencias atribuyendo al SEPE las competencias discutidas en este recurso; disposición final primera, en cuanto señala que el Real Decreto-ley 16/2014 se dicta al amparo del título competencial contenido en el artículo 149.1.13 CE y califica de forma implícita actuaciones de gestión y de ejecución de la legislación laboral como legislación laboral *ex* artículo 149.1.7 CE; y disposición final sexta, que habilita al SEPE para dictar cuantas resoluciones sean precisas para el desarrollo de ese Real Decreto-ley, habilitación que necesariamente se limitará a disposiciones de tipo organizativo, que corresponden a la Comunidad Autónoma, a la vista de la habilitación contenida en la disposición adicional primera.

Por todo ello, se solicita que los anteriores preceptos reglamentarios sean declarados inconstitucionales y nulos, por vulneración del artículo 149.1.7 CE, en relación con el artículo 12.2 EAPV, al no respetar el orden constitucional de distribución de competencias y, en consecuencia, que se declare que las competencias controvertidas corresponden a la Comunidad Autónoma del País Vasco.

2. Por providencia de 28 de abril de 2015, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme al artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes, con publicación de la incoación del proceso en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se llevó a efecto en el “BOE” núm. 103, de 30 de abril de 2015).

3. El día 6 de mayo de 2015 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un escrito del Abogado del Estado solicitando que se le tuviese personado en el presente recurso, así como una prórroga del plazo concedido para formular alegaciones de ocho días más.

4. El día 6 de mayo de 2015 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un escrito del Presidente del Senado por el que se trasladaba el acuerdo de personación de esta Cámara en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

5. Mediante providencia con fecha de 7 de mayo de 2015 el Pleno del Tribunal acordó incorporar a las actuaciones el anterior escrito del Abogado del Estado y concederle la prórroga solicitada.

6. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal con fecha de 7 de mayo de 2015, se recibió una comunicación del Presidente del Congreso de los Diputados, por la que ponía en conocimiento de este Tribunal el acuerdo de personación de esta Cámara en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC, con remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones, y a la Asesoría Jurídica de la Secretaría General.

7. El día 3 de junio de 2015 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, por el que se solicitaba la inadmisión o, subsidiariamente, la desestimación del presente recurso de inconstitucionalidad.

Antes de referirse a las vulneraciones constitucionales denunciadas, comienza su escrito haciendo mención del objetivo al que obedece el “programa de activación para el empleo”, a su contenido, así como a la distribución de competencias en la materia entre el Servicio Público de Empleo Estatal y los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas. Asimismo, indica que, aunque la disposición final primera del Real Decreto-ley 16/2014 establece que la norma se dicta al amparo del artículo 149.1.7 y 13 CE, considera que hay en esa disposición una omisión puesto que la previsión de la creación y gestión por parte del SEPE de una prestación o ayuda de acompañamiento económica se fundamenta, además, en el título competencial de legislación básica y gestión económica de la seguridad social previsto en el artículo 149.1.17 CE.

A continuación, el Abogado del Estado pasa a analizar los motivos de impugnación del recurso recordando que el Gobierno vasco alega la vulneración del orden constitucional de distribución de competencias y del Estatuto de Autonomía del País Vasco, por entender que corresponde a la Administración de dicha Comunidad Autónoma la gestión del “programa de activación para el empleo”, y, en concreto, la gestión y financiación de la ayuda económica de acompañamiento que actualmente corre a cargo del SEPE. El Gobierno vasco sostiene, al respecto, que la referida ayuda económica no puede ser gestionada por el SEPE al no ser una prestación por desempleo sino una subvención pública enmarcada en las políticas activas de empleo cuya gestión corresponde a esa Comunidad Autónoma, siendo financiada mediante un crédito extraordinario y no a cargo del presupuesto del servicio público de empleo o de un remanente de crédito de ese organismo.

Según el Abogado del Estado, la cuestión fundamental que plantea el recurso es la calificación de la ayuda económica prevista por el Real Decreto-ley impugnado. Efectivamente, señala que no existen dudas de constitucionalidad sobre la vertiente normativa del “programa de activación para el empleo”, que se reconoce como competencia estatal (art. 149.1.7 CE), sino respecto de los aspectos ejecutivos del plan (concretamente, con relación a la naturaleza de la prestación y su gestión por el SEPE). Dicho esto, señala, respecto a la referida ayuda económica, que se trata de una prestación que se encuadra en el régimen económico de la Seguridad Social y que no impide tal afirmación el hecho de que el precedente “Plan Prepara” (regulado por el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero, por el que se regula el programa de recualificación profesional de las personas que agotan su prestación por desempleo) calificase a la ayuda económica en él contemplada como una subvención pública. La opción acogida en el “programa de activación para el empleo” no puede tildarse, a juicio del Abogado del Estado, como arbitraria, artificiosa o desproporcionada, al encajar legítimamente en las competencias estatales como prestación por desempleo en el régimen económico de la Seguridad Social. Que este título competencial no sea mencionado por el Real Decreto-ley 16/2014, no sería más que un defecto de técnica legislativa, correspondiendo la calificación de las materias, en todo caso, al Tribunal Constitucional.

Dicho esto, y a los efectos de fundamentar que la referida ayuda no es una manifestación del poder del Estado de otorgar subvenciones, sino una prestación por desempleo encuadrable en la materia de régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 CE), el Abogado del Estado comienza rebatiendo las afirmaciones de la parte recurrente en torno a la naturaleza jurídica de la ayuda económica incluida en el “programa de activación para el empleo”. Señala que, aunque la misma forma parte de un programa dirigido a activar el empleo, eso no implica —como pretende el Gobierno vasco— que tenga la naturaleza jurídica de política activa de empleo. En tal sentido, señala que el “programa de activación para el empleo” es un programa incluido en la acción protectora por desempleo, haciendo alusión en este extremo a lo señalado en el artículo 9.1 del Real Decreto-ley 16/2014, en virtud del cual la financiación de la ayuda económica en cuestión se incluirá dentro de la acción protectora por desempleo y se realizará con cargo al presupuesto del SEPE.

Tal inclusión en la acción protectora por desempleo nos conduce al artículo 206 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), que incluye en la acción protectora, no solo prestaciones económicas sino, además, “acciones específicas de formación, perfeccionamiento, orientación, reconversión e inserción profesional en favor de los trabajadores desempleados”, esto es, la condición de beneficiario implica su participación activa en acciones de inserción que constituyen un derecho y una obligación. Así pues, se puntualiza que el “programa de activación para el empleo” (incluida su ayuda económica) es una medida compleja de acción protectora por desempleo, que vincula el pago de una prestación a la realización de acciones específicas de políticas activas de empleo. La ayuda económica está integrada, por lo tanto, en la acción protectora y tiene naturaleza de prestación por desempleo, de acuerdo con lo establecido en la disposición final quinta LGSS, que permite al Gobierno ampliar la cobertura de la contingencia de desempleo a otros colectivos.

El Abogado del Estado afirma después que la compatibilidad entre la ayuda económica examinada y el trabajo no puede constituir un argumento para negar su consideración como prestación por desempleo, en tanto que sí es posible compatibilizar la percepción de las prestaciones con el trabajo en los términos previstos en el artículo 228.4 LGSS, o atendiendo a lo dispuesto en el artículo 2, del Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo. En cuanto a la referencia que realiza la parte recurrente a las rentas de integración social, precisa que las mismas se incardinan dentro de la competencia recogida en el artículo 148.1.20 CE, es decir, dentro de las competencias que pueden asumir las comunidades autónomas, mientras que el “programa de activación para el empleo” se sitúa en los títulos recogidos en el artículo 149.1.7, 13 y 17 CE.

Posteriormente, prosigue diciendo que el régimen económico de financiación de las prestaciones del Sistema de Seguridad Social es totalmente independiente de los servicios sociales y que la confusión entre ambos sistemas de protección implica una perversión en el sistema de financiación del Estado y de las Comunidades Autónomas, ya que permitiría que los servicios sociales de estas últimas se financiaran, en parte, con fondos que no perciben en aplicación del sistema de financiación autonómica vigente en cada momento.

Prosigue diciendo el Abogado del Estado que no son ciertas las coincidencias que intenta destacar el Gobierno vasco entre las ayudas económicas recogidas en el “programa de activación para el empleo” y en el “Plan Prepara”, dado que la ayuda económica prevista en este último, al tratarse de una subvención, no se integra en el sistema de protección de la Seguridad Social, destacando, además, que tal ayuda resulta compatible con la percepción de rentas mínimas de inserción e incompatible con la realización del trabajo por cuenta propia o ajena.

Con relación a las consideraciones realizadas por el Gobierno vasco sobre las competencias autonómicas en materia de ejecución de la legislación laboral, en virtud del traspaso materializado por el Real Decreto 1441/2010, señala el Abogado del Estado que hay que tener en cuenta que parten de la calificación como política activa de empleo de la ayuda económica prevista en el “programa de activación para el empleo”, por lo que deben ser desestimadas. Niega, asimismo, que la atribución que hace el Real Decreto-ley 16/2014 al SEPE de competencias para la gestión y el pago de la ayuda económica constituya —como afirma el Gobierno vasco— una referencia accidental o puramente instrumental, sino que es una manifestación de que nos encontramos ante una ayuda incluida en la protección por desempleo. Y a la misma conclusión se llega si se atiende al régimen de impugnación de las resoluciones dictadas en materia del “programa de activación para el empleo”. Mientras que en el caso del “plan Prepara” se sustancian a través de la vía contencioso-administrativa, por tratarse de una “subvención”, en el presente caso las decisiones son recurribles en el orden social, previa reclamación al SEPE, de conformidad con el artículo 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

En definitiva, señala el Abogado del Estado que, por más que la parte recurrente reclame la gestión íntegra del “programa de activación para el empleo”, incluida la ayuda económica, con base a la existencia de un régimen singular más extenso que el de otras Comunidades Autónomas, hay que concluir que la naturaleza de aquélla es la de una prestación de la acción protectora de desempleo, por lo que corresponde al Estado su gestión a través del SEPE, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 j) de la Ley 56/2003, de empleo, y no en el artículo 13 h) como ocurre con el “Plan Prepara”. Todo lo dicho, permite incluir estas prestaciones, a juicio del Abogado del Estado, en la materia de “régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), sobre el que el Estado tiene competencia legislativa íntegra y también competencias en materia prestacional. Conforme ha precisado la doctrina constitucional, se pretende con ello el mantenimiento de un régimen público, único y unitario de Seguridad Social, con titularidad y disponibilidad directa estatales de sus fondos, luego es competencia exclusiva del Estado la gestión de los recursos económicos y la administración financiera del sistema. Y ello implica admitir que el Estado ejerce facultades normativas y de gestión o ejecución del régimen económico, así como de disposición directa de los fondos de la Seguridad Social destinados a los servicios o a las prestaciones de la Seguridad Social.

Llegados a este punto, el Abogado del Estado efectúa algunas aclaraciones sobre las alegaciones adicionales realizadas en el recurso del Gobierno vasco, puntualizando al respecto:

1º) Que ha existido tradicionalmente en el sistema español de protección por desempleo la existencia de programas que vinculan la percepción de una prestación por desempleo con la realización de actuaciones de activación o búsqueda de empleo por sus beneficiarios (por ejemplo, en el programa de renta activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo). De este modo, el artículo 3 del Real Decreto-ley 16/2014 recoge una serie de obligaciones de activación de sus beneficiarios que no tienen reflejo en la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Empleo, ya que no se trata de actividades a realizar por el organismo público sino por el beneficiario de la prestación. En suma, la prestación de servicios a perceptores de prestaciones por desempleo no se puede configurar como una especialidad, tal y como pretende el Gobierno vasco (el propio art. 27 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, regula la prestación de servicios de políticas activas de empleo a perceptores de prestaciones por desempleo).

2º) En lo que a la financiación de la ayuda económica del “programa de activación para el empleo” se refiere, recuerda que puede llevarse a cabo mediante transferencia de fondos desde los créditos destinados a financiar las prestaciones por desempleo o mediante remanente de tesorería del organismo, y que fue esta segunda fórmula la utilizada en este caso. De cualquier modo, la utilización de un mecanismo u otro de financiación no incide en la competencia de su gestión o pago.

3º) Por lo que se refiere a la alegada contradicción del artículo 9 del Real Decreto-ley 16/2014 (financiación de la ayuda económica) con el concierto económico se hacen dos precisiones. De un lado, en cuanto a la financiación de la prestación, se subraya que se trata de una prestación por desempleo en el ámbito del título competencial de gestión económica de la Seguridad Social, por lo que se excluye, por su propia naturaleza, la aplicación del modelo de financiación del concierto económico. De otro lado, respecto de la financiación por parte del Estado a las Comunidades Autónomas del extraordinario que cause las exigencias del “programa de activación para el empleo” en el ámbito de las políticas activas de empleo (art. 9.2), señala el Abogado del Estado, que tal financiación estatal no es contraria al sistema de concierto económico porque la ley no prejuzga cómo han de cuantificarse las partidas presupuestarios dedicadas por el Estado a auxiliar los servicios de empleo de la Comunidad Autónoma del País Vasco, ni su imputación al cupo. En otras palabras, se indica que no existe en este sentido más que un juicio de intenciones sobre cómo ha de desarrollarse el Real Decreto-ley 16/2014, y que, en el momento de su desarrollo, será cuando el Gobierno vasco pueda plantear, si es el caso, lo que estime oportuno sobre el régimen de distribución e imputación de la financiación correspondiente.

Por todo ello, el Abogado del Estado termina su escrito de alegaciones solicitando que se inadmita o, subsidiariamente, se desestime en su integridad el recurso promovido por el Gobierno vasco.

8. Por providencia de 19 de diciembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco contra los artículos 1; 3, apartados a) séptimo y b); 4; 5, apartados cuarto y quinto; 6, apartado sexto; 7; 9, apartados primero y tercero; disposiciones adicionales primera y segunda; y disposiciones finales primera y sexta, del Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el programa de activación para el empleo (en lo sucesivo, Real Decreto-ley 16/2014), por presunta vulneración del artículo 149.1.7 de la Constitución, en relación con el artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV).

Según la parte recurrente, las normas impugnadas infringirían el marco constitucional de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de ejecución de la legislación laboral dictada por el Estado, dado que correspondería a esa Comunidad Autónoma la gestión del programa de activación para el empleo al amparo de lo previsto en el artículo 10.25 EAPV y, concretamente, la gestión y financiación de la ayuda económica de acompañamiento prevista en ese programa, que es asignada al Servicio público de empleo estatal por la norma impugnada.

A través de la impugnación de los citados preceptos se cuestiona la gestión centralizada del “programa de activación para el empleo” por el Servicio público de empleo estatal (SEPE), por los siguientes motivos:

— En relación con el artículo 1, al atribuirle la gestión de la ayuda económica de acompañamiento contemplada en ese programa.

— Respecto del artículo 3, apartados a).7 y b) porque impone a los beneficiarios la obligación de facilitarle información para la gestión de tal ayuda.

— El artículo 4 es impugnado, en cuanto que reconoce al SEPE la competencia para resolver las solicitudes de incorporación.

— Por lo que se refiere al artículo 5, apartados 4 y 5, en la medida en que asigna al SEPE el conocimiento y resolución de las bajas y reincorporaciones.

— La impugnación del artículo 6, apartado 6 obedece a que impone al servicio público de empleo autonómico la obligación de comunicar al SEPE una serie de informaciones precisas para la correcta gestión de la ayuda.

— El artículo 7 es impugnado porque dispone que le corresponde al SEPE el pago periódico de la ayuda precitada.

— En lo que atañe al artículo 9, apartados 1 y 3, porque establece que se realizará tal pago con cargo al presupuesto del SEPE, desconociendo la singularidad de esa Comunidad Autónoma (derivada del art. 41 EAPV y del acuerdo de transferencia aprobado por el Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre).

— La disposición adicional primera es recurrida porque habilita al SEPE para desarrollar el procedimiento de concesión y pago de ayudas, así como para establecer los mecanismos necesarios de coordinación e intercambio en el ámbito del programa.

— La disposición adicional segunda, por cuanto plasma la distribución de las competencias y le atribuye las competencias controvertidas en este recurso al referido organismo estatal.

— La disposición final primera es incluida en el recurso porque señala que el Real Decreto-ley 16/2014 se dicta al amparo del título competencial contenido en el artículo 149.1.13 CE, cuando contempla implícitamente actuaciones de gestión y ejecución de la legislación laboral, incardinables en el concepto de “legislación laboral” al amparo del artículo 149.1.7 CE.

— La disposición final sexta, al habilitar al titular de la Dirección General del SEPE para dictar cuantas resoluciones sean precisas para el desarrollo de ese Real Decreto-ley.

Por su parte, el Abogado del Estado solicita que se inadmita o, subsidiariamente, se desestime en su integridad el recurso interpuesto, por entender que los preceptos impugnados no incurren en los vicios de inconstitucionalidad denunciados, en tanto que la ejecución del “programa de activación para el empleo” (y más en concreto, de su ayuda económica de acompañamiento) corresponde al Estado a través del SEPE, al tratarse de una prestación por desempleo encuadrable en la materia de “régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE).

2. Con carácter previo al examen de los motivos de inconstitucionalidad alegados, hemos de declarar que no procede acoger la propuesta de inadmisión formulada por el Abogado del Estado, en la medida en que no ha aportado carga alegatoria que sirva de fundamento a su pretensión. En efecto, en su escrito de alegaciones, el Abogado del Estado se ha limitado a abordar la impugnación de las cuestiones y argumentos de fondo sostenidos por el Gobierno vasco en su recurso sin que haya agregado otros que, de modo específico, se hayan encaminado a sostener la inadmisibilidad de aquel, por lo que, no habiendo una mínima argumentación para solicitar dicha inadmisibilidad, hemos de desestimar *a limine* esta inicial pretensión. Incumbe al que formula una petición de esta naturaleza, razonar ante el Tribunal los motivos de la misma, proporcionando, al menos, los datos mínimos suficientes para conocer la base de dicha pretensión a fin de poder analizarla. En este caso, este requisito no se ha cumplimentado al no levantarse la carga argumental mínima exigible, por lo que habremos de entrar, seguidamente, en el enjuiciamiento del fondo del asunto (STC 58/2017, de 11 de mayo, FJ 2).

Además de lo anterior, resulta preciso realizar, también, unas consideraciones previas sobre la subsistencia del objeto del recurso, en la medida en que el contenido de algunos de sus preceptos ha sido modificado con posterioridad.

Así, hay que señalar que el artículo 3 b) de la norma de referencia ha sido modificado por el apartado segundo del artículo único del Real Decreto-ley 7/2017, de 28 de abril, en el sentido de sustituir la referencia al “Servicio Público de Empleo Estatal” por la del “Servicio Público de Empleo en el que se encuentre inscrito como demandante de empleo”, añadiéndose que la acreditación de búsqueda activa de empleo se efectuará “en el modelo establecido por el Servicio Público de Empleo correspondiente y contendrá, al menos, la especificación de las acciones de búsqueda activa de empleo realizadas y la fecha en que se ha realizado dicha acreditación; seguidamente, el Servicio Público de Empleo comunicará al Servicio Público de Empleo Estatal la acreditación certificada”. Asimismo, al enumerar ese apartado, las actuaciones de búsqueda activa de empleo, junto a las menciones que se efectúan de los servicios públicos de empleo, se añaden ahora referencias a las agencias de colocación.

Por su parte, el artículo 4 ha sido modificado, también, tanto por el apartado segundo del artículo único del Real Decreto-ley 1/2016, como por el apartado tercero del artículo único del Real Decreto-ley 7/2017, en lo relativo a la ampliación del plazo para efectuar la solicitud de incorporación al “programa de activación para el empleo”, hasta el 15 de abril, respectivamente, de 2017 y de 2018.

Finalmente, el artículo 6.6 se ha visto afectado por el apartado quinto del artículo único del Real Decreto-ley 7/2017, que añade en su letra a) “la acreditación de la búsqueda activa de empleo” como uno de los datos objeto de comunicación al SEPE.

Una vez concretadas las modificaciones realizadas en los preceptos impugnados, hemos de recordar que la función de preservar los ámbitos respectivos de competencias no puede quedar enervada por la sola derogación o modificación de las disposiciones cuya adopción dio lugar al litigio, toda vez que, en estos supuestos, si la norma objeto del conflicto es sustituida por otra que viene a plantear en esencia los mismos problemas competenciales que la anterior, la doctrina de este Tribunal avala la conclusión de la no desaparición del objeto del conflicto (por todas, la STC 40/2016, de 3 de marzo, FJ 3).

Por consiguiente, dado que las modificaciones operadas afectan a las obligaciones de activación para la incorporación y mantenimiento en el programa a cargo del desempleado, a la ampliación del plazo de solicitud de admisión y a los datos que deben ser comunicados al SEPE por los correspondientes servicios públicos de empleo, hay que concluir que subsiste el objeto del presente proceso, por cuanto que los motivos de inconstitucionalidad alegados se centran en una controversia competencial que se mantiene viva, circunstancia que obliga a este Tribunal a realizar el enjuiciamiento constitucional demandado.

3. Una vez realizadas las anteriores puntualizaciones, procede ya adentrarse en la resolución del motivo de impugnación relativo a la infracción del artículo 149.1.7 CE, en relación con el artículo 12.2 EAPV, que es la cuestión de fondo suscitada por el recurso.

Como ha quedado recogido ampliamente en los antecedentes, el Gobierno vasco considera que la asunción de la gestión centralizada del “programa de activación para el empleo” por el Estado, y, más concretamente, de la gestión y financiación de su “ayuda económica de acompañamiento”, ignora la competencia autonómica de ejecución en materia de legislación laboral, que le corresponde en virtud de lo previsto en el artículo 12.2 EAPV. Por su parte, para el Abogado del Estado, dado que la controversia gira en torno a la naturaleza de la “ayuda económica de acompañamiento” y su gestión por el SEPE, la misma constituiría una prestación por desempleo encuadrable en la materia de “régimen económico de la Seguridad Social” (art. 149.1.17 CE), sobre la que el Estado, no solo tiene competencia legislativa íntegra, sino también competencias en materia prestacional, por lo que le correspondería su gestión.

Teniendo carácter competencial la controversia trabada, antes de comenzar con el análisis de los distintos preceptos impugnados, es preciso concretar su encuadramiento en el sistema de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma. Para ello, resulta necesario analizar, previamente, la naturaleza del “Programa de Activación para el Empleo” y, en concreto, de la “ayuda económica de acompañamiento” que el mismo incorpora. En este sentido, como su normativa reguladora indica, el programa de activación para el empleo es un programa específico y extraordinario de carácter temporal dirigido a personas desempleadas de larga duración, carentes de protección por desempleo (o de renta activa de inserción), sin ingresos superiores a un determinado porcentaje del salario mínimo interprofesional y con responsabilidades familiares. Su objetivo es la activación y la inserción laboral de sus beneficiarios, comprendiendo para ello políticas activas de empleo, actuaciones de intermediación laboral y una “ayuda económica de acompañamiento”, que se abona por el SEPE, tiene una duración máxima de seis meses y una cuantía igual al 80 por 100 del indicador público de rentas de efectos múltiples mensual, estando vinculado su reconocimiento, tanto a la realización por el solicitante de, al menos, tres acciones de búsqueda activa de empleo, como a la asignación del correspondiente itinerario individual y personalizado de empleo.

Así las cosas, es preciso señalar en este momento que, con relación a la gestión de un programa de igual índole, este Tribunal ha tenido recientemente la oportunidad de pronunciarse en la STC 100/2017, de 20 de julio, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad núm. 6199-2013 formalizado por el Gobierno vasco contra determinadas disposiciones del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorrogaba el programa de recualificación profesional de las personas que agotaran su protección por desempleo y se adoptaban medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas.

Efectivamente, a través de ese recurso, fueron impugnadas algunas de las normas que regulaban el citado programa de recualificación conocido como “Plan Prepara”, con motivo de la atribución al Estado de la competencia de reconocimiento, concesión y pago de la “ayuda económica de acompañamiento” en él incorporada. El citado plan estaba también diseñado para activar el empleo de personas desempleadas sin derecho a prestación por desempleo, quedando sus beneficiarios igualmente obligados a participar en políticas activas de empleo, a través de un itinerario individualizado y personalizado de inserción dirigido por orientadores y promotores de empleo, pudiendo recibir, en caso de carencia de rentas, una “ayuda económica de acompañamiento” equivalente al 75 por 100 del indicador público de renta de efectos múltiples mensual (o del 85 por 100 si el beneficiario tenía cargas familiares), con una duración máxima de seis meses.

Conforme a lo que antecede, es posible afirmar, en contra de lo mantenido por el Abogado del Estado, que nos encontramos ante unas medidas (tanto en el entonces “plan Prepara” como en el actual “programa de activación para el empleo”) que intentan incentivar la contratación de desempleados de larga duración en condiciones especialmente vulnerables, a través de acciones de políticas activas de empleo que faciliten su retorno al mercado laboral. El diseño de los respectivos programas se asienta, ciertamente, sobre la idea de la existencia de una responsabilidad compartida entre sus beneficiarios y los servicios públicos de empleo. De un lado, les corresponde a estos últimos la evaluación, orientación y seguimiento individualizado del desempleado, por medio del nombramiento de tutor o del respectivo personal orientador, así como del diseño de un itinerario personalizado de empleo. De otro lado, sobre los beneficiarios recae la asunción de un compromiso de actividad, la realización de búsquedas activas de empleo y la participación en las acciones previstas en su propio itinerario de empleo. Ambos programas coinciden, también, en la incorporación de una medida complementaria, denominada “ayuda económica de acompañamiento”, que es de carácter temporal y está prevista para los desempleados más necesitados que no superen un determinado nivel de rentas, dando así respuesta a sus específicas circunstancias con el objetivo de facilitarles su participación en las distintas acciones que se les proponga de búsqueda de empleo y de mejora de su empleabilidad.

A la vista de las similitudes indicadas entre los dos programas, hemos de trasladar al caso que ahora nos ocupa el encuadramiento competencial que realizamos, con relación al “plan Prepara”, en la citada STC 100/2017, de 20 de julio, en la que consideramos que la competencia para gestionar el referido plan y, concretamente, su ayuda económica, debía encuadrarse en la materia de “fomento del empleo”, vinculada al artículo 149.1.13 CE [FJ 5 b)], pero en la que “de acuerdo con el art. 10.25 EAPV, la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en materia de [p]romoción, desarrollo económico y planificación de la actividad económica del País Vasco de acuerdo con la ordenación general de la economía” [FJ 5 c)].

Ciertamente, al igual que en el recurso resuelto por la STC 100/2017, el supuesto ahora enjuiciado se refiere a una movilización de recursos financieros destinados a regular el mercado laboral y el pleno empleo, esto es, ante “medidas que inciden en el mercado de trabajo globalmente considerado, dando cumplimiento a la directriz contenida en el artículo 40.1 *in fine* CE, y que tienen tras de sí el respaldo competencial del artículo 149.1.13 CE, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”. De este modo, “[e]l Estado ostenta, pues, al amparo de su competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (artículo 149.1.13 CE), la facultad de adoptar medidas en materia de fomento del empleo que, en tanto no incidan en la regulación de la relación laboral, constituyen una materia distinta de la propiamente laboral a la que se refiere el artículo 149.1.7 CE”. Por su parte, —añadíamos— “de acuerdo con el artículo 10.25 EAPV, la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en materia de ‘[p]romoción, desarrollo económico y planificación de la actividad económica del País Vasco de acuerdo con la ordenación general de la economía’”. [STC 100/2017, FJ 5 c)].

Ahora bien, el Estado no puede ignorar que la competencia para la ejecución de las normas dictadas en virtud de la competencia estatal sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) “corresponde, en principio, a las Comunidades Autónomas, sin que en el ejercicio de su competencia normativa pueda el Estado desapoderar a las mismas de las competencias estatutariamente asumidas” [FJ 5 c)].

4. Partiendo de lo anterior, es preciso entrar en el examen de los preceptos impugnados, que atribuyen al Estado (a través del SEPE) el reconocimiento, concesión y pago de la “ayuda económica de acompañamiento” del programa de activación para el empleo, a fin de determinar si su gestión centralizada resulta respetuosa con la competencia autonómica de ejecución en la materia.

a) Del mismo modo que concluimos respecto del “plan Prepara” en la citada STC 100/2017, no concurren circunstancias que justifiquen una gestión centralizada por el SEPE de la ayuda controvertida. El legislador estatal ha realizado un diseño pormenorizado del régimen de la ayuda económica de acompañamiento del “programa de activación para el empleo” que “determina una actividad ejecutiva reglada en alto grado, donde las funciones de reconocimiento, concesión y pago requieren constatar y cumplir las condiciones y los términos fijados por la normativa del Estado, de tal forma que dichas actuaciones se contraen, en gran medida, a una labor aplicativa de los requisitos previamente establecidos por la legislación estatal con la precisión que estime conveniente”, sin que la asunción por el SEPE de las funciones ejecutivas de concesión y pago de la ayuda económica tenga justificación alguna [FJ 6 b)].

Tal conclusión determina que, respecto de la relación de preceptos que han sido impugnados, haya que considerar, de modo general, que la atribución que la normativa reguladora del citado programa efectúa al Servicio público de empleo estatal (SEPE) para que sea este el encargado de ejercer las funciones de concesión y pago de su “ayuda económica de acompañamiento” deba considerarse como inconstitucional y nula, por corresponder a la competencia de los Servicios de Empleo de las Comunidades Autónomas. En concreto, este pronunciamiento afecta a los preceptos que, a continuación, se detallan:

— Artículo 1: Únicamente los términos “gestionada por el Servicio Público de Empleo Estatal” recogidos en el apartado segundo.

— Artículo 3: Apartados a).2 , por conexión al amparo de lo dispuesto en el artículo 39.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), y 7: Tan sólo los términos “y al Servicio Público de Empleo Estatal”; respecto del apartado b), aun cuando el citado apartado, como se ha destacado *supra*, ha sido modificado posteriormente por el artículo único apartado segundo del Real Decreto-ley 7/2017, de 28 de abril, en el sentido de sustituir la referencia al “Servicio Público de Empleo Estatal” por la de “Servicio Público de Empleo en el que se encuentre inscrito como demandante de empleo”, en la medida en que el texto impugnado es el inicialmente recogido en el apartado de referencia, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad ha de referirse a aquel.

— Asimismo, se declaran inconstitucionales y nulas las referencias que se hacen al “Servicio Público de Empleo Estatal” contenidas en los artículos 4 (apartados primero, párrafo segundo; segundo, párrafo primero; tercero y cuarto) 5 (apartados cuarto y quinto, párrafo segundo), 6 (apartado sexto), 7 [párrafo primero y letra d)] y 8, apartado segundo, párrafo tercero y apartado tercero, párrafo segundo, por conexión, al amparo de lo dispuesto en el artículo 39.1 LOTC.

— Finalmente, por su conexión con las referencias declaradas inconstitucionales y nulas, también debe extenderse este pronunciamiento al párrafo segundo del artículo 4, apartado segundo y al apartado sexto del artículo 6. En ambos casos porque, en la medida en que deban ser los servicios públicos de empleo competentes de las Comunidades Autónomas los que hayan de asumir las funciones de gestión y ejecución del programa de activación para el empleo, no será necesario dar “traslado de la solicitud” de incorporación a los mismos ni tampoco la comunicación al SEPE, a los fines que establecía dicho apartado.

Por igual motivo, también resulta inconstitucional y nula la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 16/2014, de referencia, en cuanto que habilita al SEPE para desarrollar el procedimiento de concesión y pago de las ayudas referidas, así como para establecer los mecanismos necesarios de coordinación e intercambio de información con los servicios públicos de empleo de las comunidades autónomas y las agencias de colocación cuando actúen en colaboración con aquellos.

b) También se impugna el artículo 9 (apartados primero y tercero) del Real Decreto-ley 16/2014, según el cual la ayuda económica de acompañamiento del “programa de activación para el empleo” se realizará “con cargo al presupuesto del Servicio Público de Empleo Estatal” y la asignación de los fondos se efectuará conforme a los “criterios aprobados en la respectiva Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales de 2015, en los términos dispuestos en las normas o convenios que fijen, entre otras cuestiones las condiciones de gestión de estos fondos de acuerdo con lo establecido en el art. 86 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria”. Como se ha visto anteriormente, para el Gobierno vasco recurrente, la realización del pago de la ayuda con cargo al presupuesto del SEPE desconocería la singularidad derivada del artículo 41 EAPV y del acuerdo de transferencia aprobado por el Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre.

Esta denunciada infracción constitucional ha de ser rechazada por el mismo motivo que señalamos en la STC 100/2017, respecto a la impugnación de la disposición relativa a la financiación de la ayuda del “Plan Prepara”, dado que “recae sobre una disposición que no consigna centralizadamente unos fondos, sino que se limita a indicar que … la referida ayuda … se financiará con cargo al presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo, previendo la futura habilitación de créditos al efecto, sin establecer indicación alguna sobre el modo de gestión final de tales fondos” (FJ 7).

Por lo demás, como señala el Abogado del Estado, la forma de financiación del programa de activación para el empleo no puede considerarse contraria al sistema de concierto económico porque, no solo la ley no prejuzga cómo han de cuantificarse las partidas presupuestarias dedicadas por el Estado a auxiliar los servicios de empleo de la Comunidad Autónoma del País Vasco, sino que tampoco determina su imputación al cupo.

c) Como consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los artículos 1, 3 [apartados a).7 y b)], 4, 5 (apartados 4 y 5), 6 (apartado 6) y 7 del Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, debe también declararse la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición adicional segunda, relativa a la distribución de competencias, en la medida en que atribuye al SEPE las competencias ejecutivas concernientes a la gestión y pago de la ayuda económica de acompañamiento del “programa de activación para el empleo”.

d) Por lo que respecta a la disposición final primera, que indica que el Real Decreto-ley 16/2014 se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.7 y 13 de la Constitución, debemos rechazar la impugnación dado que, en los fundamentos jurídicos anteriores de la presente Sentencia, ya se ha analizado la adecuación constitucional de los preceptos impugnados, “sin que sea necesario un pronunciamiento expreso y genérico sobre esta disposición final, por cuanto el Gobierno autonómico recurrente ya lo ha obtenido en relación a cada uno de los preceptos impugnados y ello se proyecta sobre esta concreta disposición” [STC 100/2017, FJ 8 b)].

e) Por último, la disposición final sexta, relativa a las “facultades de desarrollo”, se impugna únicamente su inciso segundo, en virtud del cual “se faculta a la persona titular de la Dirección General del Servicio público de empleo estatal, en el ámbito de sus competencias, para dictar cuantas resoluciones sean precisas para el desarrollo de este real decreto-ley”. Tal habilitación genérica no se mantiene en el ámbito de la competencia normativa estatal *ex* artículo 149.1.13 CE, en relación con la gestión de la ayuda económica de acompañamiento del “programa de activación para el empleo”, por lo que resulta igualmente contraria al orden constitucional de distribución de competencias [en el mismo sentido, STC 100/2017, FJ 8 a)]. En consecuencia, debe declararse también inconstitucional y nulo este párrafo segundo de la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2014.

5. Antes de pronunciar el fallo, debemos precisar los efectos o consecuencias jurídicas que este debe tener en relación con los actos administrativos firmes realizados en aplicación de los preceptos cuestionados.

Por exigencia del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), la declaración de inconstitucionalidad y nulidad contenida en la presente sentencia no afecta a las situaciones jurídicas consolidadas, debiéndose considerar como tales las establecidas mediante actuaciones administrativas firmes o las que, en la vía judicial, hayan sido decididas mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional); en los mismos términos, STC 100/2017, FJ 9.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad núm. 1571-2015, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco, y, en consecuencia:

1º Declarar inconstitucional y nula la referencia al “Servicio Público de Empleo Estatal” recogida en los preceptos del Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el programa de activación para el empleo que, a continuación, se detallan:

Artículos 1 (apartado 2); 3 [apartados a).2 y 7 y b)]; 4 (apartados 1, párrafo segundo; 2, párrafo primero; 3 y 4); 5 (apartados 4 y 5, párrafo segundo); 7 (párrafo primero y letra d); 8 (apartado 2, párrafo tercero y apartado 3, párrafo segundo) y las disposiciones adicionales primera y segunda, así como el párrafo segundo de la disposición final sexta.

2º Declarar inconstitucionales y nulos los siguientes preceptos: artículos 4 (apartado 2, párrafo segundo) y 6 (apartado 6).

3º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto Particular que formula el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, al que se adhieren el Presidente, don Juan José González Rivas, y la Vicepresidenta, doña Encarnación Roca Trías, a la Sentencia que resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 1571-2015.

A través del presente Voto particular expongo, con el debido respeto a la Sentencia de la mayoría, mis discrepancias frente a la fundamentación y fallo de dicha Sentencia.

1. El recurso que ha dado lugar a la Sentencia impugna varios preceptos del Real Decreto-ley 16/2014, que regula el programa de activación para el empleo. La norma recurrida expresa como títulos competenciales del Estado para dictarla el artículo 149.1.7 y 13 CE.

El Gobierno vasco recurrente entiende, sin embargo, que el título habilitante es únicamente el artículo 149.1.7 CE. El recurso señala la doble dimensión que el programa, al igual que el llamado plan prepara, tiene: de un lado, un conjunto de políticas activas de empleo, y de otro una ayuda económica de acompañamiento, que, a su juicio, no tiene naturaleza de prestación de la Seguridad Social sino de subvención pública, cuya gestión compete a la Comunidad autónoma. El recurrente equipara los objetos del presente conflicto y del que fue resuelto por la STC 100/2017 con relación al citado plan prepara.

El Abogado del Estado estima, por su parte, que el título habilitante para la aprobación del Real Decreto-ley 16/2014 es el artículo 149.1.17, en cuanto referido al régimen económico de la Seguridad Social; en consecuencia, pide la inadmisión y, subsidiariamente, la desestimación del recurso en su integridad.

La Sentencia, tras declarar la subsistencia del objeto del proceso, aplica la doctrina de la STC 100/2017 sobre el plan prepara y, en consecuencia, considera que el título competencial en el que debe encuadrarse la ayuda de acompañamiento prevista en el referido programa de activación para el empleo es el previsto en el artículo 149.1.13 CE (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica). De ello concluye la Sentencia la inconstitucionalidad y nulidad de las referencias al Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) contenidas en buen número de los preceptos impugnados: los artículos 1, apartado segundo; 3 [apartados a).2 y 7 y b)]; 4 (apartados primero, párrafo segundo, segundo, párrafo primero, 3 y 4); 5 (apartados cuarto y quinto, párrafo segundo); 7, párrafo primero y letra d); 8, apartado segundo, párrafo tercero y apartado tercero, párrafo segundo; disposiciones adicionales primera y segunda; y párrafo segundo de la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre. Asimismo declara la Sentencia inconstitucionales y nulos los artículos 4, apartado segundo, párrafo segundo, y 6, apartado sexto.

2. Las mismas razones que nos llevaron a formular un Voto particular a la STC 100/2017, cuestionando el título competencial aceptado por dicha Sentencia (art. 149.1.13 CE) y considerando que el pertinente era el relativo al régimen económico de la Seguridad Social (art. 149.1.17 CE), deben tenerse por reiteradas en este caso.

Además, concurren en el presente proceso varias significativas circunstancias que vienen a reforzar la conclusión a la que nos conducía aquel Voto; circunstancias que acentúan la procedencia del título fundado en el artículo 149.1.17 CE.

Dichas circunstancias son:

1ª El recurrente niega que las ayudas en cuestión formen parte de la acción protectora del desempleo en el Sistema de la Seguridad Social con el argumento de que mientras que aquellas son compatibles con el trabajo por cuenta ajena, las prestaciones por desempleo son incompatibles con dicho trabajo, a cuyo efecto cita los artículos 213 y 219 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS)-1994.

Sin embargo, la realidad normativa dista de confirmar esa radical separación que presenta el recurso. En efecto, el artículo 213.1 d) LGSS-1994 [(artículo 272.1 c) LGSS-2015], al que se remite el artículo 219.2 LGSS-1994 [artículo 279 LGSS-2015], dispone que el derecho a la prestación de desempleo se extingue por la realización del trabajo por cuenta ajena durante 12 o más meses. Y, de modo similar, el artículo 8.4 d) del Real Decreto-ley 16/2014 declara la incompatibilidad entre la ayuda económica y el trabajo por cuenta ajena siempre que [remisión al art. 8.1 b)] dicho trabajo tenga una duración superior a 5 meses. Por tanto, no se aprecia la diferencia de régimen que, en cuanto a compatibilidad o incompatibilidad de las ayudas de referencia y las prestaciones por desempleo con el trabajo por cuenta ajena, quiere ver el órgano recurrente.

2ª En el plan prepara, el artículo único.11 del Real Decreto-ley 23/2012 establecía que “el Servicio Público de Empleo Estatal será el encargado de la concesión y pago de las ayudas económicas de acompañamiento, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 13.h) 4.º de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, las cuales se tramitarán en régimen de concesión directa, según lo establecido en el artículo 22.2.b) de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones”.

Esta circunstancia fue utilizada por la STC 100/2017 como uno de los argumentos (aunque no convincente a nuestro juicio, como tuvimos ocasión de razonar en nuestro Voto particular a esa Sentencia) para encuadrar la materia en el título competencial del artículo 149.1.13 CE. En este sentido, el fundamento jurídico 5 b) de la STC 100/2017 afirma lo siguiente:

“Además, es también indicativo que, mientras el artículo 2 de la Ley 38/2003 dispone que las prestaciones contributivas y no contributivas de Seguridad Social no tienen carácter de subvenciones, el artículo único.11 del Real Decreto-ley 23/2012 reconduce en cambio la tramitación de la ayuda económica de acompañamiento aquí controvertida al régimen de concesión directa de las subvenciones, condición esta última que también se pone de manifiesto en la normativa de desarrollo (resolución del Servicio Público de Empleo Estatal de 1 de agosto de 2013) … Por todo ello, a los efectos competenciales que aquí nos corresponde enjuiciar cabe entender que la controversia planteada en relación con la ayuda económica de acompañamiento debe ser analizada como parte de un ‘programa para el empleo’ (exposición de motivos del Real Decreto-ley 23/2012) y que, en consecuencia, debe ser encuadrada en la materia de empleo”.

Si en el proceso sobre el plan prepara ese argumento carecía, a nuestro juicio, de la suficiente solidez, en el presente caso redobla su endeblez. No se trata ya sólo, como parece creer el recurrente, de que “el Real Decreto-ley 16/2014 no califica de forma expresa a la ayuda económica prevista en el ‘programa de activación para el empleo’ como subvención”; es que el artículo 9 del citado Real Decreto-ley 16/2014, por el que se regula el programa de activación para el empleo, señala expresamente, a diferencia de lo que ocurre en la regulación del plan prepara, que la financiación de la ayuda económica de acompañamiento “se incluirá dentro de la acción protectora por desempleo y se realizará con cargo al Presupuesto del Servicio Público de Empleo Estatal”. Consciente de este “encaje de la ayuda en la ‘acción protectora por desempleo’ realizado en el art. 9.1 del Real Decreto-ley 16/2014, así como en la Memoria del análisis de impacto normativo de dicho Real Decreto-ley”, el recurrente no encuentra otro argumento en contra que el de afirmar que éstas son “meras referencias instrumentales de carácter presupuestario”. Por su parte, la Sentencia elude sin más esta importante cuestión. El sentido del artículo 9.1 está, sin embargo, claro: si la financiación de la ayuda corresponde al SEPE (entidad gestora del desempleo) ello no es más que consecuencia natural de que tal ayuda forma parte de la acción protectora del desempleo. Por añadidura, la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 16/2014 atribuye el pago, control, etc. de la referida ayuda económica al SEPE, “todo ello en los mismos términos fijados para las prestaciones de desempleo”.

3ª Es también de destacar la gran coincidencia existente entre la ayuda del programa de activación para el empleo regulado en el Real Decreto-ley 16/2014 y la institución de la renta activa de inserción. Del mismo modo que esta última forma parte de la acción protectora por desempleo del régimen público de la Seguridad Social, según señala inequívocamente el Real Decreto 1369/2006, también la ayuda de acompañamiento incluida en el programa de activación para el empleo se incluye en dicha acción protectora, conforme a lo previsto en el artículo 9 del Real Decreto-ley 16/2014, y recalcado en la E. de M. de éste. Así, dentro de la acción protectora por desempleo y con el régimen financiero y de gestión previsto para la protección por desempleo en la Ley general de la Seguridad Social, se incluyen tanto la renta activa de inserción como el programa de activación para el empleo, en cuanto que están dirigidos ambos a la protección de aquellos desempleados con especiales necesidades económicas y dificultades para encontrar empleo que adquieran el compromiso de realizar actuaciones favorecedoras de su inserción laboral.

4ª Además, y como nueva muestra de la integración en el Sistema de la Seguridad Social de la ayuda económica de acompañamiento del programa de activación para el empleo de las personas que agoten su protección por desempleo, hay que constatar que esta ayuda constituye un mecanismo de prolongación de la protección social frente al desempleo, que se establece como complemento tanto de la prestación contributiva o asistencial por desempleo como de la propia renta activa de inserción. En efecto, para poder ser beneficiario del programa objeto de la presente controversia, según señala el artículo 2.1 d) del Real Decreto-ley 16/2014, debe carecerse del derecho a la protección contributiva o asistencial por desempleo o a la renta activa de inserción, reconocidos por el Sistema de Seguridad Social.

3. Por todo ello, a los efectos competenciales que aquí nos corresponde enjuiciar, y frente a lo alegado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco, hay que entender que el sentido y finalidad de la ayuda económica de referencia conducen a que la controversia planteada haya de quedar incardinada en la materia “Seguridad Social” (y concretamente, dentro del régimen económico de ésta al que se refiere el art. 149.1.17 CE).

Si en nuestro Voto particular a la STC 100/2017 consideramos que ésta llevaba a cabo una tarea “voluntarista y forzada” al admitir como título competencial el “demasiado vago y remoto” del artículo 149.1.13 CE, con mayores apoyos normativos debemos hoy reiterar aquella posición. Pues como entonces dijimos, y se nos permitirá recordar, la finalidad de las ayudas en litigio “no es distinta del conjunto de la acción protectora del Sistema de la Seguridad Social”, de modo que, de acuerdo con el artículo 42.4 LGSS-2015 (art. 38.4 LGSS-1994), tales ayudas se incluyen en el Sistema de la Seguridad Social y forman parte de su régimen económico.

En conclusión, formando parte la ayuda económica en cuestión del régimen económico de la Seguridad Social, siendo por tanto el título competencial aplicable al caso el artículo 149.1.17 CE, y correspondiendo al Estado tanto las funciones normativas como las de ejecución en dicha materia, nuestra Sentencia debería haber desestimado el recurso en todos aquellos pedimentos de declaración de inconstitucionalidad y nulidad de preceptos que reconocen al SEPE competencias en materia de gestión de las ayudas económicas del programa de activación para el empleo.

Así, estimamos que se ajustan a la Constitución (siempre de acuerdo con el título competencial del art. 149.1.17) los siguientes preceptos, en los que, sin embargo, la sentencia considera inconstitucional y nula la referencia al SEPE:

— el artículo 1, apartado 2, que refiere con toda claridad la acción del SEPE a la ayuda económica de acompañamiento por él gestionada;

— el artículo 3, apartado a), 7ª, en cuanto que atribuye al SEPE (pero también a los Servicios de empleo autonómicos) una competencia informativa necesaria para la gestión de las ayudas económicas complementarias;

— el artículo 4, apartados 1, párrafo segundo; 2, párrafo primero; y 3, en la medida en que atribuye al SEPE competencias conexas con el “reconocimiento de la ayuda económica de acompañamiento”;

— el artículo 7, párrafo primero y letra d), en lo referente al reconocimiento y pago de la ayuda económica;

— el artículo 8, apartado segundo, párrafo tercero y apartado tercero, párrafo segundo, en todo cuanto se refiere a la citada ayuda;

— la disposición adicional primera, en cuanto que habilita al SEPE “para desarrollar el procedimiento de concesión y pago de las ayudas”;

— la disposición adicional segunda, en cuanto se refiere a “la gestión y pago de las ayudas económicas”.

Madrid, a veintidós de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 154/2017, de 21 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:154

Recurso de inconstitucionalidad 6972-2015. Interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto de diversos preceptos de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra.

Competencias sobre función pública, policía foral y policías locales: nulidad de los preceptos legales autonómicos que regulan las relaciones entre cuerpos de policía, la dispensa de titulación para la promoción interna de los policías locales (STC 175/2011), la integración de policías auxiliares en los cuerpos de policía local y el régimen disciplinario de los policías de Navarra. Voto particular.

1. El legislador foral está incidiendo en una cuestión directamente relacionada con la competencia estatal en materia de seguridad pública *ex* artículo 149.1.29 CE, como es la relación existente entre las policías locales de Navarra y las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, en particular en lo relativo a las labores de información e investigación policiales. Esta cuestión no se incardina en la competencia de la Comunidad Foral en materia de coordinación de las policías locales, sino que guarda directa relación con el mantenimiento del orden público y la seguridad de personas y bienes, de exclusiva competencia estatal, salvo lo dispuesto por la LORAFNA en relación con la policía foral [FJ 7].

2. El requisito de la posesión de la titulación bastante para el acceso y promoción en el ámbito de la función pública constituye parte de ese núcleo esencial del estatuto de los funcionarios públicos, pues estamos ante una cuestión que conecta con el derecho fundamental de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art. 23.2 CE) y con los principios constitucionales que deben integrarlo (SSTC 113/2010 y 111/2014) [FJ 8].

3. El régimen disciplinario de los policías locales se encuadra en materia de función pública en tanto que es uno de los elementos que integra el régimen estatutario de los funcionarios públicos (STC 39/2014) y es indiscutido que los policías locales ostentan dicha condición [FJ 9].

4. Es patente que las competencias de Navarra en relación con la policía local no permiten que el legislador foral pueda arrogarse en exclusiva la tarea de definir el régimen disciplinario aplicable a los policías locales de Navarra, desplazando con ello la intervención del legislador estatal [FJ 9].

5. El legislador autonómico no actuará dentro de sus competencias si regula supuestos de acceso a la función pública en que la participación no sea libre más allá de aquellos que encuentren amparo en la normativa básica [FJ 10].

6. Para que sea constitucionalmente legítimo establecer un proceso selectivo restringido o uno en el que se prime notablemente un determinado mérito en relación a otros, debe existir una justificación amparada en una situación excepcional, ya que, en otro caso, la desigualdad de trato lesionaría el artículo 23.2 CE (STC 27/2012) [FJ 10].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 6972-2015, interpuesto por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra los siguientes apartados del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra: 3 —por cuanto respecta a los apartados primero y segundo del nuevo artículo 5 ter incluido en la Ley Foral 8/2007—, 20 —por cuanto modifica el artículo 34.1 de la Ley Foral 8/2007 en lo que respecta a la aplicación a los cuerpos de policía local de su inciso final “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”—, 21 —por cuanto modifica el artículo 35.1 de la Ley Foral 8/2007 en lo que respecta a la aplicación a los cuerpos de policía local de su inciso final “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”— y 34 —por cuanto se refiere a la aplicación del artículo 57.1 a los cuerpos de policía local exclusivamente, así como contra la disposición adicional primera de la citada Ley Foral 15/2015, de 10 de abril. Han formulado alegaciones el Parlamento de Navarra y el Gobierno de Navarra. Ha sido Ponente el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el día 7 de diciembre de 2015, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpone recurso de inconstitucionalidad contra los siguientes apartados del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra: 3 —por cuanto respecta a los apartados primero y segundo del nuevo artículo 5 ter incluido en la Ley Foral 8/2007—, 20 —por cuanto modifica el artículo 34.1 de la Ley Foral 8/2007 en lo que respecta a la aplicación a los cuerpos de policía local de su inciso final “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”—, 21 —por cuanto modifica el artículo 35.1 de la Ley Foral 8/2007 en lo que respecta a la aplicación a los cuerpos de policía local de su inciso final “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”— y 34 —por cuanto se refiere a la aplicación del artículo 57.1 a los cuerpos de policía local exclusivamente—, así como contra la disposición adicional primera de la citada Ley Foral 15/2015, de 10 de abril. El Abogado del Estado invocó el artículo 161.2 CE en relación con el artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se produjera la suspensión de la aplicación de los preceptos impugnados.

El recurso se fundamenta en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

El Abogado del Estado aduce que los preceptos impugnados establecen una regulación de la policía local de Navarra que vulnera la Constitución al afectar a las competencias exclusivas del Estado tanto respecto de la seguridad pública, artículo 149.1.29 CE, como respecto de la regulación de la función pública, artículo 149.1.18 CE, todo ello en el marco de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (LOFCS) norma que integra el bloque de constitucionalidad, al exceder de la competencia autonómica de coordinación en materia de policía local.

En su exposición del régimen de distribución de competencias en materia de policías locales, parte de lo dispuesto en los artículos 149.1.29 y 148.1.22 CE y de la doctrina constitucional sobre dichos preceptos (con cita de las SSTC 154/2005, FJ 5; 25/1983, FJ 1; y 104/1989), así como de lo establecido en los artículos 49.1 b) y 51 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA). Considera el representante estatal que el régimen aplicable sobre la policía local es el previsto en la Ley Orgánica de las fuerzas y cuerpos de seguridad (LOFCS), sin perjuicio de las disposiciones sobre función pública que tengan encaje en el artículo 49.1 b) LORAFNA, conforme a la doctrina constitucional que establece que en el ámbito de las policías locales el bloque de la constitucionalidad sólo atribuye a la Comunidad Autónoma las actividades de coordinación, mientras que el resto de la materia corresponde al Estado, al que la Constitución, vía artículo 149.1.29 CE ha reservado, en exclusiva, la competencia sobre seguridad pública. El Estado, en ejercicio de esta competencia, ha dictado la LOFCS que establece la regulación fundamental sobre organización y funciones de las policías locales, siendo además dicha Ley Orgánica integrante del bloque de la constitucionalidad (con cita de SSTC 25/1983 FJ 1 y 81/1983, FJ 3). A su vez, respecto de la policía local concurren las competencias estatales sobre función pública previstas en el artículo 149.1.18 CE y su normativa estatal de desarrollo (con cita de la STC 175/2011, FJ 4), competencia estatal a la que deberá de adecuarse el ejercicio de la competencia autonómica prevista en el artículo 49.1 b) LORAFNA.

A continuación, el Abogado del Estado expone los motivos de inconstitucionalidad de cada uno de los preceptos impugnados:

a) Conforme al artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por el apartado tercero del artículo único de la Ley Foral 15/2015, toda la información policial del municipio se facilitará al sistema de información de la policía foral y toda solicitud de apoyo de los policías locales de investigación policial se efectuará siempre a través de la policía foral.

El Abogado del Estado aduce que dicha regulación, al establecer a la policía foral como cauce único de comunicación y colaboración de la información y la investigación policial de la policía local, infringe la regulación contenida en el artículo 54 LOFCS respecto de las competencias de las juntas locales de seguridad y, en consecuencia, el artículo 149.1.29 CE. Concretamente, entiende el representante estatal que dicha regulación vacía de contenido y competencias a las juntas locales de seguridad al colocar como único interlocutor de la policía local a la policía foral, en detrimento de las funciones de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado en las citadas juntas locales de seguridad, lo que infringe el artículo 54 LOFCS, en el marco del principio de cooperación recíproca previsto en el artículo 3 LOFCS, desarrollado por el Real Decreto 1087/2010, de 3 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de las juntas de seguridad.

b) A juicio del Abogado del Estado los artículos 34.1 y 35.1 de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por los apartados vigésimo y vigesimoprimero del artículo único de la Ley Foral 15/2015, al suprimir la exigencia de la titulación requerida para el acceso a los empleos de subinspector e inspector de la policía local, en los casos de promoción interna, infringen el artículo 22.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas de reforma de la función pública y comporta la vulneración del artículo 149.1.18 CE, conforme a reiterada doctrina constitucional (con cita de STC 33/2013, FJ 5).

c) La demanda aduce que el artículo 57.1 de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por el apartado trigésimo cuarto del artículo único de la Ley Foral 15/2015, al establecer que el único régimen disciplinario aplicable a la policía local es el previsto en la Ley Foral infringe la regulación del artículo 52 LOFCS, ya que excluye la aplicación del régimen disciplinario derivado de la LOFCS, conforme a las previsiones de la sección cuarta del capítulo IV del título II LOFCS y, en consecuencia, la regulación contenida en la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, de régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, con infracción del artículo 149.1.29 CE.

d) Finalmente, se alega que la disposición adicional primera de la Ley Foral 15/2015, al prever un procedimiento restringido para la integración de los auxiliares de policía en la policía local mediante la superación de un concurso oposición en un máximo de dos convocatorias comporta la vulneración de los artículos 23.2 y 149.1.18 CE. El establecimiento de un procedimiento restringido para el acceso a la policía local vulnera los principios que rigen el acceso a la función pública previstos en el artículo 23.2 CE en el marco de la regulación establecida por el Estado a la que se debe someter la Comunidad Autónoma, tal y como se afirma en STC 111/2014, FJ 2. Por regla general este tipo de procedimiento está prohibido por la Constitución y sólo se admitiría si se cumplen los requisitos exigidos por la doctrina constitucional, de los cuales, entiende el Abogado del Estado, no se cumplen dos, ya que no es una situación excepcional y no se prevé para una sola vez, sino que, al menos, se prevén dos procesos de acceso restringido.

2. El Pleno, por providencia de 15 de diciembre de 2015, acordó, a propuesta de la Sección Segunda, admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno y, en su representación y defensa, por el Abogado del Estado; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno y al Parlamento de Navarra, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada, desde la fecha de interposición del recurso —7 de diciembre de 2015— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno y del Parlamento de Navarra y, finalmente, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Navarra”.

3. Mediante escrito registrado el día 22 de diciembre de 2015, se comunicó que la Presidencia del Senado, en ejercicio de la delegación conferida por la Mesa de la Diputación Permanente en su reunión de 28 de octubre de 2015, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Congreso de los Diputados por escrito registrado el 12 de enero de 2016, en el que comunicaba el acuerdo de la Mesa de la Diputación Permanente de 29 de diciembre de 2015.

4. El Parlamento de Navarra formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el día 15 de enero de 2016, interesando la desestimación del recurso. Tras reproducir los artículos impugnados y la modificación de la norma impugnada por Ley Foral 25/2015, de 28 de diciembre, así como lo que denomina grupo normativo foral de seguridad pública, se afirma por el representante del Parlamento de Navarra que, con este recurso, el Estado quiebra, en cierto modo, el principio de confianza legítima del legislador foral, en el marco de las relaciones de lealtad derivadas del artículo 2 CE (STC 242/2012, FJ 26).

A continuación, el Letrado del Parlamento de Navarra hace referencia a los motivos de impugnación alegados por el Abogado del Estado que, a su juicio, adolecen de “parquedad expositiva” y de “debilidad argumentativa” y expone las razones por las que ha de desestimarse el presente recurso de inconstitucionalidad y que, resumidamente, se enuncian a continuación.

a) El artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, relativo a las relaciones entre las policías de Navarra, no vulnera el artículo 54 LOFCS y el artículo 149.1.29 CE ya que debe interpretarse de una manera sistemática con los artículos 4 y concordantes de la Ley Foral 8/2006, de 20 de junio, de seguridad pública de Navarra y de lo establecido en su artículo 13 relativo a las juntas locales de seguridad, así como conforme a lo dispuesto en el segundo apartado del precepto impugnado. De acuerdo con dicho marco legal, entiende que el artículo 5 ter considera a la policía foral policía de proximidad, pero sin que ello excluya que sea convocada, cuando sea necesario, la junta de seguridad.

b) La nueva redacción de los artículos 34 y 35 de la Ley Foral 8/2007, relativos al acceso al empleo de subinspector y de inspector, respectivamente, que compara con la regulación inicial de la Ley Foral 8/2007 no vulnera la LOFCS ya que, conforme a la disposición final tercera LOFCS, sus artículos 51 a 54 no son de aplicación directa a Navarra.

Entiende el representante del Parlamento de Navarra que los preceptos recurridos son normas que prevén la incorporación para los empleos de subinspector y de inspector con arreglo a la legislación específica de Navarra y que no se encuentran concernidos por las limitaciones invocadas por la representación del Estado. Además, no se puede invocar el artículo 22.1 de la Ley 30/1984, ya que está derogado por la disposición derogatoria única de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP).

Finalmente, se afirma que otra cosa sería si la antigüedad juega junto con el mérito y la capacidad en cuanto parámetro constitucional en la movilidad policial o en la promoción como elemento que puede suplir la titulación, pero que el representante estatal no desarrolla.

c) El artículo 57 de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por la Ley Foral 15/2015, no vulnera el artículo 149.1.29 CE. Se aduce que la demanda adolece de falta de carga alegatoria y que dicho precepto ha de interpretarse conforme al régimen disciplinario establecido en la propia norma que no tiene que ser el mismo que el previsto en la LOFCS de acuerdo con lo establecido en su disposición final tercera.

d) Finalmente, la disposición adicional primera de la Ley Foral 15/2015, sobre integración de los auxiliares de policía en los cuerpos de policía local, no vulnera la legislación sobre policías locales a tenor de lo dispuesto en la disposición final tercera LOFCS sobre el régimen de aplicación de las disposiciones sobre policía local de la referida Ley Orgánica en la Comunidad Foral de Navarra. A juicio del Letrado del Parlamento de Navarra dicha regulación no vulneraría el artículo 23.2 CE ya que la incorporación queda a expensas de la oposición o concurso-oposición. En todo caso, dicha disposición está suspendida en virtud de lo dispuesto en la Ley Foral 25/2015, hasta el 1 de octubre de 2016.

5. El Gobierno de Navarra, por escrito registrado el día 18 de enero de 2016, solicita la desestimación del recurso y mediante otrosí solicita el levantamiento anticipado de la suspensión. Tras hacer referencia al objeto de impugnación en el presente recurso de inconstitucionalidad, la representante del Gobierno de Navarra expone, respecto a cada uno de los preceptos impugnados, las razones por las que ha desestimarse el presente recurso de inconstitucionalidad que son, resumidamente, las siguientes:

a) En primer lugar, respecto a la impugnación del artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por la Ley Foral 15/2015, expone las competencias de la Comunidad Foral de Navarra derivadas de la disposición adicional primera CE y de la LORAFNA en materia de policía (art. 51) y de régimen local (art. 46).

Conforme a lo dispuesto en el artículo 51 LORAFNA entiende el representante del Gobierno navarro que “se garantizan las competencias que ya se hallaban atribuidas a Navarra con anterioridad al Amejoramiento, tanto respecto a la Policía Foral, como a la coordinación de las Policías Locales de Navarra”. Se trata de una competencia de carácter histórico. Además, dichas singularidades de Navarra tienen su reflejo en la disposición final tercera de la LOFCS. En consecuencia, se afirma que las competencias de Navarra en materia de coordinación de policías locales no se sustentan en el artículo 148.1.22 CE en relación con el artículo 149.1.29 CE sino en la disposición adicional primera CE y en la LORAFNA, de lo que se desprende que no resulta de aplicación la LOFCS.

Además, ha de tenerse en cuenta, respecto a las competencias en materia de régimen local, lo dispuesto en el artículo 46 LORAFNA y en la doctrina constitucional (STC 140/1990).

Por lo tanto, se rechaza que el artículo 5 ter vulnere el artículo 54 LOFCS. Por una parte porque hay una competencia histórica con lo que de ello se infiere para el techo competencial. Además, porque el artículo 54 LOFCS prevé que la constitución de las juntas locales de seguridad es potestativa, y que no resultaría de aplicación dado el régimen de Navarra. Y tampoco resultaría aplicable el Real Decreto 1087/2010 de acuerdo con su disposición adicional única que excluye de su ámbito de aplicación a las Comunidades Autónomas con cuerpo de policía propio.

En todo caso, la representación del Gobierno de Navarra añade que la alegación del Abogado del Estado es contraria al tenor literal del precepto impugnado y a una interpretación sistemática del mismo con los artículos 3 y 13 de la Ley Foral 8/2006 que determina que “el cauce de colaboración de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a través de las Juntas Locales de Seguridad no desaparece … y queda garantizado que los Cuerpos estatales conozcan siempre la información de interés para la seguridad, conforme establecen las normas que regulan esta materia”.

Finalmente, se afirma que, aunque resultasen de aplicación los artículos 148.1.22 y 149.1.29 CE, no es admisible la interpretación realizada en la demanda del precepto impugnado. La materia que regula este precepto (intercambio de información y cooperación) forma parte de la coordinación de policías Locales (148.1.22 CE) conforme a la doctrina constitucional sobre el deber recíproco de información (SSTC 85/1993 y 86/1993) que determina que no excede de lo dispuesto en el artículo 39 LOFCS, (aunque se entiende que no es aplicable a la Comunidad Foral de Navarra) porque queda comprendido en la facultad de homogeneización de medios técnicos prevista en dicho precepto, atendiendo además, a que el Tribunal Constitucional consideró que lo establecido en el artículo 39 LOFCS no son *numerus clausus* (STC 82/1993, de 8 de marzo).

b) En segundo lugar, respecto a la redacción dada a los artículos 34.1 y 35.1 de la Ley Foral 8/2007, siendo el título competencial aplicable a las normas relativas a la titulación el relativo al régimen estatutario de los funcionarios públicos (SSTC 175/2011, de 8 de noviembre, 2/2012, de 13 de enero, 3/2012 y 4/2012, de la misma fecha, 33/2013, de 11 de febrero y 189/2014, de 17 de noviembre) se parte de que las competencias de Navarra en materia de función pública tienen carácter histórico conforme al artículo 49.1 b) LORAFNA y a la STC 140/1990. A su juicio, esta Sentencia reconoce la singularidad del régimen foral de Navarra en materia de función pública: “los derechos históricos significan un plus competencial a favor de la Comunidad Foral de Navarra en aquellas materias que así están reconocidas en la LORAFNA” y “las competencias de Navarra sobre función pública sólo están limitadas por el principio de unidad constitucional y por la fijación por el Estado de derechos y obligaciones esenciales de los funcionarios”.

A ello se añade que dicha singularidad queda salvaguardada en la disposición adicional segunda, apartado primero, del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público.

A la vista de dicha distribución competencial se aduce que el requisito de titulación para la promoción no constituye ningún derecho ni obligación esencial y no se trata de ninguna situación caracterizadora del propio modelo del régimen estatutario de los funcionarios públicos por lo que no sería aplicable el artículo 22.1 de la Ley 30/1984 a Navarra, norma que, en todo caso, se entiende derogada conforme a la disposición derogatoria única apartado b) LEEP.

En definitiva, en la medida en que el motivo de inconstitucionalidad que aduce el Abogado del Estado es la vulneración del artículo 22.1 de la Ley 30/1984 y dicho precepto ha sido derogado y, en todo caso, no sería aplicable a Navarra, el recurso ha de ser desestimado en dicho punto.

Finalmente, se pone de manifiesto que la redacción vigente de los aspectos impugnados de los artículos 34.1 y 35.1 de la Ley Foral 8/2007 no difiere de la redacción anterior a la Ley Foral 15/2015.

c) La nueva redacción del artículo 57 de la Ley Foral 8/2007 se impugna en relación con el régimen disciplinario de los policías locales. El representante del Gobierno navarro aduce que dicha regulación se incardina en materia de función pública (STC 31/2010, de 28 de junio). Se alega que el artículo 57 no incurre en la inconstitucionalidad esgrimida en la demanda ya que no traspasa los límites de la competencia de Navarra en esta materia, conforme a la doctrina constitucional (STC 140/1990). Asimismo, se pone de relieve que, con anterioridad a la Ley Foral 15/2015 ahora impugnada, tampoco se aplicaba a los policías locales de Navarra el régimen disciplinario de la LOFCS ni sus normas de desarrollo y no se esgrimió ninguna tacha de inconstitucionalidad al respecto.

d) Finalmente, sobre la impugnación de la disposición adicional primera de la Ley Foral 15/2015, relativa a la integración de los auxiliares de policía en los cuerpos de policía local, se afirma que no vulnera el artículo 23.2 CE ya que dicha disposición no contiene ninguna referencia individual y específica (STC 67/1989) dado que el acceso tiene lugar a través de concurso-oposición. Tampoco conculca el artículo 14 CE, ya que existe una causa objetiva y razonable que justifica, sin daño de la igualdad, que unas plazas de la Administración pública se cubran mediante pruebas en las que sólo puedan participar quienes cumplan los requisitos previstos en la referida disposición adicional. Criterio que recoge la STC 50/1986, si bien para un supuesto de hecho que no es exactamente igual al analizado. Finalmente, se pone de relieve que la disposición adicional primera ahora impugnada es prácticamente idéntica a la disposición adicional segunda de la Ley de la Comunidad Autónoma de Galicia 4/2007, de 20 de abril, de coordinación de policías locales respecto a la que no se ha planteado recurso ni cuestión de inconstitucionalidad.

6. Por providencia de 19 de enero de 2016, el Pleno acordó incorporar a los autos los escritos de alegaciones formulados por los Letrados del Parlamento de Navarra y de la Comunidad Foral de Navarra, en representación de dicho Parlamento y Gobierno, y en cuanto a la solicitud formulada por este último en otrosí sobre la suspensión de los preceptos objeto del recurso, oír a las partes personadas —Abogado del Estado, Parlamento de Navarra y Gobierno de Navarra— para que, en el plazo de cinco días, expusiesen lo que estimasen procedente sobre el levantamiento o mantenimiento de dicha suspensión. Mediante escritos presentados en el registro general de este Tribunal el 27 de enero de 2016 por el Abogado del Estado, el 2 de febrero por la Letrada de la Comunidad Foral de Navarra y el 5 de febrero por el Letrado del Parlamento de Navarra, solicitó el primero el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados y las demás partes personadas el levantamiento de la misma.

7. El Pleno del Tribunal dictó el ATC 89/2016, de 26 de abril, acordando levantar la suspensión del apartado trigésimo cuarto del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra, por cuanto se refiere a la aplicación del artículo 57.1 a los cuerpos de policía local exclusivamente, y mantener la suspensión de las demás disposiciones impugnadas.

8. Por providencia de 19 de diciembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Presidente del Gobierno contra los siguientes apartados del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra: 3 —por cuanto respecta a los apartados primero y segundo del nuevo artículo 5 ter incluido en la Ley Foral 8/2007—, 20 —por cuanto modifica el artículo 34.1 de la Ley Foral 8/2007 en lo que respecta a la aplicación a los cuerpos de policía local de su inciso final “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”—, 21 —por cuanto modifica el artículo 35.1 de la Ley Foral 8/2007 en lo que respecta a la aplicación a los cuerpos de policía local de su inciso final “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”— y 34 —por cuanto se refiere a la aplicación del artículo 57.1 a los cuerpos de policía local exclusivamente—, y contra la disposición adicional primera de la citada Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra.

El Abogado del Estado, como se detalla en los antecedentes de esta Sentencia, considera que los referidos preceptos vulneran los artículos 149.1.18 y 149.1.29 CE, al no respetar determinadas previsiones de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad (LOFCS), así como de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública. Asimismo, se aduce la vulneración del artículo 23.2 CE por la disposición adicional primera de la Ley Foral recurrida.

Los Letrados del Parlamento y del Gobierno de Navarra, como consta en los antecedentes, solicitan la desestimación íntegra del recurso.

2. Expuestas las posiciones de las partes en el proceso, y antes de entrar en el fondo del asunto, resulta necesario tener en cuenta que la Ley Foral 15/2015, tras la interposición del presente recurso de inconstitucionalidad, ha sido objeto de modificación por la Ley Foral 25/2015, de 28 de diciembre, norma que se refiere a las retribuciones y a la jornada de los cuerpos de policía de Navarra y que, por lo tanto, no afecta a las disposiciones ahora impugnadas.

Asimismo, debemos realizar una precisión inicial a la vista de las alegaciones realizadas por los representantes del Parlamento y del Gobierno de Navarra sobre la similitud de parte de los preceptos recurridos con regulación ya vigente en la Comunidad Foral de Navarra antes de la modificación realizada por la Ley Foral 15/2015 ahora impugnada, o con normas vigentes en otras Comunidades Autónomas y que no han sido objeto de la correspondiente impugnación ante este Tribunal. Dichas consideraciones resultan irrelevantes a la hora de realizar nuestro enjuiciamiento, ya que, tal y como hemos recordado de forma reiterada, cualquier consideración sobre la falta de impugnación de disposiciones o actuaciones previas de contenido idéntico o similar al del objeto del proceso resulta completamente irrelevante en el ejercicio de nuestra jurisdicción. Desde la STC 39/1982, de 30 de junio, FJ 3, este Tribunal ha dejado sentado que “[l]a indisponibilidad de las competencias y la nulidad de pleno derecho de las normas contrarias a los preceptos constitucionales y de los que, dentro del marco constitucional, se hubieran dictado para delimitar las competencias, consecuencia de la prevalencia del aludido bloque constitucional, son razones que desautorizan cualquier alegato asentado sobre la idea de aquiescencia por no haberse planteado en tiempo el conflicto o el recurso, con sujeción al juego de los plazos previstos en el artículo 62 o en el artículo 33 LOTC” (en el mismo sentido, SSTC 111/2014, de 26 de junio, FJ 4, y 36/2017, de 1 de marzo, FJ 4).

3. Del examen de la demanda se deduce que el presente recurso de inconstitucionalidad es esencialmente competencial, por lo que debemos comenzar con el examen de los preceptos controvertidos, en su contexto normativo, con el fin de determinar la materia en la que se insertan.

La Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra, cuyo objeto es la actualización y regulación del régimen de la policía foral de Navarra; la coordinación normativa y administrativa de las policías de Navarra en aspectos no regulados por la Ley foral de seguridad pública de Navarra, así como la regulación del régimen específico de los agentes municipales y de los auxiliares de las policías locales de Navarra y del estatuto del personal de los cuerpos de policía de Navarra. Dicha regulación engloba tanto el régimen de la policía foral de Navarra como el de los cuerpos de policía local.

Los preceptos objeto del presente recurso de inconstitucionalidad se refieren a la relación entre las policías de Navarra; al acceso, mediante promoción interna, a los empleos de inspector y subinspector de los cuerpos de policía local; al régimen disciplinario de los policías locales de Navarra; y a la integración de los auxiliares de policía en los cuerpos de policía local.

Por lo tanto, atendiendo al contenido de los preceptos controvertidos y a los motivos de inconstitucionalidad esgrimidos, podemos diferenciar el precepto relativo a la relación entre las policías de Navarra del resto de los preceptos impugnados.

Así, de una parte, el artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, relativo a las relaciones entre las policías de Navarra incide directamente, en los términos que posteriormente precisaremos, en la materia de seguridad pública, al referirse a principios de actuación y coordinación entre diferentes cuerpos de policías, incluidas las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado.

El resto de las disposiciones impugnadas se refieren al régimen de los cuerpos de policía local y, para determinar su encuadramiento competencial, hemos de partir de la naturaleza jurídica de los sujetos afectados (policía local) y de las materias sobre las que versan dichas disposiciones (promoción interna, régimen disciplinario y acceso a la función pública), lo que nos lleva al régimen estatutario de los funcionarios públicos con las singularidades propias de los policías locales: “agentes de la autoridad que desempeñan especiales funciones y ostentan específicas atribuciones al participar del ejercicio de la autoridad” (SSTC 175/2011, de 8 de noviembre, FJ 4, y 200/2015, de 24 de septiembre, FJ 3).

En la citada STC 175/2011, FJ 4, partimos de la base de que los miembros de la policía local son necesariamente funcionarios públicos de la Administración municipal, y afirmamos que la “policía local tiene, por una parte, naturaleza de fuerza y cuerpo de seguridad (art. 2 LOFCS), integrada, por otra parte, en institutos armados de naturaleza civil (art. 52 LOFCS), regida por los principios de mérito, capacidad y antigüedad (art. 6.6 LOFCS) e integrada por funcionarios al servicio de la Administración local (arts. 130, 171.1 y 2 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local) coordinados por las Comunidades Autónomas de conformidad con la LOFCS y LBRL y con funciones públicas que implican el ejercicio de autoridad (art. 92.2 LBRL), razón por la cual su desempeño se reserva exclusivamente a personal funcionarial (art. 92.2 LBRL y art. 172 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local)”.

Asimismo, hemos diferenciado los cuerpos de la policía local de otros cuerpos y fuerzas de seguridad atendiendo a las funciones que desempeñan los mismos lo que, a la postre, puede determinar el título competencial aplicable en cada caso (STC 86/2014, de 29 de mayo, FJ 6).

En definitiva, estos preceptos versan primordialmente sobre el régimen funcionarial, tal como demuestra su contenido. No cabe eludir, sin embargo, que estos funcionarios públicos prestan un servicio relacionado *ratione materiae*  con la seguridad pública y, con ello, con otros títulos competenciales distintos al del régimen estatutario de los funcionarios públicos, señaladamente el del artículo 149.1.29 CE. Por lo tanto, la resolución del recurso de inconstitucionalidad en relación con estos preceptos implica atender al orden competencial establecido en la Constitución y en la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA) sobre el régimen estatutario de los funcionarios públicos.

4. Delimitadas con carácter general las materias en las que se insertan las cuestiones controvertidas en este proceso constitucional hemos de precisar los títulos competenciales que asisten a las partes. En estas materias, el Estado ostenta *ex* artículo 149.1.18 y 29 CE, respectivamente, competencias sobre las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos y competencia exclusiva en materia de seguridad pública “sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una Ley Orgánica”. Las competencias de la Comunidad Foral de Navarra en las referidas materias están previstas, a su vez, en los artículos 49.1 b) y 51 LORAFNA.

Por su parte, la disposición adicional primera CE establece: “La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales. La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”. Como afirmamos en SSTC 86/2014, de 29 de mayo, FJ 3, y 159/1993, de 6 de mayo, FJ 6, con remisión a la doctrina de la STC 76/1988, de 26 de abril, “de la disposición adicional primera CE se deriva que el amparo y respeto por parte de la Constitución de los derechos históricos de los territorios forales no puede estimarse como una garantía de toda competencia que legítimamente quepa calificar de histórica”. En el caso de Navarra, esa actualización de los derechos históricos se ha llevado a cabo por la LORAFNA, a la que hemos calificado como “la norma institucional básica de la Comunidad Foral de Navarra” equivalente a un Estatuto de Autonomía (por todas, STC 173/2014, de 23 de octubre, FJ 3).

5. Comenzando con la exposición del régimen de distribución de competencias en materia de función pública, al Estado le corresponde, en virtud de lo establecido en el artículo 149.1.18 CE, la competencia exclusiva para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, expresión que ha de entenderse referida a los funcionarios de todas las Administraciones públicas, debiendo, por consiguiente, entenderse incluidos en dicho título competencial tanto los funcionarios de la Administración del Estado como los de las Administraciones de las Comunidades Autónomas y los de las corporaciones locales. Además, en relación con el contenido de la expresión “régimen estatutario de los funcionarios públicos”, empleada por los artículos 103.3 y 149.1.18 CE, hemos tenido ocasión de declarar, poniendo en conexión ambos preceptos constitucionales, “que sus contornos no pueden definirse en abstracto y a priori”, debiendo entenderse comprendida en su ámbito, “en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y al modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administración públicas” (por todas, STC 156/2015, de 9 de julio, FJ 8).

Por su parte, en cuanto a las competencias de la Comunidad Foral de Navarra en esta materia, en las SSTC 140/1990, de 20 de septiembre, FFJJ 3 y 4, y 111/2014, de 26 de junio, FJ 2, nos pronunciamos acerca de la singularidad que presenta dicha Comunidad Foral, al ser el artículo 49.1 b) LORAFNA manifestación del reconocimiento y actualización de un derecho histórico: “[l]a competencia atribuida por el artículo 49.1 b) LORAFNA, incluirá, por tanto, las competencias que sobre el régimen estatutario de los funcionarios ejercía Navarra en el momento de la promulgación de la LORAFNA [artículo 39.1, a)], teniendo, sin embargo, como límites, en primer lugar, el que las mismas no afecten a las competencias estatales inherentes a la unidad constitucional (artículos 2.2 y 3.1 LORAFNA) y, en segundo lugar, el respeto de ‘los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos’ [artículo 49.1 b) LORAFNA]”. Este régimen singular alcanza tanto a los funcionarios propios de la Administración Foral como a los de la Administración local en Navarra, y sobre él despliegan efecto limitativo “no todas las previsiones de la legislación estatal básica relativas al régimen estatutario de los funcionarios públicos … sino sólo aquéllas, justamente, que se refieran a ‘derechos y obligaciones esenciales’. Derechos y obligaciones esenciales de los funcionarios que, por lo demás, aun cuando su determinación concreta deba quedar remitida al análisis particularizado de las normas que los prevean, nos sitúan, en principio, ante aquellas situaciones jurídicas caracterizadoras del propio modelo de régimen estatutario de los funcionarios, que conforman la sustancia misma de ese régimen y sin las cuales no sería recognoscible ese estatuto”.

En este sentido la disposición adicional tercera.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP) establecía su aplicación “a la Comunidad Foral de Navarra en los términos establecidos en el artículo 149.1.18 y disposición adicional primera de la Constitución, y en la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra” y lo mismo hace ahora el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre.

6. En cuanto a la delimitación de competencias en materia de seguridad pública, el artículo 149.1.29 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre “seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica”.

A su vez, el artículo 51 LORAFNA establece que “1. Corresponde a Navarra la regulación del régimen de la Policía Foral que, bajo el mando supremo de la Diputación Foral, continuará ejerciendo las funciones que actualmente ostenta. Corresponde igualmente a la Comunidad Foral la coordinación de las policías locales de Navarra, sin detrimento de su dependencia de las respectivas autoridades municipales o concejiles. 2. Navarra podrá ampliar los fines y servicios de la Policía Foral, en el marco de lo establecido en la correspondiente Ley Orgánica. A fin de coordinar la actuación de la Policía Foral y de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, se establecerá, en su caso, una Junta de Seguridad, formada por un número igual de representantes de la Diputación Foral y del Gobierno de la Nación”. La precisión del alcance de las competencias de la Comunidad Foral en esta materia habrá de determinarse conforme a la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA) y a la Ley Orgánica de las fuerzas y cuerpos de seguridad (LOFCS) —en el mismo sentido, STC 86/2014, de 29 de mayo, FJ 3—, cuya disposición final tercera establece su aplicación a la Comunidad Foral de Navarra, en los términos que a continuación explicitaremos.

En efecto, la LOFCS es una norma integrante del bloque de constitucionalidad en esta materia, de suerte que ha de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar la conformidad o disconformidad con el bloque de constitucionalidad de los preceptos impugnados [art. 28.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], conforme a reiterada doctrina constitucional (STC 172/2013, FJ 2 y las allí citadas). En el artículo primero de dicha Ley, tras señalar que la “seguridad pública es competencia exclusiva del Estado”, se declara que “las Comunidades Autónomas participarán en el mantenimiento de la seguridad pública en los términos que establezcan los respectivos Estatutos y en el marco de esta ley”. A su vez, la disposición final tercera. 1 LOFCS determina que “la Policía Foral de Navarra se regirá por la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra y normas que la desarrollan, respecto de las que la presente Ley tendrá carácter supletorio”. El apartado segundo de dicha disposición final dispone que “no obstante lo establecido en el número anterior, por su carácter general, serán de aplicación directa al régimen de la Policía Foral, los artículos 5, 6, 7, 8, 43 y 46 de esta Ley, sin perjuicio de las competencias que corresponden a Navarra en materia de regulación del régimen de Policía, en virtud de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto; asimismo, y de conformidad con el artículo 51.2 de la citada Ley Orgánica, podrán aplicarse los artículos 38 y 39 de esta Ley si así se establece en la normativa propia de la Comunidad Foral de Navarra”. Finalmente, la referida disposición señala, en su apartado tercero, que “la coordinación entre las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y la Policía Foral de Navarra se realizará por la Junta de Seguridad, de acuerdo con lo previsto por el artículo 51.2 de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral”. Debe advertirse que la disposición final tercera LOFCS, reiterando la propia dicción del artículo 51 LORAFNA, alude a la materia del “régimen de la Policía Foral” y no, en un sentido más amplio, a la seguridad pública a la que se refiere el artículo 149.1.29 CE, lo que no es indiferente desde la perspectiva competencial (en el mismo sentido, STC 86/2014, de 29 de mayo, FJ 3).

En la STC 86/2014, FJ 4, hicimos mención de los aspectos más relevantes de la doctrina constitucional en materia de seguridad pública. A la vista de lo en ella recogido podemos reiterar ahora que la materia seguridad pública, según ha afirmado en varias ocasiones este Tribunal (SSTC 33/1982, de 8 de junio, FJ 3, y 154/2005, FJ 5, entre otras), hace referencia a una actividad dirigida a la protección de bienes y personas con la finalidad de garantizar la tranquilidad y el orden ciudadanos. Esta protección se lleva a cabo, preferentemente, mediante la actividad policial propiamente dicha y las funciones no policiales inherentes o complementarias a aquellas (SSTC 104/1989, FJ 6, y 175/1999, de 30 de septiembre, FJ 5), pero también hemos precisado asimismo que dicho ámbito puede ir más allá de la regulación de las intervenciones de la “Policía de seguridad”, es decir, de las funciones propias de las fuerzas y cuerpos de seguridad. Así, tenemos declarado (STC 154/2005, FJ 5) que “no puede sostenerse que cualquier regulación sobre las actividades relevantes para la seguridad ciudadana haya de quedar inscrita siempre y en todo caso en el ámbito de las funciones de los cuerpos de policía o asimiladas, pues es obvio que pueden regularse al respecto actuaciones administrativas que, sin dejar de responder a finalidades propias de la materia seguridad pública, no se incardinen en el ámbito de la actividad de dichos cuerpos (STC 235/2001, de 13 de diciembre, FJ 8)”. Dicho en otros términos, no es posible realizar “una identificación absoluta entre la materia seguridad pública y las actuaciones que son propias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, es decir, no se reduce la normativa propia de la seguridad pública a regular las actuaciones específicas de la llamada policía de seguridad” (STC 148/2000, de 1 de junio, FJ 6), ya que “la actividad policial es una parte de la materia más amplia de la seguridad pública” (STC 175/1999, FJ 7).

Es doctrina consolidada de este Tribunal que la seguridad pública es una competencia exclusiva del Estado *ex* artículo 149.1.29 CE y solamente se encuentra limitada por las competencias que las Comunidades Autónomas hayan asumido respecto a la creación de su propia policía. Han de incardinarse en el ámbito competencial de las Comunidades Autónomas que dispongan de policía de seguridad propia todas aquellas facultades que, bien por su especificidad o bien por inherencia o complementariedad, sean propias de las funciones o servicios policiales que hayan asumido con arreglo a lo dispuesto en los respectivos Estatutos y en la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad. Por el contrario, corresponderán al Estado, además de los servicios policiales que en todo caso han quedado reservados a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, las restantes potestades o facultades administrativas en materia de seguridad pública, que no sean sin embargo propias ni inherentes de las funciones o servicios policiales, según han sido definidos por la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad y por la Ley Orgánica a que se remite el artículo 104.2 CE.

Por otra parte, en lo que a las competencias autonómicas respecta, ha de diferenciarse entre la competencia de coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica, a la que la Constitución hace referencia en el artículo 148.1.22, de la competencia de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica a la que, a su vez, se refiere el artículo 149.1.29 CE.

La propia LORAFNA (art. 51.1) parte de dicha distinción ya que de la misma se infiere que la Comunidad Foral de Navarra ostenta dos competencias diferentes en esta materia: por una parte, competencia sobre la policía foral respecto a la que la Comunidad Foral seguirá ejerciendo las competencias que en el momento de la aprobación de la LORAFNA ostentaba y, por otra, competencia sobre la coordinación de las policías locales.

En la competencia sobre la policía foral han de entenderse comprendidas competencias orgánicas y funcionales sobre la propia policía y potestades administrativas inherentes o complementarias de la estrictamente policial (en el mismo sentido, STC 86/2014, FJ 4, respecto a la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco en esta materia). Por su parte, en materia de policías locales, hemos reiterado en numerosas ocasiones, con carácter general y sin perjuicio de lo que posteriormente precisaremos respecto a lo dispuesto en el artículo 51 LORAFNA, que “el bloque de la constitucionalidad sólo atribuye a la Comunidad autónoma actividades de coordinación”. El resto de la materia corresponde al Estado, a quien el artículo 149.1.29 de la Constitución ha reservado la competencia exclusiva sobre “seguridad pública”. En todo caso, la competencia de coordinación de policías locales se limita al establecimiento de principios y mecanismos coordinadores entre estas policías (STC 172/2013, de 10 de octubre, FJ 4). En tal sentido, aun cuando no sea de aplicación a Navarra, ha de tenerse en cuenta, a título de ejemplo, lo dispuesto en el artículo 39 LOFCS. Delimita las funciones de coordinación de la actuación de las policías locales que corresponden a las Comunidades Autónomas, entre las que enumera el “establecimiento de normas-marco a las que habrán de ajustarse los reglamentos de las policías locales”; “establecer o propiciar, según los casos, la homogeneización de los distintos cuerpos de policías locales en materia de medios técnicos para aumentar la eficacia y colaboración de estos, de uniformes y de retribuciones”; “fijar los criterios de selección, formación, promoción y movilidad de las policías locales”; así como “coordinar la formación profesional de las policías locales mediante la creación de escuelas de formación de mandos y formación básica”.

Definido así el marco competencial, será necesario precisar, con ocasión de las concretas impugnaciones de los diferentes preceptos, el alcance de los títulos competenciales específicos que asisten a las partes.

7. La impugnación se dirige, en primer término, contra la redacción dada a los apartados primero y segundo del artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra, por el apartado tercero del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, por la que se modifica la citada Ley Foral 8/2007.

El precepto impugnado establece lo siguiente:

“Artículo 5 ter. Relaciones entre las Policías de Navarra.

1. La Policía Foral centralizará toda la información policial tanto ascendente como descendente para las Policías Locales.

La Policía Foral facilitará toda la información policial que disponga de cada municipio a su Policía Local.

Los Policías Locales facilitarán toda la información policial de su municipio al sistema de información policial de la Policía Foral.

2. Toda solicitud de apoyo de los Policías Locales de investigación policial, de información o de cualquier índole policial se efectuará siempre a la Policía Foral. La Policía Foral, si procede, canalizará dicha solicitud a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado”.

El nuevo artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, establece que toda la información policial del municipio se facilitará al sistema de información de la policía foral así como toda solicitud de apoyo de los policías locales de investigación policial se efectuará siempre a través de la policía foral. Ello supone, a juicio del Abogado del Estado, la vulneración del artículo 149.1.29 CE al colocar como único interlocutor de la policía local a la policía foral, en detrimento de las funciones que, en este ámbito, se atribuyen a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. Con ello también se vaciarían de contenido las funciones y competencias de las juntas locales de seguridad.

El Letrado del Parlamento de Navarra niega la vulneración aducida, pues el precepto impugnado ha de interpretarse de una manera sistemática con la Ley Foral 8/2006, de 20 de junio, de seguridad pública de Navarra. Conforme a dicha interpretación, el artículo 5 ter concibe a la policía foral como policía de proximidad, pero sin que ello excluya que sea convocada, cuando sea necesario, la junta de seguridad. A su vez, la representante del Gobierno de Navarra afirma que la competencia sobre policía foral y sobre coordinación de policías locales es una competencia de carácter histórico lo que determina que no se aplique la LOFCS y que, en todo caso, conforme al artículo 54 LOFCS, la constitución de las juntas locales de seguridad es potestativa, no resultando de aplicación a la Comunidad Foral de Navarra el Real Decreto 1087/2010, de 3 de septiembre.

El citado artículo 5 ter ahora impugnado regula las relaciones entre la policía foral, las policías locales y las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado y, concretamente, la transmisión de información policial y solicitudes de apoyo entre dichos cuerpos de policías.

Al referirse a principios de actuación y coordinación entre diferentes cuerpos de policías, incluyendo las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, este precepto se incardina en la materia seguridad pública. No podemos entender que el precepto impugnado, en la medida en que hace referencia a todos los cuerpos y fuerzas de seguridad presentes en la Comunidad Foral de Navarra, se incardine en materia de coordinación de policías locales ya que excede, por su propio contenido, de la coordinación de estas policías, extendiéndose a las relaciones de estos cuerpos con la policía foral y con las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. Tampoco se limita al régimen de la policía foral al intervenir en las relaciones con los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado. El precepto está, por tanto, relacionado con las actividades dirigidas a la protección de personas y bienes y, en general, al mantenimiento del orden público y se encuadra por tanto en la materia de “seguridad pública”, cuya competencia exclusiva corresponde al Estado de conformidad con el artículo 149.1.29 CE, en los términos y con las excepciones allí previstas.

El precepto impugnado regula el modo de relación entre las distintas policías que actúan en el ámbito territorial de la Comunidad Foral, actuación que ha de estar regida por el principio de coordinación según resulta del artículo 51 LORAFNA y de la disposición final tercera LOFCS, coordinación que se materializa, en su caso, a través de la junta de seguridad. De esa misma naturaleza instrumental desde el punto de vista de la coordinación entre los distintos cuerpos de policía participa la junta local de seguridad, prevista en el artículo 54 LOFCS, lo que no es sino corolario del principio de “cooperación recíproca” y “coordinación” entre los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del artículo 3 LOFCS, entre los que “se incluyen claramente, según el artículo 2 b) de la misma Ley, los cuerpos de policía dependientes de las Comunidades Autónomas” (STC 199/1987, de 16 de diciembre FJ 1). Dicha coordinación se efectuará a través de los órganos que a tal efecto establece dicha ley según dispone el propio artículo 3, como ya afirmamos en STC 82/1993, de 8 de marzo, FJ 3.

Partiendo de dichas premisas, hemos de analizar ahora las vulneraciones aducidas por el Abogado del Estado, comenzando por la relativa a que se vacían de contenido las funciones de las juntas locales de seguridad, lo que vulneraría el artículo 54 LOFCS y el Real Decreto 1087/2010, de 3 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de las juntas de seguridad, que lo desarrolla y, en consecuencia, el artículo 149.1.29 CE.

Respecto al artículo 54 LOFCS nos pronunciamos en la STC 82/1993, de 8 de marzo, FJ 4, en la que analizamos la aplicación de dicho precepto a la Comunidad Autónoma de Cataluña, atendiendo a lo dispuesto en la disposición final segunda de la citada Ley Orgánica, que está redactada en términos similares a lo dispuesto en la disposición final tercera de la misma (relativa a la aplicación de la LOFCS a la Comunidad Foral de Navarra) y llegamos a la conclusión de que el artículo 54 LOFCS es de aplicación supletoria respecto de lo establecido en el estatuto y en las leyes que lo desarrollan, por lo que ahora debemos llegar a la misma conclusión. Dado el carácter de dicha disposición en su aplicación a la Comunidad Foral de Navarra, de su eventual contravención no podría derivarse la vulneración del artículo 149.1.29 CE.

Asimismo, debemos descartar que el precepto impugnado vulnere el Real Decreto 1087/2010, de 3 de septiembre, por el que se aprueba el reglamento que regula las juntas locales de seguridad, vulneración aducida en la demanda, ya que, como el propio Real Decreto establece, el mismo no se aplica a las Comunidades Autónomas con cuerpo de policía propio, con competencia para la protección de las personas y bienes y para el mantenimiento del orden público, ni a los municipios con regulación especial reflejada en ley estatal o autonómica (disposición adicional única), y por tanto, no es aplicable a la Comunidad Foral de Navarra.

Sin embargo, lo anteriormente expuesto no basta para descartar la totalidad de las tachas que el Abogado del Estado formula a este precepto, por cuanto también recalca que el mismo vulnera el artículo 149.1.29 CE al colocar como único interlocutor de la policía local a la policía foral, en detrimento de las funciones que, en este ámbito, se atribuyen a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado.

En la regulación del precepto impugnado debemos diferenciar dos partes. En primer lugar, los párrafos segundo y tercero del apartado primero del artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por el apartado tercero de la Ley Foral 15/2015, cuyas previsiones se limitan a establecer deberes recíprocos de información entre la policía foral y los cuerpos de la policía local. Debemos desestimar, en consecuencia, la impugnación referida a dicha regulación, ya que sus previsiones no son otra cosa que una manifestación más de la existencia de deberes recíprocos de intercambio de información entre las Administraciones públicas que es una consecuencia del principio general de colaboración que debe presidir las relaciones entre todas ellas.

Sin embargo, nuestra conclusión no puede ser la misma respecto al párrafo primero del apartado primero y al apartado segundo del artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por el apartado tercero de la Ley Foral 15/2015. En dichos apartados del artículo 5 ter se establece que la policía foral centralizará toda la información policial tanto ascendente como descendente para las policías locales, incluyendo, por tanto, la proveniente de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado así como las que a ellas se dirija. Además se prevé que toda solicitud de apoyo de los policías locales de investigación policial, de información o de cualquier índole policial se efectuará siempre a través de la policía foral, que valorará dicha solicitud para decidir dirigirla o no a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. De esta forma el legislador foral está incidiendo en una cuestión directamente relacionada con la competencia estatal en materia de seguridad pública *ex* artículo 149.1.29 CE, como es la relación existente entre las policías locales de Navarra y las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, en particular en lo relativo a las labores de información e investigación policiales. Esta cuestión no se incardina, como ya hemos apreciado, en la competencia de la Comunidad Foral en materia de coordinación de las policías locales, sino que guarda directa relación con el mantenimiento del orden público y la seguridad de personas y bienes, de exclusiva competencia estatal, salvo lo dispuesto por la LORAFNA en relación con la policía foral.

Así encuadrado el precepto, resulta que, para ser conforme con el orden competencial, la forma de transmisión de información y de solicitud de apoyo prevista en el precepto impugnado habría de referirse limitadamente a las competencias de las policías locales y de la policía foral en materia de seguridad pública, sin afectar a las demás policías que actúan en Navarra. Por lo tanto, la previsión de que se canalice toda la información y de que las solicitudes de apoyo se realicen a través de la policía foral, previa su correspondiente valoración por ésta, no podría impedir, por una parte, el ejercicio de las funciones que corresponden a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, ya que, además, en materia de seguridad pública las Comunidades Autónomas no pueden asumir estatutariamente más competencias que las previstas, para la creación de cuerpos propios de policía, en el artículo 149.1.29 CE [por todas STC 128/2016, FJ 8 A)]. Conclusión que se corrobora a tenor de lo dispuesto en la LORAFNA, cuyo artículo 51 se refiere expresamente al régimen de la policía foral. Consecuentemente, la vulneración competencial apreciada deriva de que el precepto impugnado interfiere directamente en las labores de información e investigación policiales que, previa solicitud de la policía local, puedan llevar a cabo las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. Tal interferencia se produce porque, conforme a su tenor, (“si procede”) la policía foral va realizar su propia valoración de toda “solicitud de apoyo de los policías locales de investigación policial, de información o de cualquier índole policial”. Valoración que es determinante para que dicha solicitud de apoyo se haga efectiva, lo que implica que, al hacerlo, dicha policía foral decide sobre cuestiones relacionadas con la seguridad pública que exceden de las competencias forales, circunscritas al régimen de su propia policía, para adentrarse en las que la Constitución atribuye en exclusiva al Estado.

Por tanto, lo dispuesto en el párrafo primero del apartado primero y en el apartado segundo del artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por el apartado tercero de la Ley Foral 15/2015, excede de las competencias de la Comunidad Foral en relación con el régimen de la policía foral ya que viene a determinar el modo en que se coordinan y colaboran todas las fuerzas y cuerpos de seguridad presentes en la Comunidad Foral, incluidos los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, con las policías locales de Navarra.

Consecuentemente, debemos concluir que dicha regulación menoscaba las competencias estatales en materia de seguridad pública *ex* artículo 149.1.29 CE y declarar la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo primero del apartado primero y el apartado segundo del artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por el apartado tercero de la Ley Foral 15/2015.

8. En segundo lugar, se impugnan los apartados veinte y veintiuno de la Ley Foral 15/2015, que, respectivamente, modifican los artículos 34.1 y 35.1 de la Ley Foral 8/2007. Estos preceptos regulan el acceso mediante promoción interna a los empleos de subinspector e inspector. En los dos casos lo cuestionado es la aplicación a los cuerpos de policía local de sus incisos finales “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”.

Los referidos preceptos establecen lo siguiente:

“Artículo 34. Acceso al empleo de Subinspector.

1. El acceso al empleo de Subinspector se efectuará, sobre las plazas vacantes convocadas, mediante promoción interna desde el empleo de Cabo por el procedimiento de concurso-oposición. Para participar en dicho concurso-oposición se exigirá una antigüedad mínima de tres años en el empleo de Cabo y la titulación de grado medio exigida, o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”.

“Artículo 35. Acceso al empleo de Inspector.

1. El acceso al empleo de Inspector se efectuará, sobre las plazas vacantes convocadas, mediante promoción interna desde el empleo de Subinspector por el procedimiento de concurso-oposición. Para participar en dicho concurso-oposición se exigirá una antigüedad mínima de tres años en el empleo de Subinspector y la titulación de grado medio exigida, o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”.

Aduce el Abogado del Estado que la regulación impugnada, al suprimir la exigencia de la titulación requerida para el acceso a los empleos de inspector y subinspector de la policía local, en los casos de promoción interna, infringe el artículo 22.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función pública, y comporta la vulneración del artículo 149.1.18 CE. Por su parte, el representante del Parlamento de Navarra niega dicha vulneración atendiendo a las competencias que le corresponden a la Comunidad Foral de Navarra en la materia, poniendo de manifiesto que el artículo 22.1 de la Ley 30/1984 está derogado. A su vez, la representante del Gobierno de Navarra reitera esta última alegación y considera que el requisito de titulación para la promoción no constituye ningún derecho ni obligación esencial por lo que, en todo caso, conforme a las competencias de la Comunidad Foral de Navarra en materia de función pública, no sería aplicable.

El objeto de la presente impugnación es, conforme se argumenta en la demanda, el régimen de dispensa de titulación en los procesos de promoción interna en los cuerpos de policía local desde el empleo de cabo al de subinspector y desde el empleo de subinspector al de inspector, y a ella ceñiremos nuestro enjuiciamiento.

Las partes en este proceso coinciden en que este régimen se encuadra en materia de función pública, criterio que no cabe sino confirmar, a la vista del tenor de los preceptos impugnados, relativos a procesos de promoción interna de funcionarios públicos.

La norma estatal que regula esta materia es el artículo 18 del Real Decreto Legislativo 5/2015, no el artículo 22.1 de la Ley 30/1984, que es la norma cuya vulneración aduce el Abogado del Estado y que, como ponen de manifiesto los representantes del Parlamento y del Gobierno de Navarra, fue derogada por la disposición derogatoria única LEEP. En efecto, la disposición derogatoria única, apartado b), LEEP derogó el 22.1 a excepción de los dos últimos párrafos. Dicha derogación se contempla, asimismo, en la disposición derogatoria única b) del Real Decreto Legislativo 5/2015, con el alcance, en ambos casos, de lo previsto en la disposición final cuarta, apartado segundo, de dichas normas, en virtud de las cuales “hasta que se dicten las leyes de Función Pública y las normas reglamentarias de desarrollo se mantendrán en vigor en cada Administración Pública las normas vigentes sobre ordenación, planificación y gestión de recursos humanos en tanto no se opongan a lo establecido en este Estatuto”. En todo caso, en lo que ahora importa, lo relevante no es la vigencia del mencionado artículo 22.1 de la Ley 30/1984, sino que las sucesivas normas estatales posteriores han seguido manteniendo el requisito de la titulación como uno de los necesarios para la promoción interna de los funcionarios de carrera.

En efecto, en la actualidad, el art 18.2 del Real Decreto Legislativo 5/2015 establece el régimen de la promoción interna y exige que los funcionarios posean los requisitos exigidos para el ingreso entre los que se encuentra, conforme al artículo 56.1 e) de dicha norma, “poseer la titulación exigida”. Además, la aplicación directa a los cuerpos de policía local de lo previsto en el del Real Decreto Legislativo 5/2015 viene dispuesta expresamente por su artículo 3.2.

Esta regulación es idéntica a la establecida en la LEEP, identidad que determina, por las mismas razones indicadas en nuestra STC 33/2013, FJ 4, que dichos preceptos tengan carácter básico. En efecto, dicha regulación es norma básica desde una doble perspectiva: por un lado, su carácter formalmente básico, al igual que el de las demás disposiciones del Real Decreto Legislativo 5/2015 relativas al régimen estatutario de los funcionarios, se desprende de la disposición final primera de dicha norma. Por otro lado, este Tribunal ha reconocido en numerosas ocasiones el carácter materialmente básico del requisito de la titulación en el ámbito de la función pública, ya sea en relación con el acceso o la integración de los funcionarios en escalas o grupos (SSTC 388/1993, de 23 de diciembre, FJ 2; y 113/2010, de 24 de noviembre, FJ 5), ya sea —y esto resulta decisivo para el presente proceso— para su promoción interna (SSTC 175/2011, FJ 5; 2/2012, FJ 2; 3/2012, FJ 4; y 4/2012, FJ 5). En relación específicamente con esta cuestión ya nos hemos pronunciado reiteradamente, al analizar supuestos de dispensa de titulación en la promoción en los cuerpos de policía local, cuando afirmamos que la titulación se erige en requisito esencial de la promoción interna, elemento éste del “régimen estatutario de los funcionarios públicos, lo cual conduce al título competencial del artículo 149.1.18 CE; y se encuadra sin dificultad en el régimen estatutario de los funcionarios públicos” del artículo 149.1.18 CE (SSTC 175/2011, de 8 de noviembre, FFJJ 4 y 5; 2/2012, de 13 de enero, FJ 3; 3/2012, de 13 de enero, FJ 5; 4/2012, de 13 de enero, FJ 5; 33/2013, de 11 de febrero, FJ 5; 189/2014, de 17 de noviembre, FJ 3, y 200/2015, de 24 de septiembre, FJ 4).

Todas ellas, a partir del análisis del régimen jurídico de los funcionarios de policía local que figura recogido en la STC 175/2011, FFJJ 4 y 5, han puesto de relieve que, con carácter general, la titulación se erige en requisito esencial de la promoción interna, elemento éste del régimen estatutario de los funcionarios públicos que conduce al título competencial del artículo 149.1.18 CE. No ofrece pues duda alguna la competencia del Estado, *ex* artículo 149.1.18 CE, para establecer los requisitos de titulación en materia de promoción interna, competencia que comprende asimismo la determinación de los supuestos de dispensa de titulación, como excepción a la regla general.

En todo caso, en lo que las partes difieren es en la aplicación de la norma básica a la Comunidad Foral de Navarra dadas sus competencias en esta materia.

Atendiendo al régimen de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra en materia de función pública, que ya hemos expuesto, procede determinar en qué medida la titulación como requisito de la promoción interna, establecido por el Real Decreto Legislativo 5/2015, además de tener carácter básico  *ex*  artículo 149.1.18 CE, constituye parte de ese núcleo de derechos y obligaciones esenciales que vinculan a la Comunidad Foral de Navarra conforme al artículo 49.1 b) LORAFNA.

El artículo 14.1 c) del Real Decreto Legislativo 5/2015 regula, como derecho individual de los funcionarios, el de “promoción interna según principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad”. El artículo 18 del Real Decreto Legislativo 5/2015 determina respecto a la promoción interna de los funcionarios de carrera que deberán poseer los requisitos exigidos para el ingreso y por lo tanto, conforme a lo dispuesto en el artículo 56.1 e) del Real Decreto Legislativo 5/2015, la titulación exigida [en el mismo sentido artículo 15.1 b) del texto refundido del estatuto del personal de la Administración Foral de Navarra, aprobado por Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto].

El límite que para las competencias de la Comunidad Foral en materia de función pública constituye el respeto de los derechos y obligaciones esenciales de los funcionarios ha de concretarse por relación al análisis particularizado de las normas que los prevean. Con carácter general se trata de las situaciones jurídicas caracterizadoras del propio modelo de régimen estatutario de los funcionarios y sin las cuales no sería reconocible ese estatuto. A título de ejemplo, la STC 141/2013, de 11 de julio, FJ 6, cita como derechos esenciales de los funcionarios públicos los de retribución, de acceso a la función pública y de movilidad. En el mismo sentido la STC 111/2014, de 26 de junio, FFJJ 3 y 5, considera que la nota común a las distintas modalidades de acceso a la función pública es la exigencia de superación de un proceso selectivo y la consiguiente proscripción de la integración automática, pues se trata de una cuestión que conecta con el derecho fundamental de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas y con los principios constitucionales que deben integrarlo. Lo que hay que decidir ahora es si forma parte de ese núcleo de derechos y obligaciones esenciales que vinculan a la Comunidad Foral de Navarra conforme al artículo 49.1 b) LORAFNA la exigencia de que en la promoción interna de los funcionarios de carrera éstos deban poseer los requisitos exigidos para el ingreso, en particular la titulación.

La respuesta a dicha cuestión no puede ser sino positiva en cuanto que la exigencia de la posesión de la titulación necesaria como requisito para la promoción interna de los funcionarios públicos se incardina en la regulación de los derechos y obligaciones de éstos que compete al legislador estatal, ya que define una de las notas características del sistema de función pública, por lo que ha de ser respetado por la Comunidad Foral. El derecho de promoción interna comprende la posibilidad de ascenso al grupo inmediatamente superior al que pertenece el funcionario, lo que se relaciona con los dos principios rectores de los que parte el sistema general de función pública. La consideración de los títulos académicos exigidos para el acceso como criterio taxonómico para clasificar los cuerpos, escalas, clases y categorías de funcionarios y el mandato de la exigencia de que la promoción interna del personal, derecho individual de los funcionarios, se haga atendiendo a los requisitos exigidos para acceder a la función pública y, por consiguiente, respetando la exigencia de la titulación precisa para el ingreso en el grupo al que intentan ascender, en tanto que esa exigencia se relaciona con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, informadores de nuestro sistema de función pública. De acuerdo con el artículo 103.3 CE, la consagración del principio de mérito y capacidad para el ingreso en la función pública constituye un presupuesto básico de la configuración de una función pública profesionalizada. Este principio, directamente relacionado con el derecho fundamental del artículo 23.2 CE, también es aplicable a la carrera administrativa y a la provisión de puestos de trabajo entre quienes ya son funcionarios públicos (entre otras, SSTC 293/1993, de 18 de octubre, FJ 4; 365/1993, de 13 de diciembre, FJ 7, y 221/2004, de 29 de noviembre, FJ 4).

Así, el requisito de la posesión de la titulación bastante para el acceso y promoción en el ámbito de la función pública constituye parte de ese núcleo esencial del estatuto de los funcionarios públicos, pues estamos ante una cuestión que conecta con el derecho fundamental de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art. 23.2 CE) y con los principios constitucionales que deben integrarlo (SSTC 113/2010, FJ 3, y 111/2014, FJ 3). La pretendida dispensa de titulación implica así un desconocimiento de los principios de mérito y capacidad previstos para el acceso a la función pública en la normativa impugnada, que “menoscaba la capacidad como requisito absoluto para el desempeño de cada puesto de trabajo concreto y niega el mérito como elemento relativo de comparación y preferencia para el acceso o nombramiento” (STC 388/1993, de 23 de diciembre, FJ 2) en la medida en que rompe uno de los aspectos esenciales del régimen general aplicable en todo el territorio nacional.

Atendiendo a dichos parámetros, la supresión de la exigencia de la titulación requerida para el acceso a los empleos de inspector y subinspector de la policía local, en los casos de promoción interna, prevista en los incisos finales de los artículos 34.1 y 35.1 de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por los apartados vigésimo y vigésimo primero de la Ley Foral 15/2015, contradice el derecho a la promoción interna de los funcionarios públicos que protegen los artículos 14.1 c) y 18.2 en relación con el artículo 56.1 e) del Real Decreto Legislativo 5/2015 y, por ende, el artículo 149.1.18 CE, sin que encuentre amparo en lo previsto en el artículo 49.1 b) LORAFNA. Consecuentemente, y ateniéndonos al objeto de la impugnación en el presente recurso de inconstitucionalidad, debemos declarar inconstitucional y nulo el inciso “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación” de los artículos 34.1 y 35. 1 de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por los apartados vigésimo y vigésimo primero de la Ley Foral 15/2015, en lo que respecta a su aplicación a los cuerpos de policía local.

9. En tercer lugar, se impugna el apartado trigésimo cuarto del artículo único de la Ley Foral 15/2015, por cuanto se refiere a la aplicación del artículo 57.1 de la Ley Foral 8/2007 a los cuerpos de policía local exclusivamente.

Dicho precepto dispone que “el personal de los cuerpos de policías de Navarra sólo será sancionado por el incumplimiento de sus deberes cuando dicho incumplimiento sea constitutivo de falta disciplinaria conforme a esta ley foral”.

El Abogado del Estado alega, en los términos expuestos en los antecedentes, que dicha regulación, al establecer que el único régimen disciplinario aplicable a la policía local es el previsto en la Ley Foral, vulnera las competencias del Estado en punto a la definición de dicho régimen.

El Abogado del Estado, por lo tanto, no cuestiona la competencia de la Comunidad Foral para regular esta materia, sino la exclusión por la norma foral del régimen disciplinario de los policías locales establecido por el legislador estatal. Motivo que se basa en que la norma foral señala expresamente que el personal de los cuerpos de policías de Navarra solo será sancionado por incumplimientos previstos en la ley foral.

El problema competencial que debemos resolver viene dado, entonces, porque el legislador estatal dispone la aplicación de un determinado régimen disciplinario a los policías locales, régimen cuya aplicación en Navarra, quedaría excluido por la decisión del legislador foral.

Para su resolución debemos partir de que el régimen disciplinario de los policías locales se encuadra en materia de función pública en tanto que es uno de los elementos que integra el régimen estatutario de los funcionarios públicos (por todas, STC 39/2014, de 11 de marzo, FJ 5), y es indiscutido que los policías locales ostentan dicha condición (STC 175/2011, FJ 4). Ello no obsta a que los cuerpos de policía local, en tanto que instituto armado de naturaleza civil (entre otras, STC 200/2015, de 24 de septiembre, FJ 3), estén sujetos también al régimen disciplinario que deriva de lo previsto en el artículo 52 LOFCS. Realizadas dichas consideraciones, y atendiendo al régimen de distribución de competencias, esta es una materia compartida entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra, en los términos que ya han quedado reiteradamente expuestos.

En la medida en que se trata de una materia compartida, es patente que las competencias de Navarra en relación con la policía local no permiten que el legislador foral pueda arrogarse en exclusiva la tarea de definir el régimen disciplinario aplicable a los policías locales de Navarra, desplazando con ello la intervención del legislador estatal. Por lo tanto, atendiendo a que la norma autonómica lo que expresa es la intención de excluir la aplicación de cualquier otra norma distinta en la definición del régimen disciplinario aplicable a los policías locales de Navarra, resulta contraria al criterio de delimitación de competencias al desconocer el carácter compartido de la misma.

Conforme a las consideraciones expuestas, hemos de convenir con el Abogado del Estado que el artículo 57. 1 de la Ley Foral al excluir del régimen disciplinario aplicable a los Cuerpos de la policía local de Navarra el régimen derivado de la aplicación de las normas estatales, la norma es inconstitucional. Ahora bien, dicha exclusión en la que se fundamenta exclusivamente la queja del Abogado del Estado, no deriva de todo el precepto impugnado. Por tanto, debemos limitar la declaración de inconstitucionalidad y nulidad al inciso “solo” del artículo 57.1 de la Ley Foral 8/2007, en la redacción dada por el apartado trigésimo cuarto del artículo único de la Ley Foral 15/2015, y en cuanto a su aplicación a los cuerpos de policía local exclusivamente, en el que se residencia el motivo de inconstitucionalidad que hemos apreciado a partir de lo alegado en la demanda. Eliminada esa palabra, el resto del precepto no excluye la aplicación de las normas estatales, con lo que no merece reproche desde el punto de vista de su adecuación al orden constitucional de distribución de competencias.

10. Finalmente, es objeto de impugnación la disposición adicional primera de la Ley Foral 15/2015 que, bajo la rúbrica “Integración de los auxiliares de policía en los Cuerpos de policía local”, establece que “los auxiliares de policía, con una experiencia mínima en el puesto de trabajo de 3 años y que en el momento de la entrada en vigor de la presente ley foral están prestando servicios en el Ayuntamiento que se trate o por futuras contrataciones y tras alcanzar dicha experiencia, se integrarán en el cuerpo de policía local, de alguaciles o de agentes municipales ya existentes o en el que se cree, previa superación de un concurso oposición, en un plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente ley foral y por un máximo de dos convocatorias”.

El Abogado del Estado alega que dicha disposición adicional, al prever un procedimiento restringido para la integración de los auxiliares de policía en la policía local mediante la superación de un concurso oposición en un máximo de dos convocatorias, comporta la vulneración de los artículos 23.2 y 149.1.18 CE. Concretamente, se aduce que la regulación contenida en la disposición adicional primera establece un procedimiento restringido de acceso a la policía local que está, como regla general, prohibido por la Constitución y sólo se admitiría si se cumplen los tres requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional: que se trate de una situación excepcional; que se acuda a este tipo de procedimiento una sola vez y que esta posibilidad esté prevista en una norma de rango legal. Entiende el Abogado del Estado que no se cumplen dichos requisitos ya que no se ha justificado en la exposición de motivos de la ley la concurrencia de una situación excepcional; y se prevén dos procesos de acceso restringido. A dicha alegación se opone el Letrado del Parlamento de Navarra aduciendo que no se vulnera ni la legislación sobre policías locales, de acuerdo con la disposición final tercera LOFCS, ni tampoco el artículo 23.2 CE. Por su parte, la representante del Gobierno de Navarra entiende que dicha regulación no es contraria el artículo 23.2 CE ya que la disposición no contiene ninguna referencia individual y específica y dado que el acceso tiene lugar a través de concurso-oposición (STC 67/1989). Tampoco conculca el artículo 14 CE, ya que existe una causa objetiva y razonable que justifica, sin daño de la igualdad, que unas plazas de la Administración pública se cubran mediante pruebas en las que sólo puedan participar quienes cumplan los requisitos previstos en la referida disposición adicional. Finalmente, pone de relieve que la disposición adicional primera ahora impugnada es prácticamente idéntica a la disposición adicional segunda de la Ley de la Comunidad Autónoma de Galicia 4/2007, de 20 de abril, de coordinación de policías locales, respecto a la que no se ha planteado recurso ni cuestión de inconstitucionalidad.

El motivo aducido por el Abogado del Estado se concreta, en consecuencia, en que la regulación impugnada, al establecer una prueba restringida, vulnera los artículos 23.2 y 149.1.18 CE.

Existe una consolidada doctrina de este Tribunal acerca del acceso a la función pública mediante pruebas restringidas y su compatibilidad con las normas constitucionales, tanto desde la perspectiva del derecho fundamental a la igualdad en dicho acceso (art. 23.2 en relación al art. 103.3 CE) como desde la consideración de la competencia estatal básica sobre el régimen estatutario de los funcionarios públicos (art. 149.1.18 CE) (por todas, STC 238/2015, de 19 de noviembre, FJ 3).

Conforme a la misma, el artículo 23.2 CE consagra un derecho de configuración legal, de tal modo que compete establecer las condiciones de acceso a la función pública con arreglo a los principios de igualdad, mérito y capacidad (art. 103.3 CE) al legislador, correspondiendo a éste la decisión sobre los distintos requisitos y condiciones para el acceso a la función pública que han de reunir los candidatos. De esta forma la Constitución española reserva a la ley la regulación de las condiciones de ejercicio del derecho establecido en su artículo 23.2, lo que entraña una garantía de orden material que se traduce en la imperativa exigencia de predeterminar cuáles hayan de ser las condiciones para acceder a la función pública de conformidad con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, los cuales sólo pueden preservarse y establecerse mediante la intervención positiva del legislador. Además el artículo 23.2, en relación con el 103.3 CE, instituye un derecho de acceso en condiciones de igualdad, al que se opone la integración automática de determinados grupos en la función pública (STC 302/1993, de 21 de octubre), así como, en principio y salvo excepciones, las llamadas “pruebas restringidas para el acceso a la función pública (SSTC 27/1991, de 14 de febrero; 151/1992, de 19 de octubre; 4/1993, de 14 de enero; 60/1994, de 28 de febrero; 16/1998, de 26 de enero; o 12/1999, de 11 de febrero)” (STC 111/2014, de 26 de junio, FJ 2). Sobre las razones que pueden justificar, sin lesión del artículo 23.2 CE, las pruebas restringidas para el acceso a la función pública, la STC 238/2015, FJ 4, recuerda que “el Tribunal ha resuelto de un modo reiterado [SSTC 27/1991, de 14 de febrero, FJ 5 c); 60/1994, de 28 de febrero, FJ 5; 16/1998, de 26 de enero, FJ 5; y 12/1999, de 11 de febrero, FJ 3; 126/2008, de 27 de octubre, FJ 3, y 130/2009, de 1 de junio, FJ 3] que ‘no cabe excluir que, en determinados casos excepcionales, la diferencia de trato establecida en la Ley en favor de unos y en perjuicio de otros pueda considerarse como razonable, proporcionada y no arbitraria a los efectos de la desigualdad de trato que establece, siempre que dicha diferenciación se demuestre como un medio excepcional y adecuado para resolver una situación también excepcional, expresamente prevista en una norma con rango de Ley y con el objeto de alcanzar una finalidad constitucionalmente legítima, entre las que se integra también la propia eficacia de la Administración Pública’”.

En cuanto al régimen constitucional de distribución de competencias, ya nos hemos pronunciado en fundamentos jurídicos anteriores, sobre la singularidad que presenta la Comunidad Foral de Navarra, al ser el artículo 49.1 b) LORAFNA manifestación del reconocimiento y actualización de un derecho histórico, por lo que la competencia atribuida por dicho precepto incluye las competencias que sobre el régimen estatuario de los funcionarios ejercía Navarra en el momento de la promulgación de la LORAFNA, teniendo como límites, en primer lugar, el que las mismas no afecten a las competencias estatales inherentes a la unidad constitucional (arts. 2.2 y 3.1 LORAFNA) y, en segundo lugar, el respeto de “los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos”.

Asimismo, hemos afirmado que el régimen de acceso a la función pública establecido por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (LEEP), además de tener carácter básico *ex* artículo 149.1.18 CE, constituye parte de ese núcleo de derechos y obligaciones esenciales que vinculan a la Comunidad Foral de Navarra *ex* artículo 49.1 b) LORAFNA (STC 111/2014, FJ 3), afirmación que resulta trasladable al régimen de acceso establecido en el Real Decreto Legislativo 5/2015, que establece una regulación idéntica a la que establecía la LEEP. Esta identidad determina que por las mismas razones indicadas en nuestra STC 111/2014, que los artículos 55.1, 61 y disposición transitoria segunda de dicho texto refundido deban considerarse formal y materialmente básicos (STC 238/2015, de 19 de noviembre, FJ 3) y que en los denominados procesos de funcionarización, la exigencia de superación de un proceso selectivo y la correlativa proscripción de la integración automática constituyen parte de ese núcleo esencial del estatuto de los funcionarios públicos, pues estamos ante una cuestión que conecta con el derecho fundamental de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas y con los principios constitucionales que deben integrarlo (STC 111/2014, FJ 3). Igualmente, la STC 238/2015, FJ 3, destacó que “en las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos la norma estatal que prevé que la adquisición de tal condición se verificará mediante convocatorias abiertas. Encajan también, por implicar una modulación de dicha norma, las excepciones que eventualmente se puedan prever a tal regla general. De este modo, el legislador autonómico no actuará dentro de sus competencias si regula supuestos de acceso a la función pública en que la participación no sea libre más allá de aquellos que encuentren amparo en la normativa básica. Así lo ha declarado este Tribunal a la vista tanto del régimen básico previsto en la Ley 30/1984 (por todas, SSTC 151/1992, de 19 de octubre, FJ 3, y 302/1993, de 21 de octubre, FJ 3) como del regulado en la LEEP (STC 111/2014, de 26 de junio, FJ 3), debiendo extender ahora esta declaración al previsto en el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público y actualmente vigente”.

Conforme a tales premisas podemos ya comenzar el examen de la norma impugnada. Esta disposición regula la integración en el cuerpo de policía local, de alguaciles o de agentes municipales de determinados auxiliares de policía. Los auxiliares de policía se definen en el artículo 2 de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, como el personal contratado temporalmente en régimen administrativo por las entidades locales que dispongan de cuerpo de policía local, para la sustitución del personal de este cuerpo, por causas de absentismo, la provisión temporal de las vacantes existentes en sus respectivas plantillas orgánicas o la atención de necesidades relacionadas con la seguridad pública cuando no sea suficiente el personal fijo para hacer frente a las mismas. En el mismo sentido, el artículo 19 de la Ley Foral 8/2007 permite a las entidades locales de Navarra la contratación de este tipo de personal en las condiciones previstas en el citado precepto.

Por su parte, los policías locales son funcionarios públicos. Asimismo, tanto los agentes municipales como los alguaciles son funcionarios públicos, propios de las entidades locales que no dispongan de cuerpos de policía local, y para el ingreso en dichos puestos se les requiere los mismos requisitos y condiciones para el empleo de policía (conforme al artículo 20.5 de la Ley Foral 8/2007).

Por lo tanto, lo que prevé la disposición impugnada es un proceso de funcionarización de personal contratado con experiencia previa de tres años, funcionarización que se materializa a través de un concurso oposición a convocarse en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la norma y por un máximo de dos convocatorias. Indubitadamente, nos encontramos ante un supuesto específico de acceso a la función pública que se aparta del previsto con carácter general por la propia Ley Foral 15/2015. Lo que debemos valorar ahora, a la vista de la queja planteada, es si la norma regula un turno restringido para el acceso a la función pública mediante la integración de los auxiliares de policía en el cuerpo de policía local, de alguaciles o de agentes municipales.

En este sentido, el Tribunal aprecia que el procedimiento de acceso a la función pública que diseña la disposición impugnada no es un mecanismo abierto. El ámbito subjetivo de la norma se reduce a aquellas personas que desempeñen las labores de auxiliares de policía, con una experiencia mínima en el puesto de trabajo de 3 años. Estas personas son las únicas que pueden participar en el proceso diseñado por el legislador foral, excluyendo así tanto la posible concurrencia de terceros que no hubieran prestado este tipo de servicios de auxiliar de policía, como la de aquellos que lo hubieran hecho por un período de tiempo inferior. Abona la anterior conclusión el hecho de que la misma norma determine el modo, dos convocatorias de concurso oposición, y el tiempo, dos años, en el que ha de materializarse este proceso así como, en fin, que las representaciones procesales de las instituciones forales no han negado que nos encontremos ante un turno restringido de acceso a la función pública en el que únicamente pueden participar los mencionados en la disposición adicional primera de la Ley Foral 15/2015.

Conforme a lo anterior, valoraremos en primer lugar la denunciada vulneración del artículo 23.2 CE, teniendo presente que dicho precepto constitucional puesto en relación con el artículo 103.3 CE veda toda restricción injustificada de las condiciones de acceso a la función pública.

En todo caso, a supuestos en los que se establece un trato de favor en relación a unos participantes respecto de otros se ha referido la STC 86/2016, de 28 de abril, FJ 4, en la que pusimos de relieve que “esta excepción a la regla general se ha considerado legítima en supuestos verdaderamente singulares, en los que las especiales circunstancias de una Administración y el momento concreto en el que se celebraban estas pruebas, justificaban la desigualdad de trato entre los participantes, beneficiando a aquéllos que ya habían prestado en el pasado servicios profesionales en situación de interinidad en la Administración convocante. Estos supuestos varían desde la celebración de pruebas restringidas (STC 27/1991, de 14 de febrero) a pruebas en las que se primaba de manera muy notable los servicios prestados en la Administración, pero en uno y otro caso, ha existido siempre justificación de las singulares y excepcionales circunstancias que de manera expresa se explicaban en cada una de las convocatorias (SSTC 67/1989, de 18 de abril; 185/1994, de 20 de junio; 12/1999, de 11 de febrero; 83/2000, de 27 de marzo, o 107/2003, de 2 de junio). En definitiva, para que sea constitucionalmente legítimo establecer un proceso selectivo restringido o uno en el que se prime notablemente un determinado mérito en relación a otros, debe existir una justificación amparada en una situación excepcional, ya que, en otro caso, la desigualdad de trato lesionaría el artículo 23.2 CE (STC 27/2012, FJ 5)”.

La disposición adicional impugnada establece, como se ha señalado reiteradamente, una regulación específica para el acceso de los auxiliares de policía a los cuerpos de policía local, de alguaciles o de agentes municipales, regulación que no cumple el requisito de que esté justificada en una situación excepcional. En efecto, ni del preámbulo de la Ley Foral impugnada y ni siquiera de las alegaciones de las representaciones procesales del Parlamento y del Gobierno de Navarra se infiere que la previsión de dichas pruebas restringidas responda a una concreta situación excepcional. La Letrada del Gobierno de Navarra tan sólo se refiere genéricamente a que existe una causa objetiva y razonable “que justifica, sin daño de la igualdad, el que unas plazas de la Administración pública se cubran mediante pruebas en las que únicamente pueden participar quienes cumplan los requisitos que se exigen en la disposición adicional primera impugnada de contrario”.

En cuanto a la excepcionalidad de la situación que podría justificar la convocatoria restringida, la situación aquí examinada “no tiene parangón con la creación de una nueva Administración, con la consiguiente necesidad de adscribirle de forma inmediata personal por no estar dotada de función pública propia ni existir plantillas de funcionarios, ni, en fin, por no poder acudir a los sistemas legales de provisión de acceso a la función pública así como tampoco con la necesidad de resolver la situación derivada de la imprescindible creación de un aparato administrativo en un ámbito concreto como el sanitario, únicos supuestos en el que este Tribunal ha admitido las pruebas restringidas o específicas como excepción al derecho al acceso en condiciones de igualdad a la función pública” (STC 130/2009, FJ 5).

Por tanto, la conclusión ha de ser que no se aprecia justificación razonable, basada en una situación excepcional, para la diferencia de trato en el acceso a la función pública que supone el procedimiento restringido que venimos examinando.

En virtud de lo expuesto y al no cumplir el procedimiento específico de acceso a la función pública previsto en la disposición adicional primera de la Ley Foral 15/2015 los requisitos exigidos por nuestra doctrina, entendemos que vulnera el artículo 23.2 CE por lo que hemos de declarar inconstitucional y nula dicha disposición.

FALLO

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

Ha decidido

1º Declarar que son inconstitucionales y nulos el párrafo primero del apartado primero y el apartado segundo del artículo 5 ter de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra, en la redacción dada por el apartado tercero del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril; el apartado vigésimo del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril [por cuanto modifica el artículo 34.1 de la Ley Foral 8/2007 en lo que respecta a la aplicación a los cuerpos de policía local de su inciso final “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”]; el apartado vigésimo primero del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril [por cuanto modifica el artículo 35.1 de la Ley Foral 8/2007 en lo que respecta a la aplicación a los cuerpos de policía local de su inciso final “o que cuenten con más de cinco años de antigüedad en dicho empleo, aunque carezcan de titulación”]; el inciso “solo” del artículo 57.1 de la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, en la redacción dada por el apartado trigésimo cuarto del artículo único de la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, en cuanto a su aplicación a los cuerpos de policía local exclusivamente; y la disposición adicional primera de la citada Ley Foral 15/2015, de 10 de abril.

2º Desestimar el recurso en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 6972-2015.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, formulo Voto particular a la presente Sentencia, que estima en gran parte el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno frente a diversos apartados del artículo único de la Ley Foral 15/2010, de 10 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de policías de Navarra.

1. Mi discrepancia principal reside en la forma en la que, para resolver el presente enjuiciamiento, se ha tenido en cuenta la competencia peculiar de la Comunidad Foral de Navarra en materia de función pública.

La Comunidad Foral de Navarra tiene en el ámbito de la función pública una competencia histórica, plasmada en su Estatuto de Autonomía: las bases estatales en materia de función pública no rigen en toda su extensión en Navarra, sino solo lo que se refiere a “los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios” [art. 49.1 b) de la Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA)]. El Tribunal Constitucional definió esos “derechos y obligaciones esenciales” como “aquellas situaciones jurídicas caracterizadoras del propio modelo de régimen estatutario de los funcionarios, que conforman la sustancia misma de ese régimen y sin las cuales no sería recognoscible este estatuto” (SSTC 140/1990, de 20 de septiembre, FJ 4; 141/2013, de 11 de julio, FJ 6, y 111/2014, de 26 de junio, FJ 2). En cuanto a su ámbito de aplicación, esta competencia peculiar de Navarra se proyecta tanto sobre los funcionarios de la Administración Foral como sobre los funcionarios de las Administraciones locales de Navarra (STC 111/2014, FJ 2).

La Sentencia no desconoce en el plano teórico esa competencia peculiar de Navarra en la medida en que la menciona en el fundamento jurídico 5 cuando sienta las bases de su posterior enjuiciamiento, pero, a mi juicio, no procede después de forma consecuente cuando enjuicia las normas impugnadas, lo que, como resultado final, produce una nivelación competencial de Navarra con el resto de Comunidades Autónomas por vía jurisprudencial.

Dos de las normas forales impugnadas regulan la promoción a las categorías de inspector y subinspector así como unas pruebas restringidas para convertir en agentes de la autoridad y alguaciles a los llamados auxiliares de policía: se recurren, respectivamente, por contemplarse la posibilidad de promoción sin poseer la titulación requerida cuando se cumplen cinco años de ejercicio y por el carácter restringido de esas pruebas. De acuerdo con la distribución competencial aplicable en Navarra en esta materia, la forma constitucionalmente correcta de resolver la impugnación era contrastar las normas impugnadas con las “minibases”, esto es, con “los derechos y obligaciones esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios” [artículo 49.1 b) LORAFNA], no con las bases estatales en toda su extensión. Sin embargo, esto último es lo que hace la Sentencia. Al confrontarlas con las bases estatales en toda su extensión en los fundamentos jurídicos 8 y 10, se concluye que las normas impugnadas no las respetan. ¿Cuáles serían las “minibases” en este concreto punto? Entre los “derechos esenciales” deberían incluirse sin duda los previstos en el artículo 14 del texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público (aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre), que reconoce, entre otros, el derecho “a la progresión en la carrera profesional y promoción interna según principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad mediante la implantación de sistemas objetivos y transparentes de evaluación” [artículo 14 c) del Real Decreto Legislativo 5/2015]. Por tanto, la Sentencia debería haber verificado si la regulación navarra relativa a la promoción interna o a las pruebas restringidas respeta los “principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad” sirviéndose de la jurisprudencia constitucional elaborada respecto a tales principios. En ese examen podría extraerse, quizá, la conclusión de que los citados principios no se respetan en una o en las dos regulaciones impugnadas, pero la razón de su invalidez no estribaría en la vulneración de las bases estatales sobre la exigencia de la titulación requerida, sino en la falta de respeto de los principios constitucionales de mérito y capacidad.

También se impugna una norma foral que dispone que “el personal de los Cuerpos de Policía de Navarra sólo será sancionado por el incumplimiento de sus deberes cuando dicho incumplimiento sea constitutivo de falta disciplinaria conforme a esta ley foral”. Implica, *sensu contrario*, que no se les aplicará el régimen disciplinario previsto para la Policía Nacional. La razón de la impugnación por el Presidente del Gobierno estriba justamente en esa exclusión pues, en virtud de una remisión de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y en consonancia con lo previsto en el artículo 104.2 CE, que exige Ley Orgánica, en el ámbito disciplinario rige la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, de régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, cuya disposición final sexta determina la aplicación de dicha ley a los Cuerpos de Policía Local.

Aquí de nuevo, siempre según mi criterio, habría que haber partido de la competencia peculiar navarra en materia de función pública, no de una imprecisa competencia “compartida” como se señala en el fundamento jurídico 9, como si no hubiera diferencia competencial alguna en este ámbito entre Navarra y las demás Comunidades Autónomas. El legislador navarro solo tiene que respetar los “derechos y obligaciones esenciales” que haya previsto el legislador básico, no la totalidad de la legislación básica en materia de función pública. Y no parece que los “derechos y obligaciones esenciales” de los funcionarios se extiendan al entero régimen disciplinario establecido por el legislador básico estatal, ni que tales “derechos y obligaciones esenciales” sean más amplios por lo que respecta a las policías locales que al resto de los funcionarios públicos navarros. La Sentencia se limita a declarar inconstitucional la norma impugnada sin otro análisis o argumento que el desconocimiento del “carácter compartido” de la competencia en esta materia.

Cabe destacar con respecto a esta última impugnación que, dado que la declaración de nulidad que contiene la Sentencia se limita al adverbio “sólo” del mencionado precepto, junto al régimen disciplinario previsto en la Ley Foral impugnada indirectamente se declara la concurrente aplicabilidad en el ámbito de la Comunidad Foral, no ya del entero régimen disciplinario establecido por el legislador básico al amparo del artículo 149.1.18 CE (el cual, según nuestra doctrina, no podría vaciar en todo caso las competencias autonómicas de desarrollo legislativo), sino del entero régimen disciplinario establecido por el legislador estatal para la Policía Nacional en la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, al amparo de su competencia exclusiva en materia de seguridad pública (art. 149.1.29 CE), competencia que en principio no tiene límite competencial alguno. La anterior consecuencia contradice tanto el previo encuadramiento material del régimen disciplinario de los policías locales en la materia de función pública que realiza la Sentencia como su afirmación del “carácter compartido” de la competencia en esta materia.

2. Mi segunda discrepancia atañe al fundamento jurídico 7, en el que se declaran inconstitucionales y nulos un inciso del apartado primero y el apartado segundo del artículo 5 ter, relativos a la centralización de la información policial y de las solicitudes de apoyo a través de la Policía Foral, respectivamente. La argumentación de la Sentencia sobre su inconstitucionalidad es idéntica en ambos casos. En síntesis se afirma que “el legislador foral está incidiendo en una cuestión directamente relacionada con la competencia estatal en materia de seguridad pública *ex* artículo 149.1.29 CE, como es la relación existente entre las policías locales de Navarra y las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, en particular en lo relativo a las labores de información e investigación policiales”. La Sentencia de la que discrepo argumenta en particular que la Policía Foral “valorará” toda solicitud de apoyo para decidir dirigirla o no a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, expresión que no aparece en la norma. No tiene por qué prejuzgarse que se efectuará un control de oportunidad o de otro tipo sobre las solicitudes de apoyo. En consecuencia, a mi juicio, al menos con respecto al apartado segundo del artículo 5 ter habría sido posible realizar una interpretación conforme, entendiendo que la Policía Foral no tiene discrecionalidad alguna para trasladar las solicitudes de apoyo y que solo podría rechazar las que no fueran pertinentes.

Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 155/2017, de 21 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:155

Recurso de inconstitucionalidad 2192-2016. Interpuesto por el Gobierno de Aragón en relación con diversos preceptos de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes.

Procedimiento legislativo y facultades de enmienda de los parlamentarios: ausencia de informe autonómico sobre el trasvase Tajo-Segura que no constituye vicio de nulidad de las disposiciones legales concernidas (SSTC 110/2011 y 13/2015). Voto particular.

1. El Tribunal no aprecia que, a lo largo de la tramitación en las Cortes Generales de las enmiendas controvertidas, la Comunidad Autónoma se hubiera visto privada, en todo momento y en términos absolutos, de la posibilidad de ejercer o, en su defecto, de hacer valer la atribución estatutaria que su Gobierno ahora invoca [FJ 8].

2. El Estatuto de autonomía de Aragón consiente una cierta presencia de la Comunidad Autónoma, por vía de informe, en procedimientos estatales y entre ellos, como aquí era el caso, en el proceso de elaboración de la ley. La norma vincula a las instituciones y órganos del Estado en cada supuesto afectados; pero también compromete a los titulares de este derecho de participación en orden a poner el debido celo en su ejercicio o a denunciar, llegado el caso, su merma en el curso del procedimiento en el que se padeció tal menoscabo. Si lo primero no se realizó, la ley, desde luego, no nació viciada [FJ 8].

3. La inobservancia de los preceptos que regulan el procedimiento legislativo podrá viciar de inconstitucionalidad la ley cuando esa inobservancia altere de modo sustancial el proceso de formación de voluntad en el seno de las Cámaras (STC 213/2016) [FJ 2].

4. Las enmiendas al articulado de un proyecto o proposición de ley deberán guardar una conexión mínima con el objeto del texto que aspiren a modificar o, dicho en términos negativos, no podrán incurrir en la más absoluta desconexión respecto de aquel (STC 119/2011) [FJ 3].

5. Los órganos correspondientes de las Cámaras han de contar con un amplio margen de valoración en orden a apreciar si la enmienda propuesta guardaba o no algún nexo de afinidad, que no necesariamente de identidad, con el objeto del proyecto o proposición (SSTC 209/2012, 132/2013 y 119/2011) [FJ 3].

6. El informe previsto en el Estatuto de Autonomía es un instrumento de cooperación mediante el cual la Comunidad Autónoma es llamada a intervenir en el curso de un procedimiento estatal a fin de hacer valer sus competencias e intereses, de principio afectados por el ejercicio de una competencia que corresponde, con todo, exclusivamente al Estado. El trámite es preceptivo para el Estado, si bien el informe no es vinculante (SSTC 110/2011 y 13/2015) [FJ 5].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2192-2016, interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón, representado por el Letrado de la misma, contra las disposiciones adicional quinta, transitoria única, derogatoria única y finales primera y segunda de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes. Han intervenido y formulado alegaciones el Congreso de los Diputados y el Gobierno de la Nación, representados, respectivamente, por la Letrada de las Cortes Generales y por el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré, que expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el 21 de abril de 2016, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón interpuso, en representación del Gobierno de la misma, recurso de inconstitucionalidad contra las disposiciones adicional quinta, transitoria única, derogatoria única y finales primera y segunda de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 173, de 21 de julio de 2015. Lo expuesto en la demanda puede resumirse como sigue:

A) El Letrado de la Comunidad Autónoma comienza por reseñar las siguientes observaciones del caso a juicio de constitucionalidad, a título de antecedentes:

a) La Constitución diferencia, a efectos competenciales, entre las materias de “recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma” y “montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias” (apartados 22 y 23, respectivamente, del artículo 149.1), distinción —observa— que da lugar a dos bloques normativos manifiestamente diferenciados. Por lo que hace al régimen de la planificación hidrológica, el texto refundido de la Ley de aguas (Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, modificado por la Ley 21/2013, de 9 de diciembre) establece (art. 45) que el plan hidrológico nacional se aprobará por ley, siendo uno de sus contenidos “la previsión y las condiciones de las transferencias de recursos hidráulicos entre ámbitos territoriales de distintos planes hidrológicos de cuenca”, previsión a cuyo amparo se dictó la Ley 10/2001, de 5 de julio, modificada por la ahora parcialmente recurrida.

b) El Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado por la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, regula la participación de la Comunidad Autónoma en la planificación hidrológica, disponiendo la emisión de informe preceptivo por la misma sobre las propuestas de transferencias de aguas (art. 72.3: “para la defensa de los derechos relacionados con el agua contemplados en el artículo 19, la Comunidad Autónoma emitirá un informe preceptivo para cualquier propuesta de obra hidráulica o de transferencia de aguas que afecte a su territorio”). De su lado, la STC 110/2011, de 22 de junio, declaró expresamente la constitucionalidad del informe preceptivo que queda dicho.

c) La Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, introdujo diversas modificaciones en la legislación de aguas (relativas, entre otros extremos, al trasvase Tajo-Segura) que afectaban tanto al texto refundido de la Ley de aguas como al plan hidrológico nacional, modificaciones que —en sexto lugar— fueron recurridas de inconstitucionalidad por las Cortes de Aragón en razón, junto a otros argumentos, de la ausencia del informe preceptivo de la Comunidad Autónoma del que se ha hecho mérito.

d) La Ley aragonesa 10/2014, de 27 de noviembre, de aguas y ríos (modificada hoy por la Ley 2/2016) estableció, en desarrollo del antes referido artículo 72.3 del Estatuto de Autonomía, la competencia de la Comunidad Autónoma para la participación en la planificación hidrológica de las cuencas intercomunitarias del Ebro, el Júcar y el Tajo [art. 15.1 a)], la del Gobierno de Aragón para aprobar las propuestas de informes preceptivos sobre transferencias de aguas para su remisión a las Cortes de Aragón [art. 16 f)], la participación en la planificación hidrológica, particularmente en lo que afecta a la parte aragonesa de las demarcaciones de los ríos Ebro, Júcar y Tajo, para evitar transferencias de aguas de las cuencas hidrográficas de las que forma parte la Comunidad Autónoma de Aragón que afecten a intereses de sostenibilidad [art. 43.2 a)] y, con carácter fundamental, reguló, en su disposición adicional primera, el régimen del informe sobre transferencias de aguas a emitir por el Gobierno de Aragón, en el plazo de dos meses, informe a aprobar después por las Cortes de Aragón y a remitir al Estado. El escrito del recurso señala que el Gobierno de la Nación, que ha impugnado algunos preceptos de esta Ley 10/2014 (recurso de inconstitucionalidad 4682-2015), ha excluido del objeto de este recurso las disposiciones antes referidas, plenamente vigentes y eficaces.

e) La STC 13/2015, de 5 de febrero, resolvió el antes mencionado recurso de inconstitucionalidad 1399-2014, promovido por las Cortes de Aragón contra las también mentadas disposiciones de la Ley 15/2012, modificadoras de diversos preceptos de la legislación de aguas, estimándolo parcialmente y declarando en su fallo “con el alcance establecido en el fundamento jurídico 5, la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición adicional decimoquinta; la disposición transitoria segunda; la disposición derogatoria única, apartado tercero, y las disposiciones finales segunda y tercera de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental”.

f) Las disposiciones así declaradas nulas por el Tribunal Constitucional han sido reincorporadas, por vía de enmiendas de adición, en la tramitación parlamentaria de la Ley 21/2015, ahora impugnada en parte, que modifica la Ley 43/2003, de montes. En tal sentido y a pesar de no incluirse en el proyecto de ley del Gobierno de la Nación, se han reintroducido aquellas disposiciones referidas al régimen de transferencias entre demarcaciones hidrográficas con carácter general, así como a extremos de la regulación del trasvase Tajo-Segura y que afectaban, todas ellas, al contenido propio del plan hidrológico nacional cuya inconstitucionalidad fue declarada por la STC 13/2015 y pese al claro mandato de este Tribunal. Con remisión a la documentación que se adjunta (diarios de sesiones del Congreso de los Diputados y del Senado, así como “Boletín Oficial de las Cortes Generales”), se indica que, con ocasión de la introducción y tramitación de tales enmiendas, se formularon por diversos grupos parlamentarios tachas de inconstitucionalidad por su falta de homogeneidad con la materia objeto de regulación en el proyecto de ley, así como que aquéllas fueron votadas en la Comisión del Congreso sin que constara el informe del Gobierno de Aragón respecto de la modificación del régimen del trasvase Tajo-Segura, pidiéndose también en el Senado que tales enmiendas fueran retiradas a la vista de la STC 13/2015 y ante la reiteración del vicio de inconstitucionalidad declarado en esta resolución (por falta de audiencia a la Comunidad Autónoma), así como en virtud de la señalada falta de homogeneidad entre las repetidas enmiendas y el proyecto enmendado. No consta —se añade— respuesta a tales tachas y en todo caso, aprobada la Ley 21/2015, se observa, y así se detalla en la demanda, la más estricta correlación literal de las disposiciones de su parte final con aquellas otras de la Ley 21/2013 cuya nulidad fue declarada por la STC 13/2015.

g) Finalmente y tras la publicación de la Ley parcialmente impugnada, se acordó en el seno de la Comisión Bilateral de Cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Aragón iniciar negociaciones para resolver las discrepancias manifestadas respecto de los preceptos ahora objeto de recurso, no alcanzándose un acuerdo satisfactorio, lo que dio lugar a la interposición del actual recurso.

B) En la fundamentación jurídica del recurso, tras razonar el cumplimiento de todos sus presupuestos procesales, se expone, en síntesis, lo siguiente:

a) La nueva aprobación por ley del Estado, sin el informe previo que establece el artículo 72.3 del Estatuto de Autonomía de Aragón (EAAr), de los preceptos impugnados supone un vicio procedimental determinante de la inconstitucionalidad del conjunto del régimen del trasvase entre cuencas de distintas demarcaciones hidrográficas, régimen introducido en un proyecto de ley de reforma de la legislación forestal básica. La constitucionalidad de aquel precepto estatutario fue declarada en las SSTC 110/2011 y 13/2015, que apreciaron que el trámite en él establecido era exigible sobre cualquier propuesta de transferencia entre cuencas, integrándose dicho precepto estatutario en el bloque de la constitucionalidad [art. 28.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)]. En razón de ello, el Tribunal procedió a declarar la inconstitucionalidad de las disposiciones entonces impugnadas por omisión de aquel trámite de informe, sin perjuicio de que la eficacia de la anulación consiguiente quedara diferida por plazo de un año a partir de la publicación de la Sentencia, tiempo durante el cual se debería proceder a la sustitución de las normas declaradas nulas una vez observado el procedimiento de informe previo.

b) El repetido artículo 72.3 EAAr es de plena aplicación al presente caso y afecta a las disposiciones impugnadas de la Ley 21/2015 (a excepción —se dice— de su disposición final segunda). Se afirma la identidad del presente caso con el supuesto enjuiciado en la STC 13/2015, sin que frente a ello quepa acudir a las razones expuestas en el apartado décimo de su preámbulo, donde se apela al cumplimiento del mandato del Tribunal Constitucional, a la seguridad jurídica y a la relevancia y urgencia del interés público protegido como fundamento de un incumplimiento de nuevo de aquel precepto estatutario y del incumplimiento, con virtualidad invalidante propia, del fallo de dicha Sentencia. El artículo 72.3 opera como condición y *prius* de la sustitución normativa de que se trata y como presupuesto justificativo de la eficacia demorada de la declaración de nulidad y por ello la omisión de lo allí prescrito infringe, adicionalmente, los artículos 38.1, 39.1 y 87.1, párrafo primero, LOTC en relación con los artículos 164.1, 164.2, 118 y 9.3 CE, así como, en virtud de la supletoriedad *ex* artículo 80 LOTC, los artículos 17.2 y 18.2, primer inciso, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Este vicio se acentúa habida cuenta de que la emisión del informe por la Comunidad Autónoma se vio imposibilitado por la forma en que el legislador estatal procedió a la sustitución normativa, señalándose que la adopción del acuerdo al respecto en el informe de la ponencia fue “en fecha de 18 de mayo de 2015” y que dos meses después habían concluido ya los trámites del procedimiento legislativo, aprobándose la Ley el 20 de julio y publicándose en el “Boletín Oficial del Estado” el siguiente día. No consta, por lo demás, que ese acuerdo adoptado en el informe de la ponencia se llegara a ejecutar, dando conocimiento de la petición de informe a la Comunidad Autónoma y, aun cuando así se hubiera hecho, el escaso tiempo transcurrido hasta la aprobación de la ley no hubiera permitido a la Comunidad Autónoma el cumplimiento del trámite, observándose al respecto que, conforme a la ya citada Ley aragonesa 10/2014, de aguas y ríos, el Gobierno de la Comunidad Autónoma cuenta con dos meses para elevar el informe a las Cortes de Aragón para su posterior remisión al Estado y que es un hecho notorio que ello coincidió con la renovación del Gobierno de la Comunidad Autónoma, tras las elecciones a la asamblea legislativa. La inaplicación de la legislación autonómica que desarrolla el repetido artículo 72.3 del Estatuto de Autonomía vulneraría la competencia autonómica en materia hídrica, impidiendo su ejercicio mediante la potestad de autoorganización que la misma conlleva como manifestación del principio de autonomía institucional y sería contrario a la doctrina del Tribunal Constitucional relativa al ejercicio de competencias concurrentes en materia de aguas, a su vez compartida, articulada por los principios de coordinación y colaboración.

c) Adicionalmente, se aduce la inconstitucionalidad por ausencia de conexión material o falta de homogeneidad de las enmiendas introducidas en la tramitación legislativa del proyecto de Ley de reforma de la Ley 43/2003, de montes, alegándose que la totalidad de las disposiciones de la parte final de la Ley 21/2015 (y por tanto también su disposición final segunda, que modifica con carácter general la Ley 10/2001, que aprobó el plan hidrológico nacional) están incursas en infracción del procedimiento legislativo y, con ello, de los artículos 66.2 y 87.1 CE, en relación con los correlativos preceptos del Reglamento del Congreso de los Diputados, integrantes también del bloque de la constitucionalidad (art. 28.2 LOTC). Así es, debido a que el proyecto inicial del Gobierno no incluía los contenidos propios en materia de aguas, habiéndose introducido las disposiciones de la parte final de la Ley impugnada como enmiendas de adición [art. 110.4 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD)], actuación que excede los límites del derecho de enmienda al no haberse respetado la conexión mínima de homogeneidad con el texto enmendado. Pese a la tacha de incongruencia formulada por los grupos parlamentarios minoritarios en las Comisiones de ambas Cámaras que conocieron del proyecto, no hubo pronunciamiento alguno del órgano parlamentario que justificase la conexión cuya ausencia se denuncia ahora, señalándose que, aun cuando se admite la posibilidad de normas cuyo objeto sea la regulación de materias heterogéneas, el derecho de enmienda queda delimitado por el texto concreto que se presentó por el Gobierno de la Nación, citándose al respecto en la demanda, por extenso, la jurisprudencia constitucional que se estima de referencia. Se añade, tras ello, que no está justificado, ni tan siquiera por razones de urgencia, eficacia o seguridad jurídica (que incluso se cuestionan implícitamente en el apartado décimo del preámbulo de la ley impugnada), el recurso a la adición, vía enmienda, de disposiciones ajenas al contenido material del proyecto de ley, existiendo en el propio ordenamiento otros medios que permiten dar respuesta de una forma eficaz, en el caso, al cumplimiento del mandato impuesto por la STC 13/2015. Por tanto y a fin de evitar un fraude constitucional, se deberá declarar la nulidad de la totalidad de las disposiciones impugnadas, al haber concurrido vicios de relevancia constitucional en su tramitación legislativa, excediendo su incorporación al originario proyecto de ley remitido por el Gobierno de la nación los límites propios del derecho de enmienda (arts. 66.2 y 87.1 CE y arts. 108.1 y 100.4 RCD).

El escrito concluye con la súplica de que se dicte Sentencia en la que se declare la nulidad de las disposiciones adicional quinta, transitoria única, derogatoria única (en su apartado primero) y finales primera y segunda de la Ley 21/2015, de 20 de julio.

2. Por providencia de 10 de mayo de 2016, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que, en plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones, así como publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. Mediante escrito de 24 de mayo de 2016, que tuvo entrada en el Tribunal el siguiente día, la Abogacía del Estado se personó en el recurso en nombre del Gobierno y solicitó, habida cuenta del número de asuntos pendientes ante ella, prórroga del plazo para alegaciones por ocho días más.

Por providencia de 26 de mayo de 2016 se tuvo por personado al Abogado del Estado, al que se le prorrogó en ocho días más el plazo para alegaciones a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

4. Mediante escrito de 25 de mayo de 2016, con entrada en el Tribunal el siguiente día, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara en orden a personarse en el procedimiento a los solos efectos de formular alegaciones en relación con los vicios de procedimiento legislativo que se denuncian en la demanda en lo que afecta al Congreso de los Diputados, encomendando la representación y defensa de la Cámara a Letrada de las Cortes Generales.

5. Mediante escrito de 26 de mayo de 2016, con entrada en el Tribunal el día 30 del mismo mes, el Presidente del Senado comunicó al Tribunal el acuerdo de la Presidencia en orden a que se tuviera por personada a la Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. Por escrito de 6 de junio de 2016, con entrada en el Tribunal en igual fecha, la Letrada de las Cortes Generales, en nombre y representación del Congreso de los Diputados, presentó sus alegaciones, que cabe resumir como sigue:

a) Por lo que se refiere a la tramitación parlamentaria de la Ley 21/2015, se indica que, con fecha 12 de enero de 2015, tuvo entrada en el Congreso de los Diputados el proyecto de ley por el que se modificaría la Ley 43/2015, de montes, encomendándose su aprobación, con competencia legislativa plena, a la Comisión de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente y abriéndose plazo de enmiendas. El 16 de abril del mismo año se celebró debate de totalidad en el Pleno de la Cámara, en el que se solicitó la avocación del proyecto, rechazándose tanto esta propuesta como las enmiendas a la totalidad. A la vista de las enmiendas presentadas, los Letrados de la Comisión elaboraron tres informes, distribuidos con anterioridad a la celebración de la sesión de la ponencia, referidos, los dos últimos, respectivamente, a las Comunidades Autónomas de Aragón y de Castilla y León, en los que se analizaban las consecuencias de la presentación de las enmiendas números 179 a 184, del Grupo Parlamentario Popular, relacionadas con el fallo de la STC 13/2015, con el fin de proceder cuanto antes a su ejecución y subsanar el vicio en el procedimiento legislativo que había llevado a la declaración de inconstitucionalidad de varias disposiciones de la Ley 21/2013. La propuesta de acuerdo contenida en uno y otro informe era la misma y estaba basada en el procedimiento que habitualmente se sigue para el caso del informe canario (disposición adicional tercera CE), siguiendo la asimilación entre ambos informes que hizo la STC 13/2015.

En lo que a la Comunidad Autónoma de Aragón se refiere, se proponía solicitar el informe previsto en el artículo 72.3 de su Estatuto de Autonomía en el momento en que sean incluidas las correspondientes enmiendas, ya sea al finalizar el trámite de ponencia, ya sea al finalizar el trámite de comisión, afirmándose también que la obligación del Congreso de los Diputados se circunscribe a la solicitud del informe preceptivo, sin que la emisión o ausencia del mismo pudiera suponer la paralización del procedimiento legislativo. En el escrito de alegaciones, se hace constar que el 8 de mayo de 2015 se celebró sesión de la ponencia para informar el proyecto de ley, aceptando la ponencia las mentadas enmiendas y acordando por mayoría, en relación con ellas, solicitar el informe preceptivo *ex* artículo 72.3 EAAr (así como el informe preceptivo previsto en el artículo 75.5 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León). En relación con estas mismas enmiendas se hizo también constar que, si bien no se solicitaba en ese momento un informe jurídico sobre la homogeneidad y congruencia de las mismas. No obstante y a la vista del debate suscitado sobre el asunto, los Letrados de la Comisión distribuyeron a los miembros de la Ponencia un extracto de la jurisprudencia constitucional al respecto.

La Letrada de las Cortes indica que, en ejecución del acuerdo de la ponencia y con fecha 12 de mayo de 2015, el Presidente del Congreso de los Diputados, previa comunicación del de la comisión competente, puso en conocimiento de la Presidenta de Aragón y del Presidente de la Junta de Castilla y León que la ponencia había informado el proyecto de ley de referencia, a efectos de trasladarles las modificaciones introducidas como consecuencia de enmiendas aprobadas en el transcurso de la tramitación de conformidad con lo previsto en los preceptos ya citados de uno y otro Estatuto de Autonomía. El resto del procedimiento discurrió de la forma habitual: la comisión competente celebró sesión el 13 de mayo de 2015, ratificó la ponencia y aprobó con competencia legislativa plena el proyecto de ley. El Senado celebró dos sesiones de la Comisión de medio ambiente y cambio climático y sesión plenaria —se dice— el 8 de julio siguiente. Tras el envío del texto con mensaje motivado por el Senado, el Pleno del Congreso de los Diputados, en sesión de 8 de julio de 2015, debatió y votó las enmiendas del Senado, aprobando definitivamente la Ley 21/2015, de 20 de julio, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” el siguiente día.

b) En cuanto a la aducida omisión del informe preceptivo del artículo 72.3 EAAr, la Letrada de las Cortes resume y rechaza los argumentos de la demanda. Observa, en primer lugar, que la Cámara sí solicitó el informe al Gobierno de Aragón, de modo que sorprende que en la demanda se diga que no consta que el acuerdo de la Ponencia se llegara a ejecutar, dando conocimiento de la petición a la Comunidad Autónoma. El Congreso ejecutó ese acuerdo y a los efectos del repetido artículo 72.3 cumplió mediante tal envío, siendo del todo ajeno a las causas por las que el Gobierno de Aragón no haya podido finalmente conocer del mismo, por lo que no parece que se le pueda imputar responsabilidad alguna por tal desconocimiento de la Comunidad Autónoma, ni menos hacer equivalente esa falta de conocimiento a una omisión de la solicitud. Carece de suficiente entidad el argumento jurídico formulado por el recurrente sobre el tiempo del que disponía el Gobierno de Aragón para emitir el informe por las supuestas dificultades de tramitación impuestas por la Ley aragonesa 10/2014 o por la situación política del momento. De entrada, esta ley de la Comunidad Autónoma no forma parte del bloque de la constitucionalidad y, como se lee en la STC 13/2015, la decisión de las Cámaras no puede venir condicionada por lo dispuesto en la legislación ordinaria. Las limitaciones “internas” de la Comunidad Autónoma, jurídicas o políticas, no se pueden hacer valer hacia el exterior como justificante de una supuesta imposibilidad de emitir el informe, pues ello equivaldría a otorgar a la Comunidad Autónoma una especie de condición suspensiva del procedimiento legislativo que en modo alguno está prevista para este tipo de tramitaciones. Además, la consecuencia del carácter no vinculante del informe es clara: si fuera vinculante, el Congreso de los Diputados tendría necesariamente que esperar a que fuera emitido y parar por tanto el procedimiento legislativo. Al carecer de ese atributo, el Congreso de los Diputados no tiene que suspender la tramitación del proyecto de ley ni tampoco se ve afectado ni por su ausencia ni por la conclusión del informe en un sentido u otro. Tal efecto suspensivo tampoco está contemplado para el informe canario, que es el ejemplo que el Tribunal Constitucional ha tomado como asimilable al de Aragón y el que debe dar las claves para determinar el procedimiento a seguir en este caso. De la experiencia de tramitación de los informes canarios cabe señalar que la Comunidad Autónoma suele remitirlos en el tiempo más breve que le sea posible, siendo del todo ajena la Cámara a las posibles dificultades que pudiera tener para su emisión, responsabilidad solo de ella. Cada Comunidad Autónoma actúa del modo más diligente posible para poder emitir el informe en un plazo que resulte útil, preferentemente antes de la finalización del procedimiento legislativo. Incluso si fuera necesario, se podría acudir a una reducción de los plazos para responder antes supuestos urgentes. De lo que se trata con ello es de asegurar el “no entorpecimiento” del procedimiento legislativo al que se refiere la propia Sentencia del Tribunal Constitucional origen de este caso. Por eso, es de exigir a ambas partes la mayor celeridad. El Congreso de los Diputados ha de remitir la solicitud de informe en cuanto las enmiendas se aprueban y el gobierno autonómico afectado ha de enviar el informe a la mayor brevedad posible.

En cuanto al momento oportuno para solicitar el informe, y frente a lo argumentado en la demanda, se señala que, siguiendo la práctica del caso canario, cuando vía enmienda se introduce un texto que afecta a materias de las que ha de informar preceptivamente la Comunidad Autónoma, la solicitud de informe no se cursa con la simple presentación de la enmienda, sino cuando la misma es aprobada por un órgano de la Cámara y así se recoge en las notas de los Letrados de la Cámara que ahora se aportan junto a las alegaciones. Conforme a esto se ha actuado en el caso que nos ocupa. El recurrente exige que en la ponencia ya se disponga del informe, lo que solo podría cumplirse si la solicitud al efecto se emitiera con la simple presentación de la enmienda, cuando aún no se sabe si va a ser aprobada, pero no parece que tenga sentido solicitar el informe de modo tan prematuro o a modo cautelar, citándose al respecto, de nuevo, la STC 13/2015.

Cierto es, por otro lado, que durante la comisión no se tenía el informe del Gobierno de Aragón, pero ello no era exigible, sino sólo solicitarlo. Lo que se requiere al Congreso de los Diputados es “solicitar” el informe en cuanto se introducen las enmiendas que pudieran afectar a la Comunidad Autónoma y, no disponer de él para tramitar los proyectos de ley; y este extremo se cumplió en este caso. Solo si el informe fuera vinculante se tendría que articular un procedimiento legislativo que garantizase que, en todo caso, se tuviera conocimiento del mismo antes de la aprobación definitiva de la enmienda. Por otro lado, debe tenerse en cuenta el carácter bicameral de las Cortes Generales. El informe emitido respecto de enmiendas introducidas por el Congreso de los Diputados puede ser tenido en cuenta por el Senado, al formar parte del expediente que se le remite. Lo mismo ocurre respecto a los informes que pudiera solicitar esta Cámara respecto a enmiendas por ella introducidas, pues si llegan cuando ya ha concluido su procedimiento pueden ser conocidos por el Congreso de los Diputados en la vuelta a esa Cámara del texto remitido por el Senado.

De lo expuesto, se infiere, de forma evidente, que el Congreso de los Diputados ha cumplido con el trámite previsto en el artículo 72.3 EAAr y que la responsabilidad por no haberlo emitido corresponde al Gobierno de Aragón. En consecuencia, el Congreso de los Diputados ha ejecutado de forma correcta el fallo de la STC 13/2015, debiéndose desestimar la vulneración de los artículos 38.1, 39.1 y 87.1 LOTC en relación con los artículos 164.1, 164.2, 118 y 9.3 CE, relativos a la ejecución de las sentencias.

c) Por lo que se refiere a la ausencia de conexión material o falta de homogeneidad de las enmiendas, los argumentos de la demanda son también de rechazar. Es cierto que la Constitución contempla en diferentes apartados del artículo 149.1 lo relativo a los recursos hidráulicos y a los montes, pero no lo es menos que el criterio seguido para realizar el juicio de congruencia de las enmiendas es de identidad material y no estrictamente competencial. En tal sentido, recursos hidráulicos y montes se encuentran englobados en las previsiones del artículo 45 CE, cuyo apartado segundo dispone que los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales y, según las SSTC 102/1995 y 306/2000, el término “medio ambiente” conectado con los recursos naturales tiene que interpretarse de manera más amplia en el artículo 45 que en el artículo 149.1.23, ambos de la Constitución. Los montes pueden ser considerados dentro del ámbito de los recursos naturales a efectos del medio ambiente y, siguiendo estos criterios constitucionales, así lo ha considerado también el legislador ordinario al realizar esta conexión entre montes y “ciclo hidrológico”. A tal efecto, transcribe la Letrada de las Cortes el artículo 4 (“Multifuncionalidad de los montes”) del proyecto que dio lugar a la ley parcialmente impugnada, así como otras previsiones del mismo como ejemplos de la conexión montes/aguas/recursos hídricos.

También se trae a colación determinado pasaje del preámbulo de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del plan hidrológico nacional, concluyendo que no hay duda de que tanto los recursos hidráulicos como los montes son recursos naturales y están relacionados con el concepto global de medio ambiente y, en consecuencia, entre ellos se da una conexión material que permite que los poderes públicos los puedan considerar de forma conjunta a la hora de regularlos o de llevar a cabo actuaciones referidas a los mismos. Como se ha expuesto, el proyecto de ley cuyas enmiendas se controvierten presentaba contenidos relativos a temas hidráulicos. Las enmiendas, pues, cumplen escrupulosamente con la doctrina constitucional al respecto (entre otras, STC 59/2015). El concepto clave a analizar es el de conexión “mínima”, entendiéndose, como reconoce la jurisprudencia constitucional, que los órganos de gobierno de las Cámaras cuentan con un amplio margen de apreciación para determinar la existencia de conexión material entre enmienda y proyecto o proposición, de suerte que solamente cuando sea evidente y manifiesto que no existe tal conexión deberá rechazarse la enmienda. En el caso enjuiciado concurre esa conexión mínima requerida: las cuencas hidrográficas, el agua y los montes son partes interrelacionadas de un mismo espacio físico, citándose al respecto las SSTC 102/1995 y 234/2012.

Por otro lado, es obligado aludir al motivo que llevó al legislador a incorporar las enmiendas 179 a 184. Aunque se disponía del plazo de un año para el cumplimiento del fallo (hasta marzo de 2016), el legislador consideró que la trascendencia del trasvase justificaba acometer cuanto antes y no demorar la sustitución normativa para evitar, como se dice en el apartado décimo de la exposición de motivos del proyecto, la situación de incertidumbre jurídica que sobre el funcionamiento del trasvase se había generado con la declaración de inconstitucionalidad. Estaba justificado, pues, que dos meses después de publicarse el fallo del Tribunal y dado que se estaba tramitando el repetido proyecto se presentaran al mismo esas enmiendas, dada la conexión entre sus materias. En definitiva, se consideró que prevalecía el interés general relativo a que el nuevo régimen del trasvase entrara en vigor cuanto antes. La presentación de una iniciativa legislativa *ad hoc* sólo para ese fin, aunque se hubiera tramitado por el procedimiento de urgencia o de lectura única, hubiera supuesto un evidente retraso y el consiguiente perjuicio a tales intereses generales. Con tales enmiendas, asimismo, no se estaba abordando ninguna regulación nueva de la Ley del plan hidrológico nacional, sino que era exactamente la misma que se había incorporado al proyecto de ley de evaluación ambiental. Se trata, por tanto, de un caso sumamente peculiar por los orígenes de los que deriva. El fallo de la STC 13/2015 estaba obligando a un acto que se puede calificar como de “legislación debida”; es decir, el contenido a legislar era indisponible para la Cámara, pues lo que ordenaba esa Sentencia era sustituir las mismas normas declaradas nulas, sin que esa decisión se pueda asimilar al caso resuelto por la STC 136/2011, puesto que la ley de acompañamiento impugnada sí que contenía *ex novo* modificaciones esenciales de distintas normas. Desde esta perspectiva, exigir una modificación *ad hoc* de la Ley del plan hidrológico nacional o, incluso de la Ley 52/1980, de 16 de octubre, de régimen económico de explotación del acueducto Tajo-Segura, a la que se refería la enmienda número 184, para realizar lo que es sólo una operación de sustitución normativa y no una regulación *ex novo* parece que resulta excesivo, como así se lo ha destacado el Tribunal en la STC 132/2013, en relación con otro supuesto en el que se trataba de realizar adaptaciones de una ley a las nuevas necesidades.

En cuanto a la falta de informes de los servicios jurídicos, el Congreso de los Diputados, a diferencia del Senado, no ha regulado un procedimiento específico que contemple la necesidad de que, en todos los casos, se haya de elaborar un informe sobre la homogeneidad de las enmiendas con el texto presentado, de modo que deben aplicarse las reglas generales de funcionamiento interno. Así, si alguno de los órganos competentes solicitara un informe sobre la materia, los servicios jurídicos estarían obligados a su realización. Sin embargo, tal y como pone de manifiesto el recurrente y así consta documentado, aquellos servicios actuaron con corrección, pues se distribuyó a los miembros de la ponencia un extracto de la jurisprudencia constitucional sobre la cuestión. En ningún momento posterior se solicitó informe alguno, citándose en este punto las SSTC 108/1986 y 136/2011.

Por lo que se refiere a la falta de pronunciamiento del órgano competente justificando la repetida conexión material, el escrito de alegaciones alude al amplio margen de valoración reconocido (STC 59/2015), observando que no parece que sea la intención del Tribunal Constitucional exigir tal pronunciamiento expreso respecto de todas y cada una de las enmiendas que cada vez se presenten, debiendo sólo procederse de esa forma cuando sea evidente y manifiesto que no existe tal conexión (STC 119/2011). En este caso se entendió que tal pronunciamiento expreso no era necesario, pues se podía interpretar de forma sencilla que había una conexión evidente y manifiesta, citándose al respecto la STC 59/2015. Además, ningún diputado ni grupo parlamentario planteó formalmente ante la Mesa del Congreso ninguna cuestión sobre la calificación de las enmiendas que obligara a este órgano a pronunciarse al respecto, sin que la mera alusión a la incongruencia de las enmiendas durante los debates pueda servir a estos efectos.

En atención a los razonamientos expuestos, se solicita el dictado de una Sentencia desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad.

7. Mediante nuevo escrito de 16 de junio de 2016, que tuvo entrada en el Tribunal el día 17 siguiente, la Letrada de las Cortes Generales solicitó, con invocación del artículo 89.1 LOTC, la práctica de prueba sobre el concreto hecho del envío por el Congreso de los Diputados y entrega al Gobierno de Aragón de la solicitud de informe al que se refiere el artículo 72.3 del Estatuto de Autonomía como consecuencia de la aprobación de las enmiendas números 179 a 184 del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados. Sobre este hecho —se observa— no hay acuerdo entre las partes, pues mientras que por el Congreso de los Diputados se afirma que se ha llevado a cabo tal solicitud, el Gobierno de Aragón sostiene que no consta que tal acuerdo se llegase a ejecutar, dando conocimiento de la petición a la Comunidad Autónoma. Adjunta a su escrito a tal efecto la Letrada de las Cortes Generales resguardo de Correos del envío de la solicitud del repetido informe, no aportado antes —se manifiesta— por desconocerse su existencia al tiempo de formular las anteriores alegaciones. Se acompaña asimismo, a iguales efectos, detalle del correspondiente envío —también del servicio de correos— en el que consta la expresión “entregado”, argumentándose la trascendencia de la prueba propuesta en orden a la resolución del recurso de inconstitucionalidad.

Por providencia de 5 de julio de 2016, el Pleno del Tribunal acordó incorporar a los autos el escrito de la Letrada de las Cortes Generales, de 16 de junio anterior, y hacer entrega de copia del mismo al Gobierno de Aragón y al Abogado del Estado.

8. Mediante escrito de 17 de junio de 2016, registrado en el Tribunal en igual fecha, la Abogacía del Estado presentó sus alegaciones, que pueden resumirse del modo siguiente:

a) Se niega, en primer lugar, que concurran los defectos formales consistentes en la omisión de la solicitud del informe preceptivo de la Comunidad Autónoma de Aragón (art. 72.3 de su Estatuto de Autonomía) y en la falta de homogeneidad de las enmiendas controvertidas. El Abogado del Estado manifiesta que, dictada la STC 13/2015, de 5 de febrero, el Ministerio de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente, el 18 de mismo mes, solicitó informe al Gobierno de Aragón sobre las normas reguladoras del trasvase Tajo-Segura, adjuntando las mismas así como el texto de la anterior Sentencia. Se citó asimismo al Consejero aragonés a una reunión al objeto de estudiar dichas normas, sin que se recibiese informe alguno. Con posterioridad, el 7 de mayo de 2015, se presentaron en el Congreso de los Diputados las enmiendas 179 a 184 a la reforma de la Ley de montes, enmiendas cuyo contenido fue idéntico tanto al antes comunicado para informe a la Comunidad Autónoma por el Gobierno como a las disposiciones afectadas por aquella STC 13/2015. Con fecha 8 de mayo, el informe de la ponencia remarcó que el Congreso pedirá el informe previsto en el tan citado artículo 72.3 respecto a tales enmiendas. El 13 de mayo se dejó constancia durante el debate de la petición de informe por el Congreso y de la inexistencia de contestación, remitiéndose el Abogado del Estado, a la documentación que adjunta.

En cuanto a la homogeneidad y congruencia de las enmiendas con la iniciativa legislativa en tramitación, el Abogado del Estado manifiesta que, admitidas las mismas, en el informe de la ponencia, de 8 de mayo de 2015, se observó que, si bien no se solicitaba en aquel momento informe jurídico sobre el particular, a la vista del debate suscitado sobre el asunto, los Letrados de la Comisión distribuyen a los miembros de la ponencia un extracto de jurisprudencia constitucional sobre la materia. Del desarrollo del proyecto de ley, no consta petición de reconsideración de ningún diputado o grupo sobre la admisión de las enmiendas en cuestión (art. 37.1 en relación con el art. 148.2 RCD).

b) El Abogado del Estado descarta la existencia de la vulneración denunciada sobre la base de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional. Por lo pronto y en lo que se refiere al informe *ex* artículo 72.3 EEAr, se afirma, tras la cita de diversos pasajes de la STC 13/2015, que la Comunidad Autónoma ha tenido dos ocasiones para informar sobre la reforma del trasvase Tajo-Segura, una en fase prelegislativa y otra en fase legislativa, en ambas ocasiones sobre el mismo texto, no habiendo enviado informe alguno en ninguna de esas ocasiones. Por lo que hace a la congruencia y homogeneidad de las enmiendas, se hace constar, tras la transcripción de distintos razonamientos de la STC 59/2015, que las mismas tuvieron todas su justificación en la necesidad de cumplir la STC 13/2015 en plazo y dotar de estabilidad a una regulación tan importante; que la primera de dichas enmiendas introduce una modificación en la exposición de motivos, que aclara la necesidad y alcance de las demás; que la Mesa admitió las enmiendas sin que se pidiera reconsideración por ningún diputado o grupo parlamentario; que existe informe de los Letrados del Congreso de los Diputados sobre la congruencia y homogeneidad de las enmiendas con las materias del Proyecto, que fue repartido entre los diputados de la comisión, y que no se ha presentado recurso de inconstitucionalidad por ningún grupo de diputados. Se hace referencia, asimismo, en cuanto al tiempo y manera de cumplir la STC 13/2015, a las circunstancias de los años 2015 (año electoral) y 2016 (constitución del Congreso de los Diputados en enero), que han abocado a nuevas elecciones en junio de este último año y se recuerda que en marzo de 2016 concluía el plazo concedido por el Tribunal Constitucional. Se señala, en fin, que todas las materias objeto de regulación por la Ley 21/2015 entran en el ámbito legislativo definido por la Comisión permanente legislativa de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, que la aprobó, sin que existiera sobre este punto discusión por parte de los diputados. La tramitación de las enmiendas reunió así los requisitos exigidos por el Tribunal Constitucional, todo ello en un contexto singular que requería la aprobación legislativa en un corto plazo (un año) y en circunstancias políticas también singulares que han afectado a la posibilidad real de las Cámaras de tramitar la reforma.

Por lo razonado, se suplica la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

9. Por providencia del Pleno, de 15 de febrero de 2017, se concedió un plazo de diez días a la representación legal del Gobierno de Aragón para que acreditara fehacientemente la fecha de recepción del documento del Congreso de los Diputados, de 12 de mayo de 2015, relativo a enmiendas introducidas en la tramitación del proyecto de ley de modificación de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, de conformidad con lo previsto en el artículo 72.3 EAAr. Se acordó, asimismo, que una vez recibido lo requerido se diera traslado al resto de las partes personadas. Mediante escrito de 24 de febrero de 2017, con entrada en el Tribunal el día 28, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón acreditó que el oficio de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 12 de mayo de 2015, relativo a aquellas enmiendas tuvo entrada en el Gabinete de la Presidencia del Gobierno de la Comunidad el día 19 de ese mismo mes y año. Por diligencia de ordenación de 1 de marzo de 2017 quedó unido a las actuaciones el anterior escrito y se dispuso, conforme a lo acordado, que se entregara copia del mismo al Congreso de los Diputados y al Abogado del Estado.

10. Por providencia de 19 de diciembre de 2017, se señaló para deliberación y votación del recurso el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En los antecedentes han quedado expuestos, con la debida precisión, los términos en los que la representación del Gobierno de Aragón formula este recurso de inconstitucionalidad, así como los argumentos de las alegaciones contrarias que, en defensa de los preceptos legales impugnados, han presentado tanto la Letrada de las Cortes Generales, en nombre del Congreso de los Diputados, como la Abogacía del Estado, en la representación que le es propia. Baste ahora con recordar que la demanda solicita la declaración de inconstitucionalidad de determinados preceptos de la Ley 21/2015, de 20 de julio (por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes), todos los cuales tienen por objeto, directa o indirectamente, cuestiones relacionadas con el trasvase Tajo-Segura: disposiciones adicional quinta (sobre “reglas de explotación” de ese trasvase), transitoria única (sobre “régimen transitorio de la modificación de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional”), derogatoria —aunque, como se dirá después, la impugnación se ha de entender acotada a su número 1— y finales primera y segunda (referidas, respectivamente, a sendas modificaciones de la Ley 52/1990, de 16 de octubre, de régimen económico de la explotación del acueducto Tajo-Segura, y de la recién citada Ley 10/2001, del plan hidrológico nacional).

Antes de examinar las censuras de inconstitucionalidad expuestas en la demanda, y lo alegado de contrario por la Abogacía del Estado y por la representación del Congreso de los Diputados, es pertinente una referencia preliminar a determinado extremo del presente procedimiento constitucional, siendo asimismo necesarias, ya en otro orden de consideraciones, tanto una correcta delimitación del objeto del recurso como la debida depuración y ordenación, a efectos del enjuiciamiento que seguirá, de su fundamentación jurídico-constitucional.

2. En primer lugar y por lo que hace al procedimiento de este recurso, resulta pertinente recordar que la representación del Congreso de los Diputados interesó, por escrito de 16 de junio de 2016 y con cita del artículo 89.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la “práctica de prueba” sobre el envío por dicha Cámara y entrega al Gobierno de Aragón de la solicitud de informe al que se refiere el mencionado artículo 72.3 del Estatuto de Autonomía de Aragón (EAAr), justificando dicha iniciativa en referencia a lo aducido por el Letrado de la Comunidad Autónoma en orden a la no constancia de que aquella solicitud de informe, acordada en su día por la ponencia de la Cámara que informó el proyecto de ley, se hubiera llegado a ejecutar, “dando conocimiento de la petición —conforme se dice en la demanda— a la Comunidad”. A esta petición de apertura del proceso a prueba se adjuntaron, a título de documentos, resguardos e impresos cumplimentados por el servicio de correos y relativos tanto al envío como a la entrega a su destinatario de aquella solicitud de informe. De todo ello se dio oportuno traslado al Gobierno de Aragón y a la Abogacía del Estado (antecedente 7 de esta Sentencia).

El Tribunal Constitucional —y es ello lo que procede precisar ahora— solo acordará la práctica de prueba “cuando lo estimare necesario” (art. 89.1 LOTC) y tal necesidad no es de apreciar, desde luego, si los extremos de hecho sobre los que aquella hubiera de versar constaran ya acreditados en las actuaciones o pudiera esa acreditación ser traída al proceso en virtud de lo previsto en el artículo 88.1 de la misma Ley Orgánica, de conformidad con el cual esta jurisdicción “podrá recabar de los poderes públicos y de los órganos de cualquier Administración pública la remisión del expediente y de los informes y documentos relativos a la disposición o acto origen del proceso constitucional” (entre otros, ATC 67/2009, de 24 de febrero, FJ 3). Desde luego, ninguna probanza requiere en este recurso la remisión por el Congreso de los Diputados a la Comunidad Autónoma de la repetida solicitud de informe *ex* artículo 72.3 EAAr, remisión que se encuentra suficientemente acreditada por la aportación que hace la representación de la Cámara, en sus alegaciones, de copia del correspondiente oficio de 12 de mayo de 2015, con registro de salida, dirigido a la Presidenta de Aragón por el Presidente del Congreso de los Diputados. Tampoco es preciso abrir fase de prueba sobre la documentación que la Letrada de las Cortes adjuntó a su escrito de 16 de junio de 2016, pues, cualquiera que sea su valor acreditativo, esa documentación quedó ya incorporada a los autos, y fue trasladada a las demás partes que han formulado alegaciones, con arreglo a nuestra providencia de 5 de julio siguiente (en tal sentido, ATC 32/2015, de 17 de febrero, FJ 2). Y en lo que se refiere, en fin, a la constancia de si la solicitud de informe indubitadamente interesada por el Congreso de los Diputados llegó, y en qué fecha, a su destino, el Tribunal ha recabado la acreditación de tales extremos de la representación legal del Gobierno de Aragón mediante providencia de 15 de febrero de 2017, a resultas de la cual ha quedado confirmado que aquel oficio fue efectivamente recibido en la Presidencia del Gobierno de la Comunidad Autónoma el 19 de mayo de 2015 (antecedente 9). En atención a todo ello no ha sido procedente, en definitiva, acordar la práctica de prueba interesada en su momento por la representación del Congreso de los Diputados.

En otro orden de consideraciones, el objeto de esta pretensión de inconstitucionalidad ha quedado reseñado en el anterior fundamento jurídico, con mención expresa allí de los preceptos de la Ley 21/2015 que en el recurso se impugnan. No obstante y respecto de una de tales disposiciones, la demanda incurre en cierta ambigüedad inicial, aunque no insuperable. En su encabezamiento y en algún pasaje del cuerpo del escrito se afirma impugnar indiferenciadamente, entre otras, la disposición “derogatoria única” de aquella ley, disposición esta que cuenta, sin embargo, con dos apartados de muy diverso contenido, contra el segundo de los cuales no se aporta argumentación específica. El primero de estos apartados es idéntico a otro precepto declarado inconstitucional y nulo por nuestra ya citada STC 13/2015 (apartado tercero de la disposición derogatoria única de la Ley 21/2013) y se reitera en él la derogación de la disposición adicional primera de la Ley 11/2005. El segundo —sin vinculación con los enjuiciados en el recurso al que puso fin aquella Sentencia— establece que “[s]e mantendrá en vigor el Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura”, disposición reglamentaria ésta en cuyo preámbulo se invocan algunos de los preceptos de aquella Ley 21/2013 declarados más tarde inconstitucionales y nulos por la STC 13/2015. Sea como fuere, tal genérica referencia de la demanda a la disposición “derogatoria única”, de tan heterogéneo contenido, queda concretada y corregida en el propio escrito de interposición del recurso, que en otros incisos designa exclusivamente como impugnado el apartado primero, refiriéndose solo a él en su súplica. El enjuiciamiento constitucional se ha de circunscribir “exclusivamente a los preceptos que se contienen en el suplico de la demanda” (STC 213/2016, de 15 de diciembre, FJ 7, y resoluciones allí citadas), de modo que, en relación con la disposición derogatoria de la Ley 21/2015 tan solo se ha de entender impugnado, en consecuencia, su apartado primero.

Finalmente, son igualmente convenientes unas acotaciones sobre los fundamentos jurídicos hechos valer en la demanda, que elabora una impugnación basada sobre todo en vicios de procedimiento de diverso tipo en los que se habría incurrido durante la tramitación parlamentaria de los preceptos recurridos. Además de estas censuras, también se invoca una desvirtuación o incumplimiento, por el legislador que aprobó tales normas, de lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la ya mencionada STC 13/2015. Sin embargo, esta última tacha no ofrece, como argumento de inconstitucionalidad de normas legales, consistencia inicial alguna; de su lado, aquellas otras, sustentadas en posibles defectos de procedimiento, no pueden ser abordadas ordenadamente sin considerar antes su distinto alcance. Es ello lo que se efectúa seguidamente.

a) El escrito de demanda alega que la reiteración por las Cortes Generales, sin informe previo de la Comunidad Autónoma de Aragón, de los preceptos declarados inconstitucionales y nulos (con nulidad, es oportuno repetir, diferida) en el fallo de la STC 13/2015 supondría el incumplimiento de dicha resolución jurisdiccional (de su “claro mandato”, se afirma) y la conculcación, a su través, tanto de lo dispuesto en los apartados primero y segundo del artículo 164 CE como de la seguridad jurídica garantizada por la misma norma fundamental (art. 9.3 CE), citándose al efecto, asimismo, el artículo 118 CE, los artículos 38.1, 39.1 y 87.1 LOTC y, en fin, los artículos 17.2 y 18.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Con semejante alegato se pretende denunciar un incumplimiento por el legislador del fallo de aquel pronunciamiento constitucional, incumplimiento que depararía la invalidez de las disposiciones nuevamente adoptadas por las Cortes Generales prescindiendo, como en el caso entonces resuelto, de aquel informe previo que corresponde emitir a la Comunidad Autónoma de Aragón en virtud de lo dispuesto en el artículo 72.3 de su Estatuto de Autonomía. Esta tesis parte, no solo de un extremo pendiente aún de examen (la aducida contravención por las Cámaras del precepto estatutario recién citado), sino, en lo que ahora importa, de un entendimiento discutible, por lo que hace al presente litigio, de los “plenos efectos frente a todos” (art. 164.1 CE). Y, por tanto, frente al legislador también, de lo decidido en el fallo de la STC 13/2015. Este último precepto constitucional es, por lo demás, el que podría acaso llegar a tomarse en consideración, sin que a tales efectos hubieran de ser referencia pertinente, normas carentes de rango constitucional, si no es por conexión con las que sí lo tienen, u otras que, aun ostentando aquel rango, no guarden relación con lo planteado. Tal es lo que acontece con la invocación, sin argumentación alguna, de la seguridad jurídica que garantiza el artículo 9.3 CE.

El recurso incurre así, en cuanto a este concreto alegato, en un doble error, pues ni la STC 13/2015 impartió a las Cortes Generales semejante “claro mandato” de legislar ni la eventual nueva infracción por el legislador del artículo 72.3 EAAr, que se examinará después, supondría, con aquellos efectos, un “incumplimiento” de dicha Sentencia, sino, de constatarse ello, la transgresión de lo exigido, conforme a la doctrina de este Tribunal, por el citado precepto estatutario. Se lee en aquella Sentencia que durante el año de posposición de la nulidad dictada “se deberá proceder a sustituir las normas declaradas nulas una vez observado el procedimiento del informe previo emitido por la Comunidad Autónoma de Aragón” [FJ 5 e)]; pero de una recta inteligencia de estas palabras, se deduce sin dificultad que no se estaba imponiendo a las Cortes Generales un deber positivo e incondicionado de legislar de nuevo y en un cierto plazo, sino más bien un imperativo condicional o hipotético. En otras palabras, se advertía que aquella nueva legislación, regularmente adoptada, sería necesaria con vistas a evitar la definitiva expulsión del ordenamiento de las normas afectadas por los defectos que depararon su inconstitucionalidad y nulidad. A aquella sustitución normativa habría, pues, de procederse solo “en su caso”, como se dijo, ante tesitura análoga, en la STC 164/2013, de 26 de septiembre (FJ 7), uno de los precedentes a los que precisamente remite, en este punto, la propia STC 13/2015. De esta última resolución jurisdiccional, en definitiva, no derivó para el legislador un mandato directo o positivo de dictar norma alguna; esto es, un imperativo cuya transgresión pudiera llegar a ponerse en relación, cualesquiera fueran las consecuencias de tal contraste, con lo prescrito en el artículo 164.1 CE. Cuestión distinta, que consideraremos luego, es si las Cortes Generales respetaron o no, al adoptar de nuevo las normas entonces enjuiciadas, lo impuesto por el 72.3 EAAr, el cual, como cualquier otro precepto de los que integran el bloque de la constitucionalidad, ha de ser entendido y aplicado de conformidad a la doctrina de este Tribunal, intérprete supremo de la Constitución (art. 1.1 LOTC).

b) La medida de la validez o invalidez de los preceptos impugnados no trae causa pues, de manera inmediata, de nuestra STC 13/2015, sino de las normas que integran el recién aludido bloque de la constitucionalidad y, en particular, de aquellas que disciplinan su procedimiento de adopción y que eventualmente habrían sido transgredidas con reiteración y por causas diversas. Ante todo, porque el legislador habría conculcado, de nuevo, lo que impone el tantas veces citado artículo 72.3 EAAr, no habiendo tenido ocasión la Comunidad Autónoma de informar sobre las enmiendas que, presentadas en el Congreso de los Diputados, dieron finalmente lugar a las disposiciones recurridas. Y, en segundo lugar, porque aquellas mismas enmiendas, al margen ya de este reproche, habrían carecido de toda conexión material u homogeneidad mínima con el objeto del proyecto de ley al que en este punto modificaron, proyecto que perseguía la reforma de una legislación de montes que ninguna relación guardaría con la ordenación, reintroducida por estas enmiendas, de un trasvase entre cuencas hidrográficas. Se pretende con una y otra censura, la declaración de inconstitucionalidad de normas legales por vicios de procedimiento, aunque de diferente carácter, pretensión que no resulta desde luego ajena a un proceso constitucional como el presente. Como con reiteración hemos dicho, “la inobservancia de los preceptos que regulan el procedimiento legislativo podrá viciar de inconstitucionalidad la ley cuando esa inobservancia altere de modo sustancial el proceso de formación de voluntad en el seno de las Cámaras” (por todas, STC 213/2016, FJ 3), resultado este de inconstitucionalidad que sin la menor duda podría llegar a verificarse también en la hipótesis de ignorancia u omisión en el procedimiento parlamentario de trámites que, como el previsto en el artículo 72.3 EAAr, no se insertan necesariamente en ese procedimiento, pero que sí deben ser, llegado el caso, respetados en su curso.

En principio, las dos tachas de inconstitucionalidad así expuestas en la demanda conducirían, en apariencia, a pedimentos contradictorios, pues mientras que la que se aduce con invocación del tan repetido precepto estatutario reivindica la participación de la Comunidad Autónoma en el procedimiento legislativo, una vez presentadas las referenciadas enmiendas, la aducida por la heterogeneidad de estas respecto del proyecto de ley viene a sostener, más bien, que las enmiendas no debieran haber sido en ningún caso admitidas o tramitadas por los órganos correspondientes del Congreso de los Diputados. Con todo, la aparente antinomia entre uno y otro planteamiento puede y debe ser ahora superada, pues la mejor inteligencia del recurso en este punto, y la más favorable desde luego para su viabilidad plena, es la que lleva a considerar que una censura y otra no se plantean, como la demanda alega, “cumulativamente” (o “adicionalmente”), sino en términos de subsidiariedad, tachándose así de inconstitucional, de modo principal, la admisión y tramitación de aquellas enmiendas y planteándose —para el caso de no compartirse tal reproche por este Tribunal— la necesaria participación de la Comunidad Autónoma, vía informe, en el debate previo a su votación parlamentaria. Este es por tanto el orden que procede seguir en el examen de constitucionalidad que a continuación iniciamos.

3. Conviene comenzar analizando la denuncia de inconstitucionalidad que el recurso plantea por provenir los preceptos impugnados de enmiendas parlamentarias heterogéneas con el objeto sobre el que versó el proyecto de ley modificado por ellas, censura que los órganos legitimados de una Comunidad Autónoma pueden, desde luego, hacer valer en este cauce (STC 59/2015, de 18 de marzo, FJ 4). A estos efectos, importa ya dejar sentado que las disposiciones ahora recurridas no figuraban en el proyecto de ley de modificación de la Ley 43/2003, de montes, presentado por el Gobierno ante el Congreso de los Diputados, siendo las mismas propuestas, como enmiendas de adición, por el grupo parlamentario Popular en aquella Cámara, presentándose también por el mismo Grupo otras enmiendas de adición. Aquellas primeras cuatro enmiendas, dirigidas a la Mesa de la Comisión de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, comisión que actuaba con competencia legislativa plena, se justificaron por sus proponentes de igual modo: “[d]isposiciones relativas al trasvase Tajo-Segura, para cumplir con la sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de febrero de 2015” (“Boletín Oficial de las Cortes Generales”, Congreso de los Diputados, X Legislatura, núm. 128-2, de 7 de mayo de 2015).

La representación actora sostiene que la admisión de las citadas enmiendas, y su final conversión en normas de ley, se realizó con infracción del procedimiento legislativo y en vulneración, por ello, de los artículos 66.2 y 87.1 CE, así como de los artículos 108.1 y 110.4 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD, en lo sucesivo). En síntesis, se aduce que aquellas enmiendas carecieron de la “conexión mínima de homogeneidad con el texto enmendado”, destacándose a tal efecto que la norma fundamental distingue, en punto a la distribución de competencias, entre “recursos y aprovechamientos hidráulicos”, de una parte, y “montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias”, de la otra (números 22 y 23, respectivamente, del artículo 149.1 CE), constatándose igualmente que no hubo justificación alguna del correspondiente órgano parlamentario en orden a la conexión que ahora se niega.

La Letrada de las Cortes Generales y el Abogado del Estado han salido al paso de tales reproches, como se expuso en los antecedentes, con argumentos varios. Para la representación del Congreso de los Diputados, la radical heterogeneidad denunciada sería de rechazar, pues “recursos hidráulicos” y “montes”, aun diferenciados a efectos competenciales, son subsumibles en la noción de “recursos naturales” (art. 45.2 CE) y relevantes por igual para el “medio ambiente”, lo que quedaría patente en el texto del propio proyecto de ley cuyas enmiendas se controvierten, proyecto que bajo la rúbrica “multifuncionalidad de los montes” (art. 4) se refería ya a su importancia para la protección del “ciclo hidrológico”. Por lo demás, nadie planteó formalmente ante la Mesa del Congreso de los Diputados cuestión alguna sobre la calificación de estas enmiendas. A esto último, así como a la necesidad de cumplir aquella Sentencia constitucional, se ha referido asimismo el Abogado del Estado, quien alude, además, a las “circunstancias políticas concurrentes en el año 2015”, como “año electoral”, que habrían afectado al tiempo y manera de “cumplir en plazo” con lo resuelto por la repetida STC 13/2015. Señala, en fin, el Abogado del Estado que todo lo regulado por la Ley 21/2015 entra en el “ámbito legislativo” de la Comisión permanente de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente que la aprobó en el Congreso de los Diputados.

Para resolver la controversia así trabada entre las partes es preciso, ante todo, traer a colación nuestra jurisprudencia sobre los límites constitucionales de las facultades de enmienda de los parlamentarios y precisar, además, cuáles fueron las circunstancias relevantes del procedimiento legislativo ahora en discusión:

a) Una consolidada jurisprudencia de este Tribunal —matizada, en atención a los diversos casos— tiene establecido que la facultad de enmienda de los grupos parlamentarios en el procedimiento legislativo, disciplinada por los reglamentos de las respectivas Cámaras, no carece de límites constitucionales. En tal sentido, este Tribunal ha declarado repetidamente que las enmiendas al articulado de un proyecto o proposición de ley deberán guardar una “conexión mínima” con el objeto del texto que aspiren a modificar o, dicho en términos negativos, que no podrán incurrir en la “más absoluta desconexión” respecto de aquel (STC 119/2011, de 5 de julio, FFJJ 7 y 8, con doctrina mantenida hasta el presente). El ejercicio por las Cortes Generales de la potestad legislativa del Estado (art. 66.2 CE) se realiza a partir de la iniciativa de determinados órganos (art. 87 CE) que fijan genéricamente, mediante el oportuno proyecto o proposición, el objeto sometido a la consideración inicial y a la posterior deliberación, modificación y decisión final de las Cámaras; y si ese objeto llegara a ser, por vía de enmienda parcial, alterado de manera radical, podría llegar a verse afectada la posición parlamentaria de las minorías, privadas, en tal hipótesis, de las facultades que los reglamentos les confieren para participar en plenitud en el debate, y sobre todo en la enmienda, de lo que debiera haber sido canalizado, vista la total y absoluta ajenidad de lo propuesto al texto originario, a través de un específico proyecto o proposición de ley. Esta doctrina constitucional preserva los derechos de las minorías parlamentarias y, en definitiva, los que a los representantes mismos confiere el artículo 23.2 CE (SSTC 136/2011, de 13 de septiembre, y 231/2015, de 5 de noviembre, FFJJ 8 de una y otra resolución), por más que esa garantía no pueda extremarse en detrimento, a su vez, de otros bienes constitucionales igualmente dignos de tutela como son la propia autonomía de las asambleas (art. 72 CE) y la seguridad jurídica que la Constitución consagra en su artículo 9.3.

Desde la ya citada STC 119/2011 (FJ 7) se ha argumentado que los órganos correspondientes de las Cámaras han de contar con un amplio margen de valoración en orden a apreciar si la enmienda propuesta guardaba o no algún nexo de afinidad, que no necesariamente de identidad, con el objeto del proyecto o proposición [SSTC 209/2012, de 14 de noviembre, FJ 4 b), y 132/2013, de 5 de junio, FJ 3, entre otras]. Y se ha constatado asimismo que, a la hora del enjuiciamiento, es obligado valorar la entidad y la mayor o menor novedad de la enmienda que se tacha de heterogénea (STC 120/2014, de 17 de julio, FJ 6, entre otras). Todo ello sin olvidar, en fin, que la impugnación de normas legales, como la que se hiciera invocando cualesquiera otros vicios de procedimiento, sólo podría prosperar si la infracción denunciada “alterase de forma sustancial el proceso de formación de voluntad en el seno de las Cámaras” [STC 216/2015, FJ 5 a), por todas].

b) Ya se ha dicho que las disposiciones impugnadas tuvieron su origen en enmiendas presentadas y tramitadas en el procedimiento legislativo celebrado en la correspondiente Comisión del Congreso de los Diputados. La ponencia las aceptó, haciendo constar en su informe que “si bien no se solicita en este momento un informe sobre la homogeneidad y congruencia de las mismas, a la vista del debate suscitado sobre este asunto, los Letrados de la Comisión distribuyeron a los miembros de la Ponencia un extracto de Jurisprudencia Constitucional sobre la homogeneidad y congruencia de las enmiendas presentadas en el marco del procedimiento legislativo”. La comisión, que actuaba con competencia legislativa plena, aprobó finalmente dichas enmiendas, integrándolas en el proyecto de ley, no sin que en el debate previo algunos diputados adujeran con unas palabras u otras su heterogeneidad respecto del objeto de la iniciativa gubernamental. Ya en el Senado, los grupos parlamentarios mixto y socialista presentaron, en lo que aquí interesa, sendas propuestas de veto en las que, entre otras consideraciones, se argumentaba lo mismo, propuestas que fueron finalmente rechazadas por el Pleno de la Cámara. El Pleno del Congreso de los Diputados aprobó el proyecto de ley así enmendado, aunque, de nuevo, con intervenciones en las que se criticó la falta de conexión u homogeneidad entre aquel texto y las repetidas enmiendas (“Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados”, X Legislatura, núm. 296, sesión de 8 de julio de 2015).

Hasta aquí, en esquemática síntesis, lo significativo de esta tramitación legislativa, siendo de destacar, en referencia a un aspecto de la jurisprudencia constitucional antes resumida, que la propuesta, deliberación y aprobación final de las enmiendas ahora controvertidas no estuvo exenta, según se ha visto, de polémica parlamentaria, por más que esta discusión política nada diga en sí misma, desde luego, sobre la regularidad jurídico-constitucional, con arreglo a esta doctrina del Tribunal, de la facultad de enmienda. Es cierto que aquella discusión no dio lugar a queja formal alguna ante la Mesa por parte de los diputados discrepantes (art. 31.2 RCD), como han observado en este proceso los defensores de la Ley, pero ni nuestra doctrina exige tal cosa, pues considera solo si ha habido o no protesta o controversia argumentada, ni cabe confundir, en relación con ello, la viabilidad de una pretensión como la actual con lo exigible de un eventual recurso de amparo frente a actos parlamentarios sin valor de ley, solo impugnables cuando hayan adquirido firmeza (art. 42 LOTC). Tampoco, por lo mismo, cabe echar en falta, frente a lo que aduce la representación actora, una específica motivación del porqué estas enmiendas se admitieron en su día.

A partir de las observaciones anteriores, ya es posible entrar a valorar en Derecho este motivo de la impugnación.

c) El Tribunal no puede compartir lo que se argumenta en el recurso de inconstitucionalidad. Para llegar a esta conclusión no es necesario entrar en mayor examen acerca de si la materia sobre la que versaron las enmiendas de las que traen causa las disposiciones impugnadas —un trasvase entre cuencas hidrográficas— era o no total y absolutamente extraña al objeto inicial del proyecto de ley, por más que no sean de ningún modo de desdeñar las consideraciones de la representación del Congreso de los Diputados en orden a cómo la ordenación de los montes, de una parte, y la de los recursos hidráulicos, de la otra, son de principio reconducibles, con toda naturalidad, a la disciplina, en general, de los recursos naturales (art. 45 CE). Lo determinante es que la conversión de aquellas enmiendas en preceptos de ley no alteraron de manera sustancial, el proceso de formación de voluntad en el seno de las Cámaras legislativas, criterio que es, como quedó dicho, el que orienta y da sentido a toda la jurisprudencia de este Tribunal en punto a lo que pudieran considerarse, por quien recurra, vicios en el procedimiento de elaboración de la ley. Aquella voluntad parlamentaria no puede calificarse aquí alterada, con consecuencia tan grave como la inconstitucionalidad de la ley, por cuanto las disposiciones impugnadas carecieron de todo alcance innovador sustantivo, reiterativas como eran, con plena literalidad, de otras adoptadas por las propias Cortes Generales, en esa misma legislatura, y que resultaban aún vigentes y aplicables al tiempo de la aprobación de las recurridas, por más que declaradas inconstitucionales y llamadas a desaparecer del ordenamiento, por vía de la anulación también dictada, cuando se cumpliera un año desde la publicación de la STC 13/2015; esto es, el 2 de marzo de 2016. Al aprobar una vez más estas mismas normas, en definitiva, las Cortes Generales buscaron llevar a cabo lo que en alguna ocasión hemos intitulado, aunque ante problema distinto, una “intervención legislativa reparadora” de la inconstitucionalidad anterior en la que incurrieron (STC 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 13), confirmación o reiteración legislativa que no era, según se ha razonado, un imperativo de aquella Sentencia constitucional, pero sí condición inexcusable para que las normas en las que se plasmó la voluntad del Parlamento pudieran, renovadas por otro acto de legislación, subsistir como tales. Se trataba de nuevas disposiciones, pero no de nuevas reglas jurídicas, que hubiesen deparado la menor alteración de una voluntad parlamentaria ya cabalmente expresada en la misma legislatura. Basta con constatarlo así, y con recordar que no es este Tribunal juez de la mejor o peor técnica de legislar, para desestimar, en cuanto a este punto, el recurso del Gobierno de Aragón.

4. El escrito de recurso aduce también que los preceptos legales impugnados estarían incursos en inconstitucionalidad por la misma causa que ya fue apreciada, respecto de las normas que reiteran, en la STC 13/2015; esto es, por haberse adoptado sin haber dado ocasión a la Comunidad Autónoma para expresar su criterio sobre ellos, antes de su aprobación, con arreglo a lo previsto en el artículo 72.3 EAAr, a tenor del cual, y por lo que ahora interesa: “para la defensa de los derechos relacionados con el agua contemplados en el artículo 19, la Comunidad Autónoma emitirá un informe preceptivo para cualquier propuesta de obra hidráulica o de transferencia de aguas que afecte a su territorio”.

Las partes no han hecho cuestión, en este procedimiento, de la aplicabilidad al caso de lo establecido en el precepto estatutario parcialmente transcrito y no cabe desde luego duda alguna de que las reglas objeto ahora de recurso quedan comprendidas en el supuesto contemplado en la norma estatutaria, siendo como son unas y otras en todo idénticas a las declaradas inconstitucionales y nulas en la STC 13/2015 por haberse omitido, antes de su aprobación parlamentaria, el trámite de informe Tampoco discrepan propiamente sobre si el Congreso de los Diputados requirió o no en el procedimiento parlamentario controvertido el informe previsto en el artículo 72.3 EAAr. Conforme ya se ha destacado, el Presidente del Congreso de los Diputados dirigió oficio a estos efectos a la Presidenta de Aragón que, como se ha acreditado a requerimiento de este Tribunal, llegó cumplidamente a su destino el día 19 del mismo mes. A diferencia, pues, de lo ocurrido en el procedimiento parlamentario enjuiciado en la STC 13/2015, la Cámara sí interesó en este caso, una vez aceptadas las enmiendas a examen, el informe de la Comunidad Autónoma, de modo que la discusión procesal se ha de entender objetivamente ceñida a si el informe se pidió de una manera regular y en términos tales que permitieran a aquélla manifestar con efectividad su criterio al respecto. Esto es lo que la demanda niega con el argumento de que el “escaso lapso de tiempo transcurrido hasta la aprobación de la ley” —que se produjo finalmente en el Congreso de los Diputados el 8 de julio de 2015— desde que el repetido informe fuera interesado vino a impedir a la Comunidad Autónoma cumplir con este trámite. Semejante consideración se formula previa cita de la Ley autonómica 10/2014, de 27 de noviembre, de aguas y ríos de Aragón, cuya disposición adicional primera regula el “[i]nforme sobre transferencia de aguas”, disponiendo, en lo que aquí se pretende sea de relieve, que su propuesta corresponderá al Gobierno de la Comunidad Autónoma “en plazo de dos meses, una vez que sea recabada la emisión del informe por la Administración General del Estado” y que, “aprobado el informe por el Gobierno de Aragón, será remitido a las Cortes de Aragón, para su tramitación y aprobación, en su caso” a efectos de “su remisión definitiva a la Administración General del Estado” (primer párrafo y número 3 del apartado segundo de esta disposición adicional). A ello se añade que el cumplimiento de dicho trámite por la Comunidad Autónoma habría sido tanto más difícil, o impracticable, vista la circunstancia de que el Gobierno regional estaba “en funciones” ante la celebración en el tercer domingo del mes de mayo de 2015 de elecciones a las Cortes de Aragón.

La representación del Congreso de los Diputados ha argumentado, de contrario, que “lo que se exige al Congreso es ‘solicitar’ el Informe … no disponer de él” y que “[s]olo si … fuera vinculante … se necesitaría disponer del mismo antes de poder tomar una decisión sobre aprobar o rechazar las enmiendas”. También en oposición a la demanda, la Abogacía del Estado ha observado, en fin, que ya el 18 de febrero del mismo año 2015 el Ministerio de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente pidió informe al Gobierno de Aragón sobre textos iguales a las enmiendas controvertidas, sin que se recibiera informe alguno, como tampoco se informó por la Comunidad Autónoma cuando, con posterioridad, así se le solicitó por el Congreso de los Diputados.

5. La controversia trabada entre las partes exige recordar antes, para su solución, nuestra doctrina sobre el sentido y alcance de lo prescrito en el artículo 72.3 EAAr, completándola en lo que fuera preciso, visto lo demandado y alegado, así como considerar las circunstancias ahora relevantes de la tramitación parlamentaria de las enmiendas cuya aprobación dio lugar a las disposiciones impugnadas y de lo debatido asimismo, al respecto, en las propias Cortes de Aragón (en su diputación permanente, disuelta como estaba la asamblea).

El informe previsto en el artículo 72.3 EAAr, como otros de análogo carácter que establecen la propia Constitución o normas infraconstitucionales, es un instrumento de cooperación mediante el cual la Comunidad Autónoma es llamada a intervenir en el curso de un procedimiento estatal a fin de hacer valer sus competencias e intereses, de principio afectados por el ejercicio de una competencia que corresponde, con todo, exclusivamente al Estado; en este caso, la contemplada en el artículo 149.1.22 CE para la “legislación” y “ordenación” de “recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma”. El trámite es preceptivo para el Estado, si bien el informe a emitir por la Comunidad Autónoma no es vinculante [SSTC 110/2011, de 22 de junio, FJ 15, y 13/2015, FJ 5 a)]. El carácter preceptivo del trámite implica que, cuando se dé el supuesto al que se refiere este artículo 72.3 EAAr, el órgano del Estado ha de instar de la Comunidad Autónoma la emisión del oportuno informe y dar ocasión para que el criterio autonómico pueda ser manifestado y tenido en cuenta en cada fase procedimental relevante antes de que llegue a su término el procedimiento mismo; esto es, antes de que culmine el ejercicio por el Estado de su competencia exclusiva. La apertura de este trámite en la secuencia del procedimiento de que se trate y cuando concurra el supuesto del precepto estatutario es, en suma, un deber para los órganos del Estado, como lo es también para estos mismos órganos, en correspondencia con ello, el deber de respetar el ejercicio efectivo de esta atribución autonómica. Esto recordado, es aun preciso, para el mejor entendimiento de lo que sigue, hacer algunas precisiones adicionales sobre la ordenación y alcance de este trámite:

a) En la tan citada STC 13/2015 nos referimos, respecto del artículo 72.3 EAAr, a la “eventual norma estatal que regulase tal procedimiento” [FJ 5 d)] y no otra cosa ha dejado dicho el Tribunal, con plena claridad, a propósito de otras previsiones del mismo Estatuto relativas, asimismo, a diversas modalidades de participación de la Comunidad Autónoma en el ejercicio de competencias estatales (STC 110/2011, FFJJ 7 y 13). Todo ello en coherencia con lo advertido en la STC 31/2010, de 28 de junio, por referencia al análogo artículo 117.4 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que prevé un informe preceptivo de la Generalitat para cualquier propuesta de trasvase de cuencas que implique la modificación de recursos hídricos de su ámbito territorial. En esta misma resolución el Tribunal señaló que, para las cuencas intercomunitarias, “es al legislador estatal al que corresponde determinar con entera libertad la participación expresada, su concreto alcance y su específico modo de articulación, debiendo en todo caso dejar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado” (FJ 65). Cómo y cuándo se articule en el curso de los procedimientos estatales la atribución autonómica que consideramos ahora son aspectos, en definitiva, cuya determinación corresponde al Estado, sin perjuicio de que se ha de asegurar que tal participación sea efectiva y a reserva de dejar siempre a salvo la exclusiva competencia de la Comunidad Autónoma en punto a la ordenación de sus instituciones de autogobierno (art. 71.1 EAAr). Es relevante lo que queda dicho, como después se precisará, ante la invocación por la demanda, sin los debidos matices, de la legislación autonómica dictada “en desarrollo” del artículo 72.3 EAAr.

b) La apertura del trámite establecido en este precepto estatutario es, como ya se ha hecho constar, preceptiva para el Estado cuando se den sus condiciones, exigencia que sin duda pesa también, llegado el caso, sobre las Cortes Generales; pero semejante exigencia no conlleva, desde luego, que el informe mismo (su efectiva emisión) adquiera por ello, la condición de intervención indispensable o necesaria para el perfeccionamiento de la ley. Si, en efecto, el parecer autonómico hubiera sido oportuna y regularmente recabado y si la Comunidad Autónoma, en hipótesis, hubiera omitido la manifestación de su criterio en el plazo al efecto fijado, no por ello la prosecución del trámite legislativo sin ese informe determinaría que la ley finalmente aprobada hubiera nacido viciada, siendo inasumible la conclusión contraria, que supondría tanto como conferir a la Comunidad Autónoma un poder de veto *ex silentio* frente al ejercicio de la potestad legislativa del Estado sobre ámbitos de su exclusiva competencia. En definitiva, cuando corresponde a una u otra de las Cámaras, o a ambas, sucesivamente, interesar esta intervención autonómica, lo que está en juego con carácter prioritario es el debido respeto a la facultad de informar, mediante la necesaria solicitud al efecto. A resultas de tal respeto o transgresión sería de considerar la regularidad o irregularidad procedimental de la ley, de modo que solo cuando aquella necesaria solicitud no se hubiera realizado en absoluto, como ocurrió en el procedimiento enjuiciado en la STC 13/2015, o cuando se hubiera llevado a cabo en términos tales que hicieran de todo punto imposible o ineficaz la intervención autonómica, según pretende la actual demanda, cabría concluir en que habría resultado desconocida la atribución autonómica y viciada, por esta causa, la disposición de ley adoptada sin dar en absoluto ocasión a la Comunidad Autónoma de hacer llegar a las Cortes su criterio o, eventualmente, de defender y hacer valer, en curso aún el procedimiento legislativo, la propia atribución estatutaria.

c) Antes de pasar a enjuiciar, sobre la base de los anteriores razonamientos, el modo en que discurrió el procedimiento legislativo debatido así como las actuaciones adoptadas por las instituciones de la Comunidad autónoma de Aragón, resulta obligado efectuar una última observación preliminar que, aun cuando no afecta directamente al objeto del presente proceso conforme ha sido delimitado por las partes, importa dejar sentada dada la litigiosidad constitucional que se viene suscitando sobre la aplicación del artículo 72.3 EAAr. La STC 13/2015 afirmó que el informe al que este precepto se refiere, lejos de entorpecer el procedimiento parlamentario, “puede servir para proporcionar a la Cámara una información adicional a tener en cuenta durante la tramitación parlamentaria” [FJ 5 d)].

Es de puntualizar ahora que si concurrieran las razones para recabar esa intervención autonómica y si la misma, pese a ello, no se interesara regularmente por los órganos de gobierno de las Cámaras, estos comportamientos omisivos podrían lesionar no solo la atribución de la Comunidad autónoma sino además, y eventualmente, los derechos de los parlamentarios que, al amparo de lo prevenido en el artículo 23.1 CE, hubieran reclamado sin éxito de aquellos órganos, la oportuna apertura del trámite informativo, al experimentar, tanto ellos como las propias Cámaras, una ilegítima privación de un elemento de juicio necesario para su decisión [SSTC 238/2012, de 13 de diciembre, FJ 3 C) y 68/2013, de 14 de marzo, FFJJ 2 y 3].

6. Importa ya recapitular y detallar sumariamente, sobre lo razonado, cuál fue la sucesión de trámites en las Cámaras tras la presentación por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados, el 28 de abril de 2015, de las enmiendas presentadas al proyecto de ley de modificación de la Ley 4/2003, de montes, y de las que traen causa las disposiciones impugnadas. Y es asimismo relevante hacer a este propósito una referencia a lo que llegó a suscitarse, a raíz de aquella iniciativa, en la Diputación Permanente de las propias Cortes de Aragón.

a) Una vez presentadas las tan citadas enmiendas, la ponencia hizo constar en su informe tanto la aceptación de las mismas como su acuerdo en orden a solicitar el informe previsto en el artículo 72.3 EAAr, informe que se interesó, conforme ha quedado reseñado, con fecha 12 de mayo por el Presidente del Congreso de los Diputados a la Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón recibiéndose en este último órgano el correspondiente oficio, con el texto de las enmiendas, el día 19 del mismo mes. El día posterior a la firma y remisión de aquella solicitud, la Comisión de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente de la Cámara aprobó, con competencia legislativa plena, el proyecto de ley y, en lo que ahora interesa, aquellas enmiendas, no sin que en el debate previo el Grupo Parlamentario Socialista preguntara si se había recibido o no el informe de la Comunidad Autónoma, respondiéndose entonces por el Presidente de la Comisión que el trámite había sido evacuado “y en este momento no tenemos constancia de haber recibido nada”. El 22 de mayo siguiente tuvo entrada en el Senado el proyecto remitido por el Congreso, siendo de reseñar ahora que por parte de senadores pertenecientes al Partido Aragonés Regionalista, miembros del Grupo Parlamentario Popular, se presentaron enmiendas para la supresión de los preceptos provenientes de aquellas otras aprobadas en el Congreso de los Diputados, propuestas justificadas todas de igual modo: por “ser preceptivo el informe al que alude el art. 72.3 de la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de Reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón”, así como por referencia a “la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/2015” (“Boletín Oficial de las Cortes Generales”. Senado, X Legislatura, núm. 541-3591, de 15 de junio de 2015). La ponencia hizo constar en su informe el rechazo, entre otras, de estas enmiendas. Y en el debate en comisión, se adujo en nombre del Grupo Parlamentario Socialista que “la opinión [de la Comunidad Autónoma] no ha sido tenida en cuenta, ni siquiera escuchada, y parece que hoy se mantienen los mismos vicios a este respecto” , manifestándose también por quienes presentaron las enmiendas antes referidas que el informe de la Comunidad Autónoma “no ha sido emitido” y que cuando las enmiendas fueron “incluidas” en el Congreso de los Diputados “no se había cumplido la Sentencia del Tribunal Constitucional, sino más bien todo lo contrario” (“Diario de Sesiones del Senado”, X Legislatura, núm. 471. Comisión de Medio Ambiente y Cambio Climático. Sesión de 17 de junio de 2015, pp. 5, 7 y 10).

La comisión aprobó el informe de la ponencia y el Pleno del Senado, a continuación, rechazó los Votos particulares de los senadores que habían propuesto, en las enmiendas citadas, la supresión, junto a otras, de las previsiones controvertidas, y que en el debate plenario argumentaron de nuevo sobre la necesaria intervención de la Comunidad Autónoma, trámite, que reiteraron, no ha sido cumplido. Finalmente, el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó el proyecto de ley en sesión de 8 de julio de 2015, tras un debate en el que el Grupo Parlamentario Socialista adujo, entre otras consideraciones, que “retan de nuevo al Constitucional y alegan que aquella sentencia generó incertidumbre”, así como que “el informe solicitado a las Cortes no ha aparecido, no hay informe, no existe” “Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados”, Pleno y Diputación Permanente. X Legislatura, núm. 296. Sesión de 8 de julio de 2015, p. 78).

b) A los idénticos efectos de fijar el marco de este debate procesal, también interesa reseñar que las tan mencionadas enmiendas fueron sin duda conocidas por las instituciones de la Comunidad Autónoma de Aragón, pues el 4 de mayo del 2015 la Mesa de la diputación permanente y la Junta de portavoces de las Cortes de Aragón (la Cámara había sido disuelta, con convocatoria de elecciones, por Decreto de 30 de marzo) admitieron a trámite la solicitud de comparecencia de la Presidenta del Gobierno autonómico, a petición del Grupo Parlamentario Socialista, a fin de que explicara las “actuaciones e informes realizados por el Gobierno de Aragón ante la Sentencia 13/2015, de 5 de febrero, del Tribunal Constitucional” , a la vista “de la posición política del Grupo Popular en el Congreso de los Diputados en relación con el Proyecto de Ley de montes [sic], que viene a ser contraria al fallo de dicha Sentencia” (“Boletín Oficial de las Cortes de Aragón”, núm. 341, Legislatura VIII, 6 de mayo de 2015). La comparecencia se verificó en sesión de la Diputación Permanente del día 7 de mayo y en su desarrollo el Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente manifestó, en representación de la Presidenta y del Gobierno, que “se están haciendo los informes preceptivos” y que “[e]stamos esperando ahora que el Congreso de los Diputados nos pida ese informe, pero, mientras tanto, ya estamos trabajando en aquella petición que nos hizo el ministerio y tan pronto como estén serán conocidos por esta Cámara y, además, esos informes tienen que ser aprobados por el Consejo de Gobierno”, añadiendo, en otro momento de su intervención, que “[c]on respecto al informe … estamos trabajando en él con toda intensidad” y que “estamos a la espera de que el Congreso nos diga qué plazo tenemos y en qué condiciones” (“Diario de Sesiones de las Cortes de Aragón”, núm. 98, Diputación Permanente, VIII Legislatura, pp. 6 y 12).

A partir de los datos reseñados, es ya posible valorar en Derecho lo argumentado en la demanda y en las alegaciones.

7. La controversia en el presente recurso versa sobre el respeto o transgresión de la atribución que confiere a la Comunidad Autónoma de Aragón el artículo 72.3 de su Estatuto, y la posibilidad o no, en correspondencia con ello, de que dicha Comunidad Autónoma pudiera llegar a manifestar su criterio sobre las enmiendas que estuvieron en el origen de las disposiciones recurridas. En primer lugar, ha de examinarse la controvertida regularidad del procedimiento seguido en el Congreso de los Diputados —que fue la Cámara en la que se presentaron e incorporaron al proyecto de ley tales enmiendas— y apreciar y valorar, después, cuál fue, a propósito del actual debate constitucional, el proceder de las instituciones de la Comunidad Autónoma a las que correspondía evacuar el informe que aquí importa.

a) La actuación del Congreso de los Diputados merece, sin duda, algunos reproches. El informe autonómico que impone recabar el repetido artículo 72.3 EAAr ha de ser previo al ejercicio por el Estado —por las Cortes Generales, en lo que hace al caso— de la competencia que le confiere el artículo 149.1.22 CE, lo que inequívocamente supone, para nuestro Parlamento bicameral, que la Cámara en la que aquel ejercicio se incoe y tenga inicio debe solicitar y propiciar dicha intervención de la Comunidad Autónoma a fin de facilitar el más adecuado cumplimiento de las previsiones de aquel precepto estatutario. Sin embargo, no se actuó de este modo, pues la Comisión votó el día siguiente de haberse solicitado dicho informe el proyecto así enmendado, proceder éste que no facilitó, desde luego, la elaboración del oportuno informe y sin que en nada argumente en defensa de esta actuación lo alegado por la representación procesal del Congreso de los Diputados, para la que el carácter no vinculante del informe autonómico justificaría la no suspensión del procedimiento legislativo y la consiguiente aprobación inmediata del proyecto de ley. Las Cámaras son, en supuestos como el actual, enteramente libres para acoger o no, ciertamente, el parecer que tenga a bien exponer la Comunidad Autónoma, pero se ha de dar ocasión a que ese criterio se pueda llegar a manifestar con eficacia, lo que aquí, en lo que al Congreso afecta, se soslayó de modo patente.

b) Este cuestionable proceder del Congreso de los Diputados no provoca, en sí mismo considerado, la inconstitucionalidad de las disposiciones de ley que en este recurso se pretende. La mencionada Cámara legislativa, a diferencia de lo planteado en el caso resuelto por la STC 13/2015, no omitió, sin más, la solicitud del informe autonómico, informe que fue efectivamente recabado. Por tanto, los preceptos impugnados sólo podrían llegar a considerarse incursos en invalidez si, atendida la tramitación desenvuelta en las Cortes Generales y las demás circunstancias relevantes, la atribución que establece el artículo 72.3 EAAr hubiera sido de imposible ejercicio o defensa por parte de las instituciones autonómicas, pues bien claro está que un vicio de procedimiento como el que aquí hemos constatado no habría de afectar finalmente a la ley, viciándola a su vez, si la participación de la Comunidad Autónoma prevista en aquella disposición del Estatuto hubiera podido, pese a todo, ser ejercida o, cuando menos, invocada ante las Cámaras con alguna posible eficacia, de haberlo intentado así los correspondientes órganos de la Comunidad Autónoma. Desde el 19 de mayo, esos órganos tenían conocimiento directo y oficial de la presentación de unas enmiendas a las que resultaba aplicable lo previsto en el artículo 72.3 EAAr y es esta circunstancia la que impone examinar, antes de resolver la presente impugnación, cuál fue su proceder a partir de aquella fecha, pues de ninguna manera es igual la responsabilidad constitucional que cabe esperar de quienes son directa y formalmente requeridos para evacuar un cierto informe que la que alguna vez se ha alegado ante nosotros sobre la sola base de que la Comunidad Autónoma hubiera podido conocer el procedimiento legislativo en curso por la propia publicidad de los trabajos parlamentarios (STC 164/2013, antes citada, FJ 5).

Esto es lo que procede considerar seguidamente, no sin hacer antes dos puntualizaciones de relieve. El proyecto de ley inicialmente aprobado en el Congreso tuvo entrada en el Senado el 22 de mayo de 2015, el cual propuso sus enmiendas, concluyendo así su intervención, el 25 de junio siguiente, por más que —esta es la primera observación ahora pertinente— hubiera podido llegar a agotar el plazo legal de dos meses (art. 90.2 CE), ya prosiguiendo la tramitación del proyecto durante el siguiente período ordinario de sesiones (en el mes de septiembre, por lo que ahora importa), ya, eventualmente, habilitando a estos efectos sesiones extraordinarias (arts. 69.1 y 70 del Reglamento del Senado). Conviene asimismo reseñar, en otro orden de cosas, que al tiempo de la recepción en la Presidencia autonómica (el 19 de mayo) de aquella solicitud de informe era sin duda el Gobierno de la Comunidad Autónoma el órgano competente para emitirlo, “remitiéndolo a las Cortes de Aragón para su conocimiento” [art. 12.19) de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón] y que así continuó siendo hasta el 10 de junio de 2015, fecha en la que entró en vigor la más arriba citada Ley 10/2014, de aguas y ríos de Aragón y, en lo que aquí interesa, su también ya mencionada disposición adicional primera, relativa al “[i]nforme sobre transferencias de aguas”, informe que pasó entonces a corresponder a las Cortes de la Comunidad Autónoma, previa propuesta del Gobierno a emitir “en el plazo de dos meses” (párrafo primero y apartado tercero del número 2 de esta disposición legal).

8. Sobre la base de lo razonado en el fundamento jurídico anterior, el Tribunal no aprecia que, a lo largo de la tramitación en las Cortes Generales de las enmiendas controvertidas, la Comunidad Autónoma se hubiera visto privada, en todo momento y en términos absolutos, de la posibilidad de ejercer o, en su defecto, de hacer valer la atribución estatutaria (art. 72.3) que su Gobierno ahora invoca. Este Gobierno, y la Diputación Permanente de las Cortes de Aragón, supieron de aquellas enmiendas al menos con fecha de 4 de mayo, a poco de su presentación, pues, el 28 de abril. Y si bien es cierto que la solicitud de informe sobre ellas llegó a la Presidencia de la Comunidad Autónoma el día 19 de mayo, cuando ya la Comisión del Congreso, el anterior día 13, las había hecho suyas, no lo es menos que las instituciones autonómicas no actuaron ni reaccionaron entonces en modo alguno, pudiendo sin duda hacerlo, ante el requerimiento recibido.

No lo hizo, desde luego el Gobierno autonómico, que bien pudo interesar con prontitud el señalamiento de un plazo para informar o, en todo caso, remitir de inmediato al Senado, tan pronto fue pública la aprobación inicial del proyecto por aquella otra Cámara, el informe que, según hizo constar ante la Diputación Permanente de las Cortes de Aragón, ya se estaba preparando. Pero ni se llevó a cabo tal remisión ni se formuló ante el Senado ninguna otra solicitud o protesta, como pudieran haber sido, respectivamente, la de que se ampliaran, a fin de concluir y hacer llegar el repetido informe, de estimarse ello preciso, los plazos del procedimiento legislativo en curso (arts. 107.1 y 113.2 RS) hasta los dos meses que marca el artículo 90.2 CE, o la que invocara la indebida aprobación de las enmiendas en el Congreso sin dar ocasión a que la Comunidad Autónoma manifestara su criterio sobre ellas. Precisamente, esta invocación hubiera podido llevar al Senado a decidir de otro modo sobre las enmiendas de supresión que, con cita del artículo 72.3 EAAr, se motivaron en la condición preceptiva del trámite de informe por la Comunidad Autónoma, enmiendas finalmente no asumidas por esta Cámara. Y tampoco cabe, en los mismos términos, descartar que, de haber sido remitido el propio informe directamente al Senado, la Cámara pudiera haberlo tenido en cuenta al pronunciarse sobre las controvertidas enmiendas del Congreso, enmendándolas acaso a su vez, y dando lugar, en tal hipótesis, a que el Congreso hubiera de votar más tarde sobre tales nuevas propuestas. Esto habría permitido, a la postre, un conocimiento por una y otra Cámara del criterio de la Comunidad Autónoma antes de la aprobación final del proyecto, conocimiento que debió haberse buscado antes y de mejor manera ya por el Congreso, como es claro, pero que el Gobierno autonómico pudo sin duda haber intentado mientras estuvo aún pendiente el procedimiento legislativo en el Senado, que, cabe recordar, solo votó en Pleno sobre las propuestas de veto y de enmiendas de los senadores el 25 de junio de 2015, cuando había transcurrido ya más de un mes, por tanto, desde la recepción en la Presidencia de Aragón del oficio del Presidente del Congreso al que se adjuntó el texto de las repetidas enmiendas.

El Gobierno autonómico, en definitiva, ni remitió informe alguno a las Cortes Generales, al Senado, según queda dicho, cuando aun manifiestamente podía hacerlo, ni hizo valer ante el Parlamento nacional, además o alternativamente, la atribución estatutaria cuya vulneración hoy denuncia, actuaciones, unas u otras, que pudo haber llevado a cabo aun estando en funciones. En todo caso, un Gobierno en funciones no estaba legalmente privado del ejercicio y defensa de su competencia a tal efecto, pues la que le correspondía para emitir el informe *ex* artículo 72.3 EAAr no figura, ciertamente, entre las negadas al Gobierno en tal situación por el artículo 6.4 de la ya citada Ley 2/2009, del Presidente y del Gobierno de Aragón. En fin, tampoco consta que se hiciera nada en tal sentido ni por la Diputación Permanente de las Cortes de Aragón, a la que correspondía, entre otros cometidos, “velar por los poderes de las Cortes de Aragón cuando estas no estén reunidas o queden disueltas” (art. 70.1 del Reglamento entonces vigente de la asamblea autonómica) ni por la Asamblea autonómica, constituida, tras las elecciones, el 18 de junio, fecha también anterior a aquella en la cual, por decirlo una vez más, el Senado procedió, el día 25 del mismo mes, a su votación final del proyecto. El 10 de junio había entrado en vigor la Ley 10/2014, de aguas y ríos de Aragón, cuya disposición adicional primera atribuyó el “[i]forme sobre transferencias de aguas” a las Cortes autonómicas.

En suma, la Comunidad Autónoma de Aragón fue requerida, aunque de modo y en circunstancias formalmente poco atentas, para emitir su informe. Y ni lo llegó a evacuar, pudiendo haberlo hecho ante el Senado, ni invocó tampoco ante las Cortes Generales, en curso todavía el procedimiento legislativo, el menoscabo de la atribución propia que hoy defiende, menoscabo que pudo acaso haberse reparado en aquel procedimiento y que no es dable aducir frente a la ley cuando, como aquí es de ver, no se intentó en modo alguno. Por consiguiente, no es razonable imputar a la actuación del Congreso de los Diputados un vicio de invalidez de las disposiciones de ley que se impugnan. El artículo 72.3 EAAr consiente una cierta presencia de la Comunidad Autónoma, por vía de informe, en procedimientos estatales y entre ellos, como aquí era el caso, en el proceso de elaboración de la ley. La norma vincula, obviamente, a las instituciones y órganos del Estado en cada supuesto afectados. Pero también compromete a los titulares de este derecho de participación en orden a poner el debido celo en su ejercicio o a denunciar, llegado el caso, su merma en el curso del procedimiento en el que se padeció tal menoscabo. Si lo primero no se realizó, la ley, desde luego, no nació viciada y así es de entender ahora. Tampoco podría esperarse conclusión diferente, por lo demás, cuando no se reaccionó oportunamente frente a un proceder que, sin protesta previa alguna, se trae ante esta jurisdicción para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de normas de ley.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto Particular que formula el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2192-2016.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Tribunal, formulo Voto particular tanto a la fundamentación como al fallo de esta Sentencia.

En mi opinión, debió ser estimado el recurso de inconstitucionalidad promovido frente a diversos preceptos de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, por el motivo principal de impugnación que lo sustenta; es decir, en cuanto que fueron adoptados sin haber dado ocasión a la Comunidad Autónoma recurrente de expresar su criterio sobre ellos, antes de su aprobación, con arreglo a lo previsto en el artículo 72.3 del Estatuto de Autonomía de Aragón (EAAr), a tenor del cual “para la defensa de los derechos relacionados con el agua contemplados en el artículo 19, la Comunidad Autónoma emitirá un informe preceptivo para cualquier propuesta de obra hidráulica o de transferencia de aguas que afecte a su territorio”.

1. Antes que nada conviene recordar los antecedentes y circunstancias de la impugnación que resuelve la Sentencia de la que discrepo. El presente recurso de inconstitucionalidad trae causa de la STC 13/2015, de 5 de febrero, en la que se declararon inconstitucionales y nulas diversas disposiciones de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, que afectaban al régimen de transferencias hídricas a través del acueducto Tajo-Segura, porque en el procedimiento legislativo no se había recabado el informe de la Comunidad Autónoma de Aragón tal y como exigía el precepto estatutario ya mencionado. Entonces este Tribunal subrayó que las Cortes Generales no podían desvincularse del contenido del Estatuto de Autonomía de una Comunidad Autónoma que, “en su condición de norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, integra el bloque de constitucionalidad”. Y con respecto al concreto informe preceptivo y no vinculante cuya omisión denunciaba la Comunidad Autónoma, rechazamos la alegación de la Cámara legislativa de que “entorpe[cier]a el procedimiento legislativo o afect[ara] a la autonomía de la Cámara, en la medida en que, por el contrario, puede servir para proporcionar a la Cámara una información adicional a tener en cuenta durante la tramitación legislativa”. Por ello, el Tribunal declaró inconstitucionales y nulas las normas aprobadas sin recabar el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma, pero difirió un año la eficacia de la declaración de nulidad. Si se quería evitar esa nulidad diferida, había que tramitar y aprobar unas nuevas disposiciones legales con el mismo contenido que las declaradas inconstitucionales, subsanando la deficiencia declarada. La presente impugnación versa, en suma, sobre la forma en la que, con ocasión de la tramitación parlamentaria de la modificación de la Ley de montes, se dio cumplimiento a las obligaciones derivadas de la STC 13/2015.

Los hechos, que se exponen en detalle en el fundamento jurídico 6 de la Sentencia, se pueden resumir de la siguiente forma. Una vez aceptadas unas enmiendas con el contenido de las disposiciones anteriormente declaradas inconstitucionales, el Presidente del Congreso de los Diputados dirigió una solicitud a la Presidenta de Aragón para que evacuara el informe previsto en el artículo 72.3 EAAr. La solicitud fue firmada y cursada con fecha de 12 de mayo de 2015 y llegó a su destinario con fecha de 19 de mayo. Pero el día siguiente a la remisión de la solicitud, el 13 de mayo, la Comisión de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente del Congreso aprobó con competencia legislativa plena, el proyecto de ley, incluidas las mencionadas enmiendas. El proyecto de ley siguió su tramitación en el Senado y fue aprobado definitivamente por el Pleno del Congreso en sesión de 8 de julio de 2015.

2. El análisis y, por ende, la fundamentación de mi discrepancia con respecto a la Sentencia plantea cierta dificultad debido a la ambigüedad con la que en ella se fija el canon de constitucionalidad y se argumenta su aplicación al supuesto enjuiciado.

Inicialmente, al sentar las bases de su enjuiciamiento en el fundamento jurídico 5 y recordar el contenido de la STC 13/2015, la Sentencia introduce importantes modulaciones a la doctrina que se desprende de aquella, que merecen una valoración desigual. Por un lado, se incluye un largo párrafo en la letra b) que, en realidad, encierra una cuña que fractura la solidez de la doctrina de la STC 13/2015, con notable merma de su alcance: se afirma, de forma algo críptica, que “lo que está en juego con carácter prioritario es el debido respeto a la facultad de informar, mediante la necesaria solicitud al efecto”. Veremos después cómo se materializa esa idea. Por otro lado, en la letra c) del mismo fundamento jurídico 5 se completa positivamente el fundamento constitucional de la doctrina de la STC 13/2015 con el reconocimiento de que “estos comportamientos omisivos podrían lesionar no solo la atribución de la Comunidad Autónoma sino además, y eventualmente, los derechos de los parlamentarios que, al amparo de lo prevenido en el art. 23.1 CE, hubieran reclamado sin éxito de aquellos órganos, la oportuna apertura del trámite informativo, al experimentar, tanto ellos como las propias Cámaras, una ilegítima privación de un elemento de juicio necesario para su decisión”. No obstante, este criterio o perspectiva de análisis no es después utilizado de forma alguna en la argumentación, a pesar de que la propia Sentencia constata que, en varios momentos de la tramitación legislativa, diversos diputadores y senadores reclamaron sin éxito que se esperara al informe autonómico.

Posteriormente, en el fundamento jurídico 7, al aplicar el canon al supuesto enjuiciado, la Sentencia considera que la actuación del Congreso de los Diputados “merece, sin duda, algunos reproches”. En concreto afirma que el informe autonómico “ha de ser previo” al ejercicio de la potestad legislativa que le corresponde al Estado, y que la Cámara en la que ese ejercicio se incoe y tenga inicio “debe solicitar y propiciar dicha intervención de la Comunidad antes de pronunciarse definitivamente sobre las propuestas normativas”. Y expresamente se constata que “no se actuó de este modo” (FJ 7). Incluso se afirma más tarde que la Comunidad Autónoma “fue requerida, aunque de modo y en circunstancias formalmente poco atentas, para emitir su informe” (FJ 8). Sin embargo, la conclusión del enjuiciamiento va en un sentido totalmente opuesto al que hasta entonces parecía apuntarse: “este cuestionable proceder del Congreso de los Diputados no provoca, en sí mismo considerado, la inconstitucionalidad de las disposiciones de ley” impugnadas.

La Sentencia no identifica con claridad en qué se basa esa conclusión, pues ofrece sucesivamente dos líneas argumentales que no son del todo compatibles entre sí. La primera línea argumental es que, a diferencia del caso resuelto por la STC 13/2015, el Congreso no habría omitido, “sin más, la solicitud del informe autonómico”, y que, como se precisa después, la irregularidad producida solo acarrearía la invalidez de la norma aprobada “si la participación de la Comunidad Autónoma prevista en aquella disposición del Estatuto hubiera podido, pese a todo, ser ejercida o, cuando menos, invocada ante las Cámaras con alguna eficacia, de haberlo intentado así los correspondientes órganos de la Comunidad Autónoma”. Aquí cobra sentido la consideración anteriormente deslizada en la Sentencia de que “lo prioritario” —es decir, lo determinante— es la “facultad de informar”. La otra línea argumental es la que en el fundamento jurídico 8 convierte a la propia entidad recurrente en responsable, de alguna forma, de la inobservancia de la norma estatutaria denunciada, por no haber hecho todo lo posible para cumplir con su finalidad, hasta el punto de concluir que “no remitió informe alguno a las Cortes Generales, al Senado … cuando aun manifiestamente podía hacerlo, ni hizo valer ante el Parlamento nacional … la atribución estatutaria cuya vulneración hoy denuncia”. En mi opinión, estos últimos argumentos son irrelevantes para determinar si se ha respetado o no el artículo 72.3 EAAr, pues es el Estado, o quienes actúan en su nombre, quienes deben agotar todas las posibilidades de obtener el informe previo de la Comunidad Autónoma, y no al revés.

3. A continuación expondré por qué no comparto la desestimación del presente recurso de inconstitucionalidad:

a) En primer lugar, no muestra plena coherencia con la STC 13/2015, en la que se consideró que la consulta a la Comunidad Autónoma de Aragón era un requisito procedimental de validez de las disposiciones relacionadas con cualquier propuesta de obra hidráulica o de transferencia de aguas que afecte al territorio de dicha Comunidad Autónoma, de forma que la omisión de la solicitud del correspondiente informe debía conducir a la inconstitucionalidad de las disposiciones afectadas, como entonces se afirmó y se llevó al fallo. Recordemos, además, que aquella Sentencia señaló que el informe preceptivo y vinculante del artículo 72.3 EAAr sirve “para proporcionar a la Cámara una información adicional a tener en cuenta durante la tramitación legislativa”. La finalidad del informe exigido en la norma estatuaria consiste en que la posición de la Comunidad Autónoma sobre una determinada cuestión tenga la oportunidad de ser *tenida en cuenta* en el procedimiento estatal de toma de decisiones: en el presente caso, en el procedimiento legislativo que se desarrolla en las Cortes Generales. Solo así cobra sentido el inciso final del artículo 72.3 EAAr: “El Gobierno de España deberá propiciar de forma efectiva el acuerdo entre todas las Comunidades Autónomas que puedan resultar afectadas”. Para ello debe garantizarse que la Comunidad Autónoma tenga realmente la oportunidad de ser oída antes de que las Cámaras se pronuncien definitivamente sobre la iniciativa legislativa, y ello solo puede materializarse mediante la fijación de un plazo determinado para ello, con la consiguiente suspensión del procedimiento parlamentario en curso.

b) A la misma conclusión debería haberse llegado incluso careciendo del inequívoco precedente abordado por la STC 13/2015, pues no puede ser otra la consecuencia jurídica que debe llevar aparejada la finalización de un procedimiento en el que no se espera a que se evacue el informe que exige una norma jurídica. En efecto, en todas las regulaciones procedimentales se parte de la premisa de que es necesario un determinado plazo para la evacuación de los informes, que será mayor o menor dependiendo de la naturaleza del informe, el órgano que lo emite y la urgencia del procedimiento (compárese, por ejemplo, el artículo 80.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas). Plazo que, por regla general, debe ser respetado por el órgano competente para resolver, en el sentido de que, solo una vez transcurrido, le es lícito proseguir con sus actuaciones o resolver lo que proceda.

Este es también el criterio que sentó la célebre Sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de octubre de 1980 (*Roquette Frères c. Consejo*, as. 138/79) en una época en la que la participación del Parlamento Europeo en el procedimiento legislativo era meramente consultiva. El Tribunal de Justicia afirmó entonces que la consulta en debida forma del Parlamento Europeo, en los casos previstos por los tratados constitutivos, era una formalidad esencial por representar un “elemento esencial del equilibrio institucional deseado por el Tratado”, cuyo incumplimiento implicaba la nulidad del acto de que se trate, y que “el cumplimiento de dicha exigencia implica que el Parlamento exprese su opinión; no se puede considerar que queda satisfecha con una mera solicitud de dictamen por parte del Consejo” (apartados 33-34). Doctrina que fue reiterada en la Sentencia de 30 de marzo de 1995 (*Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea*, as. C-65/93, apartados 21 y 22).

En su lugar, la Sentencia de la que disiento ha inventado una nueva categoría de informe, el informe que únicamente requiere ser solicitado pero que no necesita ser esperado, esto es, el informe al que, de entrada y con plena libertad, se le puede negar cualquier posible influencia, pues quedaría totalmente en manos de quien lo pide la decisión de fijar o no un plazo razonable para su emisión y la decisión de esperar o no a que se pronuncie la entidad requerida.

c) Teniendo en cuenta el significado institucional de la previsión del informe (que, según la STC 13/2015, FJ 5, “tiene por objeto establecer un mecanismo de cooperación en un ámbito en el que resultan afectados intereses estatales y autonómicos”) y el rango de la norma que lo exige (norma institucional básica de una Comunidad Autónoma y, por tanto, perteneciente al bloque de la constitucionalidad), no puedo compartir la nula consideración que se refleja en la Sentencia hacia un mecanismo de cooperación del que tan necesitado está nuestro Estado autonómico para lograr la cooperación en el ejercicio de competencias, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas, que confluyen en el mismo espacio físico. El presente pronunciamiento desatiende tanto el principio de cooperación como el de lealtad institucional, principios que deben regir nuestro sistema autonómico para prevenir en lo posible los conflictos. Quienes consideran que las deficiencias de nuestro Estado autonómico no provienen siempre, o solo, del contenido o la estructura del bloque de la constitucionalidad, sino también, en ocasiones, de la forma en que se interpreta ese bloque, obtendrán de la lectura de esta Sentencia respaldo a sus argumentos.

Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

SENTENCIA 156/2017, de 21 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:156

Recurso de inconstitucionalidad 3849-2016. Interpuesto por el Gobierno vasco en relación con el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, por el que se prorroga el programa de activación para el empleo.

Competencias sobre empleo: nulidad de los preceptos legales que atribuyen funciones ejecutivas al Servicio público de empleo estatal (SSTC 100/2017 y 153/2017). Voto particular.

1. Aplicando la doctrina aplicada en las STC 100/2017 y 153/2017, no concurren tampoco en el presente supuesto circunstancias que justifiquen una gestión centralizada por el Servicio Público de Empleo Estatal de la ayuda de acompañamiento controvertida [FJ 4].

2. Por exigencia del principio constitucional de seguridad jurídica *ex* art. 9.3 CE y de conformidad con el art. 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la declaración de inconstitucionalidad no afecta a las situaciones jurídicas consolidadas, debiéndose considerar como tales las establecidas mediante actuaciones administrativas firmes o las que, en vía judicial hayan sido decididas mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (STC 153/2017) [FJ 4].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, Vicepresidenta, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y Doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 3849-2016, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco, representado por la Letrada de los servicios jurídicos de esa Comunidad Autónoma, contra el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, por el que se prorroga el programa de activación para el empleo. Ha comparecido y formulado alegaciones la Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 1 de julio de 2016, el procurador de los Tribunales don Felipe Juanas Blanco, actuando en nombre y representación del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco, y bajo la dirección de la Letrada de los servicios jurídicos centrales, promueve recurso de inconstitucionalidad en relación con el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, por el que se prorroga el programa de activación para el empleo.

Comienza el escrito de demanda señalando que el presente Real Decreto-ley viene a prorrogar dos programas que prevén medidas de políticas activas de empleo; de un lado, el programa de activación para el empleo, contemplado en el Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, en el que se regula una ayuda económica complementaria; de otro, el Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas. Ambas normas han sido objeto de sendos recursos de inconstitucionalidad formulados por el Gobierno Vasco.

Recuerda el Letrado que en el recurso de inconstitucionalidad 1571-2015, se impugnaron determinados preceptos del Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, poniendo en cuestión el sistema centralizado de gestión, pago y financiación de la ayuda de acompañamiento económico prevista en el mismo, por resultar contraria al régimen de distribución competencial con la Comunidad Autónoma del País Vasco, al no prever la correspondiente excepción derivada del peculiar marco financiero del concierto económico.

En el recurso de inconstitucionalidad 6199-2013 se impugnaron diversos preceptos del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, en donde se discute la atribución al Estado de competencia para la gestión de la ayuda complementaria o subvención del referido programa, por infracción del ámbito competencial de la Comunidad Autónoma en materia de ejecución de la legislación laboral [artículo 12.2 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV)], así como el régimen de financiación que establece la norma y que centraliza en el Servicio Público de Empleo Estatal, sin introducir la correspondiente salvaguarda del régimen del concierto económico.

Afirma el escrito que, habida cuenta de la identidad sustancial existente entre el objeto del presente recurso de inconstitucionalidad, y el interpuesto contra el Real Decreto-ley 16/2014, así como la parcialmente existente con el recurso interpuesto contra el Real Decreto-ley 1/2013, la representación autonómica se remite íntegramente a los argumentos expuestos en el primero de los recursos (recurso de inconstitucionalidad 1571-2015), y a los argumentos recogidos en relación a la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013 (recurso de inconstitucionalidad 6199-2013). Se afirma también que la remisión de plano a los fundamentos de inconstitucionalidad contenidos en dichos recursos, se ampara en el ánimo de evitar una reproducción mecánica de argumentos que, a la vista de las escasas novedades que incorporan los preceptos recurridos, respecto a sus inmediatos precedentes, nada aportaría al debate constitucional.

De acuerdo con lo señalado —se afirma—, el escrito de demanda se limitará a identificar las normas impugnadas y los preceptos constitucionales conculcados, especificando, en su caso, las singularidades que pudieran derivarse de la ley ahora recurrida:

a) El artículo único, por considerar que la prórroga del programa de activación para el empleo, en la medida en que prevé la percepción de una ayuda económica de acompañamiento, cuya gestión, pago y financiación se centraliza en el Servicio Público de Empleo Estatal, no hace sino ahondar en las vulneraciones competenciales expuestas en el recurso de inconstitucionalidad 1571-2015, planteado por la Comunidad Autónoma, por infracción de los artículos 12.2 y 41 EAPV, en relación con los artículos 2, 149.1.27 y disposición adicional primera de la Constitución. Por ello, se efectúa una remisión a los argumentos esgrimidos en el citado recurso de inconstitucionalidad.

b) La disposición final primera, en cuanto que los títulos que se alegan como fundamento de la competencia estatal (art. 149.1.7 y 13 CE), son los mismos en que se amparó el Real Decreto-ley 16/2014. Por ello, se efectúa una remisión a los argumentos jurídicos expresados en el recurso de inconstitucionalidad 1571-2015, donde se alegó la infracción de los artículos 12.2 y 41 EAPV, en relación con los artículos 2, 149.1.7 y disposición adicional primera de la Constitución.

c) La disposición final segunda viene a modificar la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, con el fin de mantener la prórroga automática del programa de recualificación profesional para las personas que agoten la protección por desempleo y rebajar la tasa de desempleo del 20 al 18 por 100.

El programa de recualificación profesional para las personas que agoten su protección por desempleo, por lo tanto, se mantiene en sus mismos términos y continúa siendo gestionado y financiado directamente por el Servicio Público de Empleo Estatal, con vulneración de las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de ejecución de la legislación laboral (art. 12.2 EAPV) y del régimen del concierto económico. La modificación normativa no ha solucionado las tachas de inconstitucionalidad apreciadas en relación con el Real Decreto-ley 1/2013, sino que las hace perdurar en el tiempo, por lo que incurre en inconstitucionalidad por infracción de los artículos 12.2 y 42 EAPV, en relación con los artículos 2, 149.1.7 y disposición adicional primera de la Constitución. Procede en consecuencia, remitirse a las razones de inconstitucionalidad contenidas el en recurso de inconstitucionalidad 6199-2013, que determinan la infracción de los preceptos constitucionales y estatutarios antes citados.

Recuerda por último el Letrado el acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación entre la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma del País Vasco, en relación con el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, por el que se solventó la controversia competencial suscitada con ocasión de diversas bonificaciones en cuotas de la Seguridad Social, ateniéndose al traspaso efectuado a la Comunidad Autónoma en materia de políticas activas y fomento del empleo, y en materia de Inspección de Trabajo. Lo que resulta válido para aquella ocasión, en una medida de fomento del empleo mediante bonificaciones establecidas en la legislación estatal, debe resultar de aplicación general para el resto de programas de fomento del empleo.

2. Por providencia de 19 de julio de 2016, el Pleno, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno a través del Ministerio de Justicia, al objeto de que, en plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. El Presidente del Senado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 6 de septiembre de 2016, comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el proceso y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el día 7 de septiembre de 2016, el Abogado del Estado se personó en las actuaciones y solicitó una prórroga hasta el máximo legal, del plazo concedido para alegaciones. El Pleno, mediante providencia de 12 de septiembre siguiente, acordó incorporar a las actuaciones el escrito del Abogado del Estado, a quien se le tiene por personado, y se le prorroga en ocho días más el plazo concedido, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito recibido el 9 de septiembre de 2016, comunicó que la Cámara su personación en el proceso, ofreciendo su colaboración, a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. En fecha 30 de septiembre de 2016, tuvo entrada en este Tribunal escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en el que solicita se tenga por evacuado el trámite y, en su día, se dicte sentencia en la que se desestime íntegramente el recurso de inconstitucionalidad presentado.

Afirma el Abogado del Estado que el recurso se presenta contra la totalidad del Real Decreto-ley 1/2016 que, por un lado establece la prórroga del programa de activación para el Empleo —regulado en el Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre— y, por otro, incorpora la prórroga del programa de recualificación profesional de las personas desempleadas que agoten su prestación por desempleo, regulado en el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero (programa Prepara). El Gobierno vasco lleva a cabo una remisión a las alegaciones realizadas en los recursos de inconstitucionalidad 1571-2015 y 6199-2013, por lo que su pretensión mediante esta acción es impugnar nuevamente el contenido y la estructura de los programas citados, sobre la base de las citadas reivindicaciones competenciales. Considera que las disposiciones impugnadas no presentan controversia competencial alguna, y no puede pretenderse que elementos tales como la convocatoria o las condiciones de aplicación del programa sean competencia de la Comunidad Autónoma, pues nada se alega expresamente respecto de los preceptos que ahora se impugnan.

a) En lo que se refiere a la prórroga del programa de activación para el empleo, afirma el Abogado del Estado que se impugna la modificación de la letra b) del apartado primero del artículo 2 del Real Decreto-ley 16/2014, y este precepto no fue impugnado en el recurso de inconstitucionalidad 1571-2015; el apartado primero del artículo 4 modifica la fecha en la que se puede admitir el programa y reconocer la ayuda de acompañamiento, y carece de relevancia competencial en sí mismo; la disposición transitoria única está comprendida en el acuerdo del Gobierno Vasco, pero no se desarrolla la más mínima argumentación en la demanda sobre las razones de su impugnación. Y en cuanto a la disposición final primera, referida al título competencial, no se aprecia qué motivos de inconstitucionalidad pueden invocarse, cuando se citan dos títulos que resultan de aplicación al caso, en la medida en que el Estado dicta esta norma en virtud de su competencia en materia de legislación laboral y de planificación general de la actividad económica.

En síntesis —señala— la sola prórroga de la aplicación del Real Decreto-ley 16/2014 no parece suficiente para la impugnación del Real Decreto-ley 1/2016 y, de hecho, el Gobierno Vasco limita sus alegaciones a una remisión a las presentadas respecto del contenido completo e íntegro del Real Decreto-ley 16/2014, que obviamente no se reproduce por el Real Decreto-ley 1/2016, con la única finalidad de reclamar la gestión de las prestaciones económicas del programa de activación para el empleo. Por estas razones, considera que el recurso debe ser desestimado.

No obstante —añade— si el Tribunal estimara que la prórroga del Real Decreto-ley 16/2014 exige analizar el contenido íntegro de dicho Real Decreto-ley, esa representación también se remite a las alegaciones formuladas en dicho recurso, con la salvedad de las referencias contenidas a diferentes preceptos de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo; y del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, que deben entenderse realizadas, respectivamente, a los preceptos equivalentes del texto refundido de la Ley de empleo, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre; y del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

b) Respecto de la prórroga del programa Prepara, el preámbulo de la norma impugnada deja constancia de que esta prórroga requiere la modificación de la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, porque solo permite la prórroga automática por períodos de seis meses, siempre que la tasa de desempleo sea superior al 20 por 100, según la última encuesta de población activa publicada con anterioridad a la fecha de la prórroga. Ante la posibilidad de que dicha tasa disminuya y las personas atendidas pierdan sus prestaciones, la noma impugnada establece una modificación a la baja de los requisitos para la prórroga, pasando del 20 al 18 por 100 de la tasa de desempleo, siendo este último el único contenido innovador del precepto impugnado.

Considera el Abogado del Estado que el Gobierno Vasco no desarrolla ni siquiera mínimamente las razones de inconstitucionalidad material o competencial por las que impugna esta disposición, y esta ausencia de argumentación determina la aplicación de la doctrina constitucional, según la cual se ha incumplido la carga de argumentar el vicio denunciado que pesa sobre aquel.

Añade que, por lo demás, es evidente que la fijación de los requisitos para que pueda aplicarse el plan PREPARA, convocado y financiado por el Estado en ayuda a personas en situación de desempleo, es una competencia exclusiva del Estado *ex* artículo 149.1.7 y 149.1.13 CE. Por todo ello entiende que la impugnación debe ser desestimada.

Afirma asimismo el Abogado del Estado que el Gobierno Vasco se limita a remitirse a las alegaciones formuladas en el recurso de inconstitucionalidad 6199-2013, pero en dicho recurso se impugnó la utilización de la figura del decreto-ley, cuestión que no se invoca en esta impugnación; por lo que las alegaciones entonces formuladas no afectan en absoluto a esta impugnación. A su juicio, el objetivo último del recurso no parece ser tanto la modificación del programa Prepara, como la impugnación de la gestión centralizada de las ayudas que instrumenta dicho programa, por entender que vulnera el régimen de distribución de competencias. Y la impugnación por este motivo, excede con mucho lo que permite su contenido, que se limita a modificar las condiciones para la prórroga del programa, iniciado y regulado por el Real Decreto-ley 1/2011 y completado por el Real Decreto-ley 23/2012. La gestión centralizada de dicho plan no se estableció en la norma ahora impugnada sino en el Real Decreto-ley 1/2011. Por todo ello considera que la presente impugnación es extemporánea, pues si el Gobierno Vasco entendía que la configuración del programa Prepara vulneraba sus competencias, debería haber impugnado el Real Decreto-ley 1/2011 y el Real Decreto-ley 23/2012, en la medida en que lo reforma en algunos aspectos sustantivos, por lo que solicita la inadmisión del recurso en lo que afecta a esta disposición. De manera subsidiaria, si el Tribunal considera que debe entrar a analizar la verdadera razón de la impugnación del Real Decreto-ley 1/2016, el Abogado del Estado se remite a las alegaciones formuladas en el procedimiento 6199-2013.

Por último, y en cuanto a las referencias que el escrito de demanda realiza en relación con el acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación en relación con el Real Decreto-ley 1/2015, afirma el Abogado del Estado que en aquel caso hubo acuerdo en la interpretación de la aplicación del Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre, entre el Servicio Público de Empleo Estatal y la Comunidad Autónoma del País Vasco, por lo que el supuesto en cada caso es diferente.

7. Por providencia de 19 de diciembre de 2017, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el recurso de inconstitucionalidad formulado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco, contra el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, por el que se prorroga el programa de activación para el empleo.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes, la Comunidad Autónoma considera que la norma impugnada se limita a prorrogar dos programas que prevén medidas de políticas activas y en relación con las cuales formuló en su momento sendos recursos de inconstitucionalidad. En concreto, el Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el programa de activación para el empleo, objeto del recurso de inconstitucionalidad 1571-2015; y el Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el Programa (Prepara) de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas, contra el que formuló el recurso de inconstitucionalidad 6199-2013. Por esta razón, el escrito de demanda efectúa una remisión de plano a las alegaciones realizadas en los citados recursos, por considerar que existe una identidad sustancial con el objeto de aquellas impugnaciones; y añade que, como entonces se afirmó, la norma ahora impugnada infringe lo dispuesto en los artículos 12.2 y 41 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV), en relación con los artículos 2, 149.1.7 y disposición adicional primera de la Constitución.

El Abogado del Estado considera que el presente recurso se dirige contra la totalidad del Real Decreto-ley 1/2016 y solicita su inadmisión parcial respecto de aquellos preceptos en los que el demandante no ha satisfecho la carga alegatoria o, subsidiariamente, que se desestime en su integridad el recurso, por los mismos motivos que en su momento se alegaron por esta parte procesal en los recursos de inconstitucionalidad 1571-2015 y 6199-2013.

2. Antes de iniciar el análisis de las cuestiones de fondo suscitadas en el presente recuso es preciso dar respuesta a la cuestión procesal, de carácter general, planteada por el Abogado del Estado, el cual, tras considerar que el recurso se dirige contra la totalidad de la norma, solicita su inadmisión parcial respecto de aquellos preceptos de la misma en los que no se ha cumplido la carga argumental que corresponde al demandante.

En relación con ello cabe advertir que, si bien tanto en la certificación del acuerdo adoptado por el Gobierno Vasco, que se adjunta a la demanda, como en el suplico de la misma, figura la decisión de recurrir el Real Decreto-ley en su totalidad, en el texto de la demanda se restringe expresamente dicha impugnación al artículo único y a las disposiciones finales primera y segunda del Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril. El resto de los preceptos no son siquiera objeto de mención ni, por tanto, se efectúa respecto a los mismos fundamentación específica alguna.

Asiste pues la razón al Abogado del Estado, cuando recuerda la transcendencia que revista la carga de alegar y probar que pesa sobre quien postula la declaración de inconstitucionalidad de una norma, pues como reiteradamente hemos afirmado “cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, es carga de los recurrentes no sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal en un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan. Es justo pues hablar … de una carga del recurrente y, en los casos en que aquella no se observe, de una falta de la diligencia procesalmente exigible, que es la diligencia de ofrecer la fundamentación que razonablemente cabe esperar” (por todas, STC 86/2017, FJ 2).

A la vista de lo anterior, nuestro pronunciamiento ha de limitarse a lo dispuesto en el artículo único y las disposiciones finales primera y segunda del Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, únicos preceptos sobre los que cabe entender cumplida la carga argumental exigible al recurrente, debiendo desestimarse el recurso en relación con los restantes.

3. Por razones de sistemática y claridad expositiva, así como con la finalidad de seguir un orden cronológico en relación con las impugnaciones formuladas en su momento por la Comunidad Autónoma del País Vasco, y a las que el presente recurso se remite, analizaremos en primer lugar la impugnación dirigida contra la disposición final segunda del Real Decreto-ley 1/2016.

Este precepto viene a modificar la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas (PREPARA); la citada disposición adicional segunda establecía una prórroga automática del citado programa por períodos de seis meses a partir del 16 de agosto de 2013, siempre que la tasa de desempleo sea superior al 20 por 100 según la última encuesta de población activa publicada con anterioridad a la fecha de la prórroga, y se reúnan los requisitos establecidos en el Real Decreto-ley 23/2012.

La disposición final segunda ahora impugnada reitera en sus mismos términos la prórroga automática por períodos de seis meses, a partir del 16 de agosto de 2013, y rebaja el índice de tasa de desempleo a los supuestos en que sea superior al 18 por 100.

La Comunidad Autónoma considera que, en la medida en que el programa se mantiene en sus mismos términos y continúa siendo gestionado y financiado directamente por el Servicio Público de Empleo Estatal, se vulneran las competencias autonómicas en materia de ejecución de la legislación laboral (art. 12.2 y 42 EAPV, en relación con los artículos 2, 149.1.7 y disposición adicional primera de la Constitución) y el régimen del concierto económico, haciendo perdurar en el tiempo las mismas tachas de inconstitucionalidad apreciadas en relación con el Real Decreto-ley 1/2013, por lo que se remite a las razones de inconstitucionalidad contenidas en el recurso de inconstitucionalidad 6199-2013.

El recurso de inconstitucionalidad 6199-2013 formulado por el Gobierno Vasco contra el Real Decreto-ley 1/2013, ha sido resuelto por la STC 100/2017, de 20 de julio, que cobra relevancia en el presente supuesto, a la vista de la remisión que a dicho proceso efectúa el recurrente.

Con carácter previo al examen de fondo hemos de resolver la solicitud de inadmisión que formula el Abogado del Estado, y que fundamenta en dos tipos de razones. En primer término, afirma que el Gobierno Vasco no desarrolla ni siquiera mínimamente las razones de inconstitucionalidad que motivan la impugnación, y esta ausencia de argumentación determina que se haya incumplido la carga de argumentar el vicio denunciado. Considera también que la impugnación es extemporánea, puesto que si lo que se alega es la vulneración de las competencias autonómicas de ejecución de la legislación laboral, la misma debería haberse dirigido contra los Reales Decretos-leyes 1/2011 y 23/2012, que son las normas en que se regula la gestión centralizada de dicho programa, limitándose la norma ahora impugnada a prorrogar su contenido.

Ambas objeciones procesales deben ser rechazadas. En cuanto a la primera, debe entenderse cumplida la carga alegatoria que pesa sobre el recurrente, en la medida en que la demanda cita expresamente tanto la disposición recurrida como los preceptos constitucionales y estatutarios que entiende vulnerados, y a partir de ahí desarrolla una argumentación que si bien se remite, en lo sustancial, a lo alegado en otro proceso constitucional planteado por la propia Comunidad Autónoma, es suficiente para conocer la reivindicación competencial planteada y pronunciarse sobre la misma. En cuanto a la segunda, no cabe tampoco apreciar la extemporaneidad en la pretensión formulada, pues una pretensión idéntica a la presente ya fue resuelta en sentido negativo en el fundamento jurídico 2 a) de la STC 100/2017, de 20 de julio, dictada en el recurso de inconstitucionalidad 6199-2013, y a cuyo contenido procede ahora remitirse, sin que sea necesaria su reproducción.

En cuanto al fondo del asunto, la Sentencia 100/2017, vino a considerar que la normativa controvertida se incardina en la materia de fomento del empleo, vinculada al artículo 149.1.13 CE [FJ 5 c)] por lo que, en relación con la ayuda de acompañamiento sobre la que versa la controversia, el Estado está habilitado para especificar el destino y regular las condiciones esenciales de la ayuda, hasta donde le permita su competencia básica [FJ 6 b)], pero no concurren en este supuesto las circunstancias que, conforme a nuestra doctrina, podrían justificar la atribución al Servicio Público de Empleo Estatal de las funciones de concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento, razón por la cual dicha atribución, contemplada inicialmente en el Real Decreto-ley 1/2011 (art. 2, apartados séptimo y octavo) y después en el Real Decreto-ley 23/2012 (artículo único, apartados undécimo y duodécimo) se considera contraria al orden constitucional de distribución de competencias, de acuerdo con los previsto en los artículos 149.1.13 CE y 10.25 EAPV [FJ 6 d)].

Tal conclusión vino a determinar que la citada STC 100/2017 declarara la inconstitucionalidad y nulidad tanto del artículo 1 como de la disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 1/2013, “en la medida en que dichos preceptos prorrogan el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo, contemplado en el artículo 2 del Real Decreto-ley 1/2011, con las modificaciones incorporadas por el Real Decreto-ley 23/2012”. Se matiza asimismo, que “dichos preceptos son inconstitucionales y nulos, si bien solo en relación con la atribución que la normativa reguladora del programa prorrogado efectúa al Servicio Público de Empleo Estatal para que sea éste el encargado de ejercer las funciones de concesión y pago de la ayuda económica de acompañamiento que se integra en el citado programa, previsión que según se ha dicho, figura en los apartados 11 y 12 del artículo único del Real Decreto-ley 23/2012” [FJ 6 d)].

En el fundamento jurídico 9 de la citada Sentencia se precisan también los efectos de la misma, afirmando que “por exigencia del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), la anterior declaración de inconstitucionalidad y nulidad no afecta a las situaciones jurídicas consolidadas, debiéndose considerar como tales las establecidas mediante actuaciones administrativas firmes o las que, en la vía judicial, hayan sido decididas mediante Sentencia con fuerza de cosa juzgada”. Asimismo se afirma que dicha declaración “por los términos en que se ha producido, tampoco afecta a la subsistencia y a la continuidad en la concesión de las ayudas económicas del plan prepara, pues la referida declaración de inconstitucionalidad se ciñe a la redacción dada en el Real Decreto-ley 1/2011 y no a la disposición final segunda del Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, que la sustituye y que no es objeto del presente recurso”.

Los fundamentos contenidos en la Sentencia examinada resultan pues directamente trasladables al supuesto que ahora se examina, habida cuenta de que la modificación de la disposición adicional segunda que efectúa el Real Decreto 1/2016 mantiene la vigencia del programa y su prórroga en los términos previstos en el Real Decreto-ley 1/2013; esto es, con remisión a los requisitos fijados en el Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto, y, por tanto, con la previsión de gestión centralizada de las ayudas por el Servicio Público de Empleo Estatal, lo que determina que deba declararse la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición final segunda del Real Decreto-ley 1/2016, en idénticos términos y con el alcance previsto en los fundamentos jurídicos 6 d) y 9 de la STC 100/2017, de 20 de julio.

4. Se impugna, en segundo lugar, el artículo único del Real Decreto-ley 1/2016, que viene a introducir dos modificaciones en el programa de activación para el empleo, regulado por Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre.

El apartado primero del artículo único modifica el artículo 2.1 b) del Real Decreto-ley 16/2014, y dispone que podrán ser beneficiarios de este programa quienes estén inscritos como demandantes de empleo en el Servicio Público de Empleo competente, a fecha 1 de abril de 2016 (ampliando el período anterior, que concluía en 2014). Y el apartado segundo modifica el artículo 4, apartado primero del Real Decreto-ley 16/2014, con la finalidad de prorrogar asimismo el plazo de presentación de solicitudes para ser admitido al programa y obtener el reconocimiento de la ayuda económica.

La Comunidad Autónoma considera que este precepto no hace sino ahondar en las vulneraciones competenciales ya señaladas en el recurso de inconstitucionalidad 1571-2015, promovido contra el Real Decreto-ley 16/2014, y que se concretan en la infracción de los artículos 12.2 y 41 EAPV, en relación con los artículos 2, 149.1.7; y disposición adicional primera de la Constitución española.

El Abogado del Estado recuerda que el artículo 2.1 b) del Real Decreto-ley 16/2014 no fue impugnado en el recurso de inconstitucionalidad 1571-2015, y considera que la previsión contenida en el mismo forma parte del núcleo de la competencia exclusiva del Estado sobre legislación laboral y, por lo tanto carece de sentido la reivindicación competencial basada en el modelo de gestión, a la que este precepto no hace alusión alguna; y en cuanto al artículo 4, apartado primero, afirma que el precepto carece en sí mismo de relevancia competencial.

La STC 153/2017 ha venido a resolver el recurso de inconstitucionalidad formulado por el Gobierno Vasco en relación con el ya citado Real Decreto-ley 16/2014 y adquiere relevancia para el supuesto que ahora se examina, pues también en este caso la Comunidad Autónoma se remite a los argumentos esgrimidos en el citado recurso de inconstitucionalidad.

Por lo que respecta, en primer término, a lo dispuesto en el apartado primero del citado artículo único, el mismo modifica el artículo 2.1 b) del Real Decreto-ley 16/2014, en donde se regulan los requisitos para ser beneficiario de la ayuda de acompañamiento. El precepto contempla, en concreto, el requisito de inscripción como demandante de empleo en el Servicio Público de Empleo correspondiente, desde una determinada fecha, para poder ser beneficiario de la ayuda; y la modificación introducida por el Real Decreto-ley 1/2016, se contrae a la fecha desde la que ha de haberse producido dicha inscripción.

Este precepto, en efecto, no fue en su momento impugnado por la Comunidad Autónoma del País Vasco y, sobre el mismo, por tanto, no se pronuncia la STC 153/2017), ni resulta operativa la remisión que efectúa la representación autonómica a los argumentos supuestamente esgrimidos en el recurso de inconstitucionalidad planteado contra dicho Real Decreto-ley, lo que por sí solo es suficiente para desestimar su impugnación por incumplimiento de la carga argumental que pesa sobre el recurrente. Adicionalmente, hemos de tomar en consideración que nuestra doctrina ya ha venido afirmando que, en aquellos supuestos en que corresponden al Estado la competencias en materia de bases (en este caso, al amparo del artículo 149.1.13 CE), la definición de quiénes pueden ser beneficiarios de las ayudas forma parte de la competencia estatal básica, por tratarse de uno de los aspectos centrales del régimen de estas ayudas (entre otras, SSTC 163/2013, de 26 de septiembre, FJ 8, y 144/2014, de 22 de septiembre, FJ 3), por lo que debe rechazarse la inconstitucionalidad del precepto.

La Sentencia 153/2017, tras señalar las similitudes entre este programa de activación para el empleo y el llamado Plan Prepara, considera que resulta trasladable al presente supuesto el encuadramiento competencial realizado en la STC 100/2017, por lo que, del mismo modo que allí se afirmó, no concurren tampoco en el presente supuesto circunstancias que justifiquen una gestión centralizada por el Servicio Público de Empleo Estatal de la ayuda de acompañamiento controvertida. Tal conclusión determina que en la misma se declare la inconstitucionalidad y nulidad, entre otros, del artículo 4 del Real Decreto-ley 16/2014, si bien únicamente en relación con la atribución que la normativa reguladora del citado programa efectúa a dicho servicio público para que sea el encargado de ejercer las funciones de concesión y pago de la “ayuda económica de acompañamiento” [FJ 4 a)].

A la vista de lo anterior, procede ahora, y en idénticos términos, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del apartado segundo del artículo único del Real Decreto-ley 1/2016, que se limita a prorrogar en sus mismos términos las previsiones del apartado 1 del artículo 4, precepto expresamente declarado inconstitucional en dicha Sentencia. Esta declaración de inconstitucionalidad, como también reitera el fundamento jurídico 5 de la STC 153/2017, no afecta, por exigencia del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), a las situaciones jurídicas consolidadas, debiéndose considerar como tales las establecidas mediante actuaciones administrativas firmes o las que, en vía judicial hayan sido decididas mediante Sentencia con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

Por otro lado, y en términos coincidentes con lo señalado en fundamento jurídico 9 de la STC 100/2017, ha de señalarse que la presente declaración de inconstitucionalidad y nulidad, en los términos en que se produce, no afecta a la subsistencia y a la continuación en la concesión de las ayudas económicas del programa de activación para el empleo, pues la referida declaración se ciñe a la redacción dada en el artículo único, apartado segundo del Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, y no a la del artículo único, apartado tercero.1 del Real Decreto-ley 7/2017, de 28 de abril, que la sustituye, y que no es objeto del presente recurso.

5. Finalmente, es también objeto de la presente impugnación la disposición final primera del Real Decreto-ley 1/2016, que indica que el mismo se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.7 y 13 de la Constitución.

Como ya tuvimos ocasión de señalar en el fundamento jurídico 4 d) de la STC 153/2017 en relación con un precepto idéntico, debemos rechazar la impugnación, dado que en los fundamentos jurídicos anteriores de la presente Sentencia ya se ha analizado la adecuación constitucional de los preceptos impugnados, “sin que sea necesario un pronunciamiento expreso y genérico sobre esta disposición final, por cuanto el Gobierno autonómico recurrente ya lo ha obtenido en relación a cada uno de los preceptos impugnados y ello se proyecta sobre esta concreta disposición”.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad 3849-2016, promovido por el Gobierno Vasco, y, en consecuencia:

1º Declarar inconstitucionales y nulos, en los términos señalados en los fundamentos jurídicos 3 y 4 de la presente Sentencia, el artículo único, apartado segundo; y la disposición final segunda del Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, por el que se prorroga el programa de activación para el empleo.

2º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en lo demás.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formula el Magistrado don Alfredo Montoya Melgar, al que se adhieren el Presidente, don Juan José González Rivas, y la Vicepresidenta, doña Encarnación Roca Trías, a la Sentencia que resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 3849-2016.

A través del presente Voto particular manifiesto, con el debido respeto a la Sentencia de la mayoría, mis discrepancias frente a la fundamentación y fallo de dicha Sentencia.

La razones de dichas discrepancias coinciden con las ya expuestas en el Voto particular, al que se adhirieron el Presidente, don Juan José González Rivas, y la Vicepresidenta, doña Encarnación Roca Trías, que formulé a la STC 153/2017, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad núm. 1571-2015; razones a las que ahora me remito.

Madrid, a veintidós de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTOS

AUTO 99/2017, de 3 de julio de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:99A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 100/2017, de 4 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:100A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 363-2017, planteada por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal.

AUTO

I. Antecedentes

1. En fecha 23 de enero de 2017 tuvo entrada en este Tribunal el oficio de fecha 12 de enero de 2017 del Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva al que se adjunta testimonio íntegro de las diligencias previas 1125-2016, “a fin de elevar cuestión de inconstitucionalidad”. En el referido testimonio figura el Auto de 12 de enero de 2016, en el que se resuelve lo siguiente: “[e]lévese al Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad del art. 324 LECrim, en su redacción dada por la Ley 41/2015, por suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho de defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (artículo 24.2 CE), junto con testimonio de los autos principales y de las alegaciones en su caso presentadas”.

2. Los antecedentes que dan lugar a la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En fecha 9 de diciembre de 2015 el Juzgado de Instrucción núm. 5 de Huelva incoó las diligencias previas núm. 3261-2015, que tenían por objeto la investigación conjunta de diversas denuncias por delitos de estafa, apropiación indebida y falsedad documental atribuidos a un mismo individuo en su actuación profesional como representante legal de una sociedad dedicada a la compra-venta de automóviles.

b) Mediante Auto de 31 de mayo de 2016, y sin que conste que hasta ese momento se hubiera practicado diligencia alguna de instrucción, el referido órgano judicial acordó inhibirse del conocimiento de la causa en favor del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Huelva, en el entendimiento de que, con arreglo a las normas de reparto, era éste el órgano competente para conocer del asunto, ya que estaba en servicio de guardia en la fecha de comisión del primero de los delitos investigados, tomando como fecha de referencia, al efecto, la de la firma del negocio jurídico considerado ilícito. El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Huelva rechazó, no obstante, esta inhibición entendiendo que no cabía apreciar continuidad delictiva en los diferentes delitos acumulados.

c) Devueltas las actuaciones al Juzgado de Instrucción núm. 5, éste acordó, mediante Auto de 31 de mayo de 2016, “dividir las actuaciones, debiendo seguirse un procedimiento por cada delito, del que conocerá el Juzgado que se encontraba de guardia en el momento de la producción del hecho, coincidiendo con la fecha del respectivo contrato suscrito entre las partes”. Según se razona en la resolución, los diversos hechos investigados son muy dispares, con un “lapso de tiempo muy largo entre unos y otros”, no pudiendo, por ello, aplicarse la continuidad delictiva. Por esa razón, conforme a las normas de reparto, el órgano judicial estima que cada infracción ha de ser conocida por el Juzgado que se encontraba de guardia a la fecha de comisión de cada concreto hecho delictivo.

d) Una de las diversas infracciones desglosadas del procedimiento inicial fue remitida al Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva (en adelante, el Juzgado), que, mediante Auto de 25 de junio de 2016, incoó las diligencias previas 1125-2016, en las que se ha planteado la presente cuestión de inconstitucionalidad. Adoptada esta resolución, el Juzgado envió un exhorto al órgano judicial que le había remitido la causa para que le comunicara si “fue dictado Auto declarando compleja la instrucción o fijando un nuevo plazo para la misma”.

En fecha 1 de julio de 2016 se recibió el certificado de la Letrada de la Administración del Justicia del Juzgado de Instrucción núm. 4 en el que se comunica que no se dictó Auto alguno declarando la causa de especial complejidad.

e) Mediante providencia de 21 de julio de 2016, el Juzgado, constatando que había transcurrido el plazo marcado por el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) sin que se hubiera practicado ninguna diligencia de instrucción, acordó dar traslado por diez días a las partes personadas (“en su caso”) y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la posible inconstitucionalidad de esta norma, en la redacción dada a la misma por la ley 41/2015, todo ello al amparo del artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Según se afirmaba expresamente en la providencia, el aludido precepto podía “suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho a la defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE)”.

f) La providencia dictada fue recurrida en reforma por el Ministerio Fiscal. En su escrito de recurso, el fiscal planteó, de un lado, dos óbices formales, pues, según explicaba, el órgano judicial había debido emplazar a la víctima o al ofendido por el delito, a lo que se añadía la circunstancia de que el proceso no se encontraba aún en fase de dictar sentencia u otra resolución procedente en la que fuera de aplicación la norma cuestionada por el órgano judicial.

El Ministerio Fiscal alegaba, asimismo, en cuanto a la aplicabilidad del artículo 324 LECrim, que el Auto de 9 de diciembre de 2015 se había limitado a acordar “la división de las actuaciones con remisión de las diligencias respectivas al Juzgado competente”. Esa división había afectado a veintitrés delitos distintos, incoándose unas diligencias penales específicas por cada uno de ellos. Determinando el artículo 17 LECrim que cada delito debe dar lugar a la formación de una causa distinta, el fiscal consideraba que “si existen varios autos de incoación de diligencias, el que debe marcar el inicio del cómputo de los plazos del artículo 324 será precisamente el auto de incoación de las últimas diligencias iniciadas: y ello por razones de estricta lógica”, ya que, “de quedar vinculadas a un plazo marcado por unas diligencias más antiguas podría llegarse al absurdo de que una vez acumuladas, no se disponga de plazo alguno para la instrucción, por haber quedado éste ya agotado”. Entendía, por ello, el fiscal que el plazo debía computarse desde la incoación de las diligencias previas específicamente tramitadas por el Juzgado actuante (diligencias previas 1125-2016). Tomando en consideración ese *dies a quo*, sería el 15 de octubre de 2016 la fecha de conclusión del plazo de investigación. De acuerdo con esta interpretación, la cuestión de inconstitucionalidad resultaba improcedente por inaplicabilidad de la norma cuestionada.

Finalizaba el fiscal su escrito solicitando que se tomara declaración al denunciante y al investigado y que, para el caso de que la declaración de estos pusiera de relieve la pertinencia de realizar una prueba pericial caligráfica para determinar la autoría de la firma del contrato de compra-venta del vehículo concretamente investigado, interesaba, asimismo, que se procediese a declarar la complejidad de la causa.

g) El recurso de reforma del Ministerio Fiscal fue desestimado por el Juzgado en Auto de 29 de julio de 2016, en el que el instructor aprecia: (i) que “cabría preguntarse qué es lo que recurre exactamente el Ministerio Fiscal”, ya que la resolución dictada es una mera providencia de traslado, por lo que el fiscal habría debido informar en los términos que hubiese considerado procedentes; (ii) que “la interpretación que realiza el Ministerio Público … carece de soporte legal (ante lo cual pretende ampararse en razones de ‘estricta lógica’ que no lo parecen tanto tras su lectura)”. Entiende el Juzgado que “más bien, en el Juzgado de Instrucción núm. 5 al Ministerio Fiscal ‘se le pasó’ (digámoslo coloquialmente) el plazo para solicitar la complejidad y que tal omisión pretende ahora remediarse con una interpretación más que discutible”.

h) El Ministerio Fiscal presentó recurso de apelación contra el Auto desestimatorio del recurso de reforma, aclarando que “lo que se pretende en el recurso interpuesto es valorar que no es el momento procesal adecuado para plantear tal cuestión, dado que el procedimiento no se encuentra en una fase procesal para dictar sentencia o la resolución judicial que procediese”. Insiste el fiscal en que “el cómputo debe comenzar desde la fecha de incoación de las últimas Diligencias Previas acumuladas”.

i) El recurso fue desestimado en Auto de 14 de noviembre de 2016 de la Audiencia Provincial de Huelva (Sección Primera), en el que, por remisión a una resolución anterior, se considera que, si no se ha practicado diligencia instructora alguna durante el plazo de instrucción, el juez no tiene otra posibilidad legal que la de dictar un Auto de sobreseimiento, ya que “la completa falta de actividad de instrucción dentro de los plazos legalmente establecidos, no permite ni tener por acreditada la producción de hechos antijurídicos penalmente típicos, ni tener a ninguna persona como presuntamente responsable del ilícito que se denuncia”. De ahí que, según concluye la Audiencia, en ese momento sea viable el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad.

j) En fecha 12 de enero de 2016, el Juzgado dictó Auto en el que resuelve lo siguiente “[e]lévese al Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad del artículo 324 LECrim, en su redacción dada por la Ley 41/2015, por suponer vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE), junto con testimonio de los autos principales y de las alegaciones en su caso presentadas”.

3. El Auto de planteamiento trata, en primer lugar, de explicar las razones por las que el momento procesal elegido es el idóneo para plantear una cuestión de inconstitucionalidad. Para ello, se reproduce el tenor literal del artículo 324 LECrim, destacando del texto del aludido precepto que los seis meses de duración de la instrucción se configuran como un plazo “máximo” y que la declaración de complejidad que autoriza a prorrogarlo sólo puede verificarse “antes” de que dicho lapso temporal expire. Transcurrido el plazo, “el Instructor no duda de que … lejos de interpretaciones extravagantes tendentes a subsanar posibles omisiones sólo cabe adoptar alguna de las decisiones que se contemplan en él artículo 779 LECrim”. En esa situación, el Juez de Instrucción estima que la única de las decisiones previstas en dicho artículo que puede adoptar en ese momento es la de “acordar el sobreseimiento que corresponda (artículo 779.1.1)”. Concluye “[p]or ello” que “antes de dictar una resolución que ponga fin al procedimiento, es el momento de plantearse la posible inconstitucionalidad de la norma …”.

Acto seguido, se explican en el Auto las dudas de constitucionalidad del juez de instrucción:

(i) El instructor se plantea, en primer lugar, si el precepto cuestionado vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión de derecho de acceso al proceso. En este punto, el juez parte de una premisa interpretativa: el artículo 324 LECrim, cuando establece un plazo de seis meses para llevar a efecto la investigación del delito, establece un verdadero plazo de caducidad, esto es, un plazo procesal “propio” que, una vez expirado, veda, con sanción de nulidad, cualquier posibilidad de practicar nuevas diligencias de investigación. Aunque reconoce que una parte de la doctrina científica sostiene que estamos ante un plazo “impropio” —a la vista, sobre todo, de lo que el propio artículo 324 LECrim manifiesta, en su apartado 8, sobre las consecuencias de la expiración del plazo—, estima, no obstante, que “no nos hallamos ante plazos impropios” sino “ante verdaderos plazos propios que provocan consecuencias procesales”. Así se desprende, en su opinión, de la propia exposición de motivos de la ley 41/2015, que señala que “se sustituye el exiguo e inoperante plazo de un mes del artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal por plazos máximos realistas cuyo transcurso sí provoca consecuencias procesales”, así como de la dicción literal del precepto, que alude, en este punto, a un problema de validez, pues preceptúa que “las diligencias de investigación acordadas antes del transcurso de los plazos legales serán válidas, sin perjuicio de su recepción tras la expiración de los mismos” (apartado 7), lo que implica, *sensu contrario*, que las diligencias de investigación acordadas después de expirado dicho plazo no resultan válidas (o lo que es lo mismo, son nulas).

Con este presupuesto —esto es, con la premisa de que estamos ante un plazo de caducidad más allá del cual queda prohibida la práctica de cualquier diligencia investigadora— el juez de instrucción estima que el precepto cuestionado “puede constituir vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, pues … obliga al juez de instrucción a adoptar una decisión tanto en los casos en los que se hallan [*sic*] practicado diligencias suficientes como en aquéllos [sic] otros casos en los que no se han practicado diligencias (como el presente) o en aquéllos en los que las practicadas son insuficientes, sin posibilidad de acordar otras nuevas (apartado 7)”. En los dos últimos casos (esto es, cuando la investigación es insuficiente o inexistente) la única solución será, pues, según afirma el juez de instrucción, el sobreseimiento provisional por falta de autor. Concluye, por ello, el Instructor esta argumentación preguntándose lo siguiente: “¿cabe más evidente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva?”.

(ii) También violaría el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) el sistema legal que “reserva en exclusiva al Ministerio Fiscal la posibilidad de instar que la instrucción de la causa sea declarada compleja cuando concurra alguna de las circunstancias previstas en el apartado 2 del citado precepto”, y que excluye, por ello, “tal posibilidad para la acusación particular, para la acusación popular y para la propia defensa”. Estaríamos ante una regulación contraria al “principio de igualdad de armas y, obviamente, del derecho a obtener la tutela judicial efectiva y a un proceso equitativo”.

(iii) El precepto cuestionado sería, igualmente, contrario al derecho de defensa (art. 24.2 CE), en la medida en que “la propia defensa del investigado no podría instar una declaración de complejidad y le será vedada, así, la posibilidad de solicitar la práctica de nuevas diligencias”.

(iv) Se vulnera, igualmente, según el instructor, el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), pues la regulación cuestionada *vulnera el ius ut procedatur*, ya que una resolución que pone fin al proceso penal ha de ser siempre motivada, dando una razón justificativa de la decisión, canon de razonabilidad al que no se ajusta una decisión de cierre del proceso que se debe exclusivamente al transcurso del plazo para investigar.

(v) Por último, entiende el juez de instrucción que el plazo del artículo 324 LECrim vulnera “el derecho a la prueba” (art. 24.2 CE). La regulación del artículo 324 LECrim, al vedar la investigación fuera de plazo, hace inviable una decisión judicial sobre la pertinencia de las pruebas. En este punto, el juez critica que el legislador achaque la lentitud de la justicia “a la pereza de los jueces y los fiscales” cuando ese fenómeno obedece, en realidad, según razona, a “la sobrecarga de trabajo de la generalidad de los órganos judiciales … la falta de medios personales y materiales suficientes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y a una Ley de Enjuiciamiento Criminal del siglo XIX ‘pensada para el robagallinas’”. En ese contexto, señala el Auto que “pocos son por desgracia los Juzgados que llevan el papel al día y que no tarden al menos unos días en incoar procedimientos que, a priori, no revisten urgencia”. En esa realidad “se producirá el efecto indeseado y temido: la caducidad de la instrucción, y la imposibilidad legal (artículo 324, apartados 1 y 7) de que caducada la instrucción pueda el juez declarar la complejidad, fijar nuevo plazo o resolver sobre la práctica de las diligencias de prueba que le han sido interesadas, por muy pertinentes y relevantes que sean. Esa caducidad de la instrucción vedará no sólo el derecho de las partes a proponer nuevas pruebas, sino la posibilidad de que el juez pueda acordarla, vulnerándose por ese motivo (así como por los demás expuestos en anteriores razonamientos) el derecho de acceso a la prueba consagrado en el artículo 24.2 CE”.

4. Por providencia de 28 de febrero de 2017 la Sección Primera acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, oír al fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad “en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuere notoriamente infundada”.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones el día 30 de marzo de 2017 interesando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por las siguientes razones: A) De un lado, porque entiende que han sido incumplidos los requisitos procesales establecidos en el artículo 35.2 LOTC, ya que: a) el juez de instrucción no ha cumplimentado adecuadamente el trámite de audiencia, b) no ha formulado correctamente el juicio de aplicabilidad; (c) tampoco ha justificado suficientemente el juicio de relevancia de la norma cuestionada. B) De otra parte, porque las dudas de constitucionalidad planteadas por el instructor resultan, en su opinión, notoriamente infundadas.

A) En lo que se refiere a los requisitos procesales, el Fiscal General del Estado plantea, como se ha anticipado, que estos han resultado incumplidos en tres planos distintos:

a) Afirma, en primer lugar, el Fiscal General que la audiencia prevista en el artículo 35.2 LOTC ha sido defectuosamente cumplimentada por dos razones: (i) en lo que se refiere a la audiencia del Ministerio Fiscal, porque, una vez desestimados los recursos de reforma y apelación planteados por éste, subsistía en todo caso la obligación del órgano judicial de oírle a los efectos del artículo 35.2 LOTC, trámite que, sin embargo, resultó indebidamente omitido; (ii) en lo que concierne al denunciante y al denunciado, porque, aun no habiendo éstos comparecido en las actuaciones, ambos estaban perfectamente identificados y tenían interés legítimo en formular alegaciones sobre la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado, razón por la que también debió entenderse con ellos el trámite de audiencia de la pieza preliminar de la cuestión de inconstitucionalidad.

b) En segundo lugar, entiende el máximo representante del Ministerio Fiscal que el órgano judicial no formuló adecuadamente el juicio de aplicabilidad de la norma cuestionada. Según razona, la duda de inconstitucionalidad del juez instructor va referida, sin matices, al contenido íntegro del artículo 324 LECrim. Sin embargo, al tiempo de plantearse la cuestión, la mayoría de los apartados de dicho precepto ya habían sido aplicados por el órgano judicial. Estima, en concreto, el Fiscal General que “no parece deducirse de las actuaciones ni del propio Auto de planteamiento que resulte de aplicación” el apartado 2 del artículo 324 LECrim (en cuanto establece los presupuestos de la declaración de prórroga de una causa compleja), ni el apartado 3 de la misma norma (relativo a las causas de interrupción del plazo); y lo mismo puede decirse, finalmente, del apartado 5 (que regula la posibilidad de practicar diligencias complementarias). Entiende, por ello, que “[e]stos apartados, aunque genéricamente resultan incluidos en la cuestión como parte del artículo 324 LECrim, —y su valoración global— … deben excluirse, al no cumplir e[l] presupuesto de su relación con el proceso de origen …”.

(iii) Como última cuestión relativa a los requisitos procesales, el Fiscal General del Estado considera que el juicio de relevancia tampoco resulta satisfactorio. Insiste, en este punto, en que el órgano judicial, antes de plantear la cuestión, ya había aplicado “en sucesivas ocasiones” el precepto legal que en el Auto de planteamiento reputa inconstitucional. La aplicó, en un primer momento, al solicitar, mediante Auto de 28 de junio de 2016, información sobre la existencia de una previa declaración de complejidad del procedimiento, trámite que “solo se explica en la propia aplicación del precepto cuestionado, recabando los datos que constituyen el supuesto de hecho del mismo, como paso previo para determinar su subsunción en los párrafos correspondientes”. También aplicó el instructor la norma cuestionada, según afirma el Fiscal General del Estado, en la providencia de 21 de julio de 2016, por la que se resuelve plantear la cuestión de inconstitucionalidad, en la que “se efectúa … el cómputo del plazo del artículo 324 LECrim y se determina su conclusión”. Finalmente, también hizo aplicación del artículo 324 LECrim el Auto de 29 de julio de 2016, desestimatorio del recurso de reforma del Ministerio Fiscal, resolución en la que el instructor insiste en que el plazo ha expirado, en que no procede la prórroga, en que no se ha declarado previamente la complejidad del procedimiento, en que no resultan aplicables las causas de interrupción y, finalmente, en que las diligencias interesadas por el Ministerio Fiscal deben ser inadmitidas por haber sido solicitadas fuera de plazo. Estos supuestos de aplicación de la norma cuestionada harían desaparecer, según afirma el Fiscal General del Estado, “la relación entre las dudas sobre el precepto y su conexión en la decisión a adoptar, porque ya se ha tomado una decisión”.

B) Estima, finalmente, el Fiscal General del Estado que la cuestión de inconstitucionalidad carece notoriamente de fundamento jurídico, conclusión que alcanza de acuerdo con los siguientes argumentos:

(i) En lo relativo al régimen de legitimación exclusiva del Ministerio Fiscal en la declaración de complejidad del procedimiento, estima el Fiscal General del Estado que “las facultades sobre declaración y prórroga atribuidas al Fiscal, al encontrarse desvinculada[s] de un supuesto de hecho sobre el que pudiera proyectarse negativamente con incidencia constitucional, hemos de señalar que, al menos en este caso, no resulta posible evidenciar que la redacción del precepto, por s[í] misma, conlleve necesariamente una desigualdad de las partes, dada la diferente situación procesal del Ministerio Fiscal a tenor de la función constitucional que tiene atribuida”. En concreto, “no estando comparecida ninguna de las partes —denunciante y denunciado— difícilmente puede establecerse su indefensión en abstracto como consecuencia de la regulación establecida”.

(ii) En lo que concierne, más ampliamente, al régimen de plazos del artículo 324 LECrim, entiende el Fiscal General del Estado, en primer lugar, que el procedimiento *a quo* ha atravesado “períodos que, estrictamente podrían no reputarse en su integridad de instrucción, siendo así que el artículo 324.3 contempla la interrupción de los plazos y no consta [en el Auto de planteamiento] ninguna valoración sobre este aspecto”. Acto seguido, insiste en que la falta de comparecencia de las partes determina que no haya existido una “efectiva y real indefensión”. Señala, asimismo, que “parecida consideración podemos efectuar sobre el derecho a la prueba respecto de la que, por las mismas razones, tampoco constan las diligencias de prueba que, por agotamiento del plazo, no se hubieran podido acordar o practicar con el resultado de una efectiva indefensión en las partes”. Por último, afirma que “tampoco es posible dejar al margen el contenido del artículo 324.8 LECrim”, del que “parece deducirse que el mero transcurso del plazo no enerva la concurrencia de los requisitos de los artículos 637 o 641 LECrim, configurándose el sobreseimiento provisional del artículo 641 como causa expresa de interrupción de los plazos (artículo 324.3)”.

Concluye, por todo ello, el Fiscal General del Estado que “no es posible deducir la inconstitucionalidad del precepto, al aplicarse la doctrina constitucional en abstracto y en desconexión con el supuesto obre [sic] el que una decisión constitucional podría ser determinante”. Interesa, en consecuencia, la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de Instrucción de núm. 4 de Huelva promueve cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal (en adelante LECrim), en la redacción dada a dicho precepto por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de enjuiciamiento criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales (en adelante Ley 41/2015). La norma cuestionada tiene el siguiente tenor:

“1. Las diligencias de instrucción se practicarán durante el plazo máximo de seis meses desde la fecha del auto de incoación del sumario o de las diligencias previas.

No obstante, antes de la expiración de ese plazo, el instructor a instancia del Ministerio Fiscal y previa audiencia de las partes, podrá declarar la instrucción compleja a los efectos previstos en el apartado siguiente cuando, por circunstancias sobrevenidas a la investigación, ésta no pudiera razonablemente completarse en el plazo estipulado o concurran de forma sobrevenida algunas de las circunstancias previstas en el apartado siguiente de este artículo.

2. Si la instrucción es declarada compleja el plazo de duración de la instrucción será de dieciocho meses, que el instructor de la causa podrá prorrogar por igual plazo o uno inferior a instancia del Ministerio Fiscal y previa audiencia de las partes. La solicitud de prórroga deberá presentarse por escrito, al menos, tres días antes de la expiración del plazo máximo.

Contra el auto que desestima la solicitud de prórroga no cabrá recurso, sin perjuicio de que pueda reproducirse esta petición en el momento procesal oportuno.

Se considerará que la investigación es compleja cuando:

a) recaiga sobre grupos u organizaciones criminales,

b) tenga por objeto numerosos hechos punibles,

c) involucre a gran cantidad de investigados o víctimas,

d) exija la realización de pericias o de colaboraciones recabadas por el órgano judicial que impliquen el examen de abundante documentación o complicados análisis,

e) implique la realización de actuaciones en el extranjero,

f) precise de la revisión de la gestión de personas jurídico-privadas o públicas, o

g) se trate de un delito de terrorismo.

3. Los plazos previstos en este artículo quedarán interrumpidos:

a) en caso de acordarse el secreto de las actuaciones, durante la duración del mismo, o

b) en caso de acordarse el sobreseimiento provisional de la causa.

Cuando se alce el secreto o las diligencias sean reabiertas, continuará la investigación por el tiempo que reste hasta completar los plazos previstos en los apartados anteriores, sin perjuicio de la posibilidad de acordar la prórroga prevista en el apartado siguiente.

4. Excepcionalmente, antes del transcurso de los plazos establecidos en los apartados anteriores o, en su caso, de la prórroga que hubiera sido acordada, si así lo solicita el Ministerio Fiscal o alguna de las partes personadas, por concurrir razones que lo justifiquen, el instructor, previa audiencia de las demás partes, podrá fijar un nuevo plazo máximo para la finalización de la instrucción.

5. Cuando el Ministerio Fiscal o las partes, en su caso, no hubieran hecho uso de la facultad que les confiere el apartado anterior, no podrán interesar las diligencias de investigación complementarias previstas en los artículos 627 y 780 de esta ley.

6. El juez concluirá la instrucción cuando entienda que ha cumplido su finalidad. Transcurrido el plazo máximo o sus prórrogas, el instructor dictará auto de conclusión del sumario o, en el procedimiento abreviado, la resolución que proceda conforme al artículo 779. Si el instructor no hubiere dictado alguna de las resoluciones mencionadas en este apartado, el Ministerio Fiscal instará al juez que acuerde la decisión que fuera oportuna. En este caso, el juez de instrucción deberá resolver sobre la solicitud en el plazo de quince días.

7. Las diligencias de investigación acordadas antes del transcurso de los plazos legales serán válidas, sin perjuicio de su recepción tras la expiración de los mismos.

8. En ningún caso el mero transcurso de los plazos máximos fijados en este artículo dará lugar al archivo de las actuaciones si no concurren las circunstancias previstas en los artículos 637 o 641”.

Como ha sido ampliamente expuesto en los antecedentes, el órgano judicial considera, en su Auto de planteamiento de 12 de enero de 2016, que el precepto transcrito ha de reputarse inconstitucional “por suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho de defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE)”. El Fiscal General del Estado, por las razones igualmente consignadas en los antecedentes, ha interesado la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad tanto por incumplimiento de los requisitos procesales como por resultar notoriamente infundada.

2. Antes de examinar las cuestiones formales y sustantivas planteadas por el Fiscal General del Estado debe hacerse una precisión inicial sobre el objeto de la duda de constitucionalidad elevada ante este Tribunal y sobre la idoneidad del momento elegido por el juez de instrucción para acudir al mecanismo procesal previsto en los artículos 163 CE y 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Esta aclaración previa resulta, como después se verá, relevante para la resolución de las cuestiones relativas al cumplimiento de los requisitos procesales.

a) En cuanto al objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, aunque ésta formalmente se refiere al artículo 324 LECrim, considerado en su integridad, de la lectura del Auto de 12 de enero de 2016 se infiere que el órgano judicial no duda de la viabilidad constitucional de la existencia de un plazo de investigación, opción normativa que entronca en una tradición legislativa secular de nuestro ordenamiento, pues ya la Ley de enjuiciamiento criminal de 1882, partiendo de la idea de que el procedimiento investigador (al que dio la significativa denominación de “sumario”) debía ser meramente instrumental, y por ello de duración breve, estableció un límite ordinario de un mes para la realización de las labores instructoras. La argumentación materialmente contenida en el Auto de planteamiento se refiere, en realidad, a las consecuencias procesales que el nuevo artículo 324 LECrim asigna a la expiración del nuevo plazo de duración de la investigación.

Así, si en la redacción originaria del precepto el incumplimiento del plazo de un mes sólo llevaba aparejado un seguimiento especial del procedimiento en curso, con la consiguiente obligación del instructor de elaborar informes semanales sobre el estado de la causa, en la regulación introducida por la Ley 41/2015, el instructor no tiene más remedio, según se sostiene en el Auto de planteamiento, que adoptar alguna de las resoluciones previstas en el artículo 779.1 LECrim, debiendo optar, fundamentalmente, entre acordar el sobreseimiento de la causa o disponer su continuación por los trámites de la llamada “fase intermedia”, fijando, para ello, los hechos que se consideran punibles y la persona a la que se atribuye su comisión. En ese régimen normativo, si la investigación efectuada dentro de plazo resulta insuficiente para sostener la acción penal, el juez debe acordar el sobreseimiento, siendo esta consecuencia la que el órgano judicial estima constitucionalmente inasumible, ya que supone una terminación prematura de la investigación penal que implica, indirectamente, una impunidad del delito investigado que no deriva de la imposibilidad material de hallar al culpable sino de una razón puramente formal.

Que la duda de constitucionalidad se refiere a las consecuencias procesales de la expiración del plazo de investigación resulta especialmente visible en la argumentación que el Auto de planteamiento dedica al apartado 7 del artículo 324 LECrim. El órgano judicial estima que dicho precepto, al disponer que hayan de reputarse válidas las diligencias acordadas dentro del plazo pero que han sido materialmente practicadas fuera de éste, establece, *sensu contrario*, la invalidez de las diligencias acordadas extemporáneamente, interpretación que se ve reforzada, según razona el órgano judicial, con la insistencia de la regulación legal en que la prórroga de la investigación se ha de acordar en todo caso antes de la expiración del plazo, vedándose con ello toda posibilidad de subsanación *a posteriori* de los materiales obtenidos de modo extemporáneo. Si ello se lee, además, tal y como hace el juez de instrucción, a la luz de la exposición de motivos de la ley 41/2015, que estima que el sentido del nuevo artículo 324 LECrim, frente a la redacción anterior, es introducir un plazo que sí ha de producir “consecuencias procesales”, se advierte que la duda de constitucionalidad se ciñe, de forma nítida, a lo estrictamente relativo a dichas consecuencias.

Puede, por ello, concluirse que el núcleo de la duda de constitucionalidad no se proyecta sobre la integridad del artículo 324 LECrim sino sobre los apartados de dicho precepto que fijan las consecuencias procesales de la finalización del plazo de investigación. En concreto, la duda se refiere:

(i) Al apartado 6 del artículo 324 LECrim en la medida en que, en la interpretación que se explicita en el Auto de planteamiento, dicha norma obliga al juez de instrucción a dar por concluida una investigación insuficiente una vez que el plazo legal ha expirado.

(ii) Al apartado 7 del mismo precepto, que complementa lo dispuesto en el que le precede al establecer, *sensu contrario*, que las diligencias investigadoras que se acuerdan fuera de plazo han de ser consideradas inválidas y

(iii) Al apartado 8 del artículo 324 LECrim, precepto que, en la interpretación realizada por el órgano judicial, dispone únicamente que el juez y el fiscal deben evaluar el resultado de la investigación efectuada dentro del plazo legal, determinando, en todo caso, si procede o no el ejercicio de la acción penal, sin que quepa acordar de forma automática el archivo por la simple razón de que el plazo haya expirado pero sin posibilidad, tampoco, de continuar las pesquisas.

A esta duda nuclear se añade únicamente, como cuestión adicional pero igualmente asociada a la imposibilidad de continuar la investigación más allá del plazo legalmente establecido, la tacha que el instructor formula al régimen de monopolio del Ministerio Fiscal de la legitimación para instar la declaración de complejidad del procedimiento, de acuerdo con lo previsto en el apartado 2 del artículo 324 LECrim.

b) Una vez delimitado el objeto del presente proceso constitucional, debe realizarse otra aclaración preliminar. Como puede observarse en los antecedentes, en diversos pasajes del escrito de alegaciones del Fiscal General del Estado se reprocha al órgano judicial haber dado aplicación efectiva a ciertos apartados del artículo 324 LECrim antes de proceder a plantear la presente cuestión de inconstitucionalidad, lo que supone un cuestionamiento implícito del momento procesal elegido para dirigirse a este Tribunal. Resulta claro, sin embargo, que, de acuerdo con lo que acaba de exponerse, sólo el artículo 324.6 LECrim determina, si la investigación efectuada ha sido incompleta, el efecto que el juez de instrucción considera constitucionalmente inadmisible. Por ello, el trámite procesal elegido por el órgano judicial para plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra el artículo 324 LECrim ha de reputarse idóneo, pues el Magistrado ha seleccionado justamente el momento en que, por la expiración del plazo para investigar y por la inexistencia de toda actividad investigadora, entiende que se ve obligado a acordar el sobreseimiento de las actuaciones.

Hemos de recordar, en este punto, que el artículo 35.2 LOTC indica que la cuestión de inconstitucionalidad debe plantearse “dentro del plazo para dictar sentencia, o la resolución jurisdiccional que procediese”, habiendo recalcado este Tribunal “la necesidad de hacer una interpretación flexible de dicho requisito en casos excepcionales, limitados, como regla general, a las leyes procesales, considerándolo admisible también en el caso de leyes sustantivas cuando la ulterior tramitación del proceso hasta Sentencia no pudiera aportar ningún elemento adicional de juicio sobre la aplicabilidad de la norma legal cuestionada ni sobre su efecto determinante del fallo, ni sobre su legitimidad constitucional, o cuando la propia norma tenga una incidencia anticipada e irreversible en el propio proceso en curso” (*vid. ex multis*, AATC 35/2013, de 12 de febrero, FJ 3, y 17/2007, de 16 de enero, FJ 2).

En el supuesto que ahora nos ocupa, el artículo 324.6 LECrim contiene una regla procesal que resulta inmediatamente aplicable tras la expiración del plazo de investigación. Asimismo, la aplicación de dicha regla puede generar el efecto sobre el proceso en curso que el juez considera constitucionalmente inadmisible, pues, según justifica en su Auto, la ausencia absoluta de materiales investigadores determina que la única resolución que pueda dictar, en la disyuntiva que presenta el artículo 324.6 LECrim, sea la prevista en la regla primera del apartado 1 del artículo 779 LECrim, conforme a la cual: “[s]i estimare [el Juez de Instrucción] que el hecho no es constitutivo de infracción penal o que no aparece suficientemente justificada su perpetración, acordará el sobreseimiento que corresponda. Si, aun estimando que el hecho puede ser constitutivo de delito, no hubiere autor conocido, acordará el sobreseimiento provisional y ordenará el archivo”. Al no haberse practicado en plazo ni una sola diligencia investigadora, el órgano judicial considera que carece de cualquier elemento de convicción y que no le queda más remedio que apreciar que la perpetración de la infracción “no aparece suficientemente justificada”.

3. Delimitado el objeto de la cuestión planteada y constatada la idoneidad del momento procesal elegido por el juez de instrucción, ha de señalarse que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, si faltaren las condiciones procesales o fueran notoriamente infundadas. En relación con las condiciones procesales, plantea, en primer lugar, el Fiscal General del Estado que la audiencia a las partes no se ajustó a lo preceptuado en el artículo 35.2 LOTC, pues ni se oyó a los sujetos directamente implicados (denunciante y denunciado) ni se cumplimentó tal trámite, como era obligado, con el Ministerio Fiscal.

Para resolver esta cuestión, ha de señalarse, en primer lugar, que en la providencia de traslado del artículo 35 LOTC, el juez se limitó a disponer que fuera oído el fiscal y “en su caso” las partes personadas, sin aclarar si éstas existían realmente en el procedimiento. De las actuaciones testimoniadas se desprende, no obstante, que, al dictarse la resolución indicada, ni la víctima de la infracción (denunciante de los hechos) ni el sujeto investigado (denunciado ante la policía) habían llegado a comparecer formalmente. Con estos antecedentes fácticos, puede concluirse que, al tiempo de plantearse la cuestión, no existía más parte personada en el procedimiento que el propio Ministerio Fiscal.

Constatado dicho extremo, hemos de recordar, sin embargo, que, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, la falta de personación efectiva del sujeto legitimado para actuar como parte tiene una importancia relativa a la hora de cumplimentar el trámite de audiencia previsto en el artículo 35.2 LOTC. Teniendo dicho trámite el carácter de verdadera pieza preliminar del proceso constitucional, resulta exigible en todo caso una valoración específica del interés concretamente deducido en su seno, valoración en la que no resultan decisivas las razones coyunturales que, desde el prisma de la legalidad ordinaria, han podido determinar, de manera circunstancial, que un determinado sujeto no haya comparecido formalmente en un concreto estadio procedimental del pleito sustanciado.

En efecto, hemos señalado que “la consideración de parte, a efectos del traslado previsto en el artículo 35.2 LOTC, trasciende de la eventual comparecencia y personación del interesado en el momento procesal en que se resuelve plantear la cuestión de inconstitucionalidad, pues … el interés jurídicamente protegido que se anuda al trámite de audiencia regulado en el artículo 35.2 LOTC, es decir la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, es distinto del perseguido en el proceso subyacente”, siendo lo relevante el “interés legítimo que ostenta …, de cara a ser oído en relación con el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad” (AATC 137 y 138/2015, de 21 de julio). Esta perspectiva nos ha llevado, en el ámbito del proceso penal, a estimar, en el ATC 220/2012, de 27 de noviembre, que el trámite de audiencia no había sido correctamente formalizado en relación con el posible autor del hecho criminal investigado, sin que a ello obstara que dicho individuo no hubiera “comparecido ante la Sala” ni tampoco que no se hubiera “personado formalmente en las diligencias preliminares abiertas” (FJ 4).

Pues bien, con arreglo a la doctrina expuesta, en el presente caso puede concluirse sin dificultad: (i) que el denunciante y el denunciado tenían un interés legítimo evidente en participar en la pieza preliminar del artículo 35.2 LOTC sustanciada ante el juez *a quo* y (ii) que la falta de personación de ambos sujetos en el procedimiento obedece en buena medida a la inaplicación de ciertas reglas procesales que habrían permitido su comparecencia temporánea, circunstancia que hace aún menos relevante el hecho de que, al tiempo de plantearse la cuestión, uno y otro no hubieran adquirido formalmente la condición de parte. Así:

(i) Refiriéndose la esencia de la duda de constitucionalidad ahora planteada a las consecuencias procesales legalmente asociadas a la expiración del plazo de investigación, que puede dar lugar, según razona el propio instructor, a un sobreseimiento “prematuro” del asunto, resulta evidente que, en el caso que nos ocupa, tanto el denunciante como el denunciado tenían un claro interés legítimo en alegar acerca de la viabilidad constitucional de una decisión de archivo que podía frustrar, en perjuicio del primero y en beneficio del segundo, el ejercicio efectivo de la acción penal en un momento en que uno y otro aún tenían la posibilidad de comparecer en el procedimiento a efectos de defender sus intereses.

(ii) Asimismo, en las actuaciones no consta que las autoridades penales informaran al denunciante y al denunciado de sus derechos procesales, facilitando, de ese modo, su pronta personación en el procedimiento. En cuanto a la víctima o perjudicado por el delito, no hay constancia alguna de que se practicara con ella la pertinente información de derechos (art. 776 LECrim). Es más, al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, aún resultaba posible informar a la víctima de su derecho a intervenir como parte en el procedimiento pues la personación del ofendido o perjudicado puede producirse, según prescribe el artículo 109 *bis*.1 LECrim, incluso cuando la instrucción está concluida y, en todo caso, antes de que se verifique el trámite de presentación de conclusiones provisionales. En lo relativo al ciudadano investigado por el delito, estamos, con toda evidencia, ante una parte necesaria del proceso penal, siendo manifiesto que la existencia de una denuncia dirigida nominalmente en su contra obligaba, como mínimo, a darle noticia inmediata de la existencia del procedimiento (art. 118.5 LECrim), lo que tampoco consta que se hiciera. Estamos, por tanto, ante un supuesto en que no se ha dado a los sujetos legitimados la oportunidad de personarse de acuerdo con lo que disponen las reglas procesales aplicables.

Cabe concluir, en suma, que el trámite de audiencia no fue correctamente cumplimentado, ya que el denunciante y el denunciado tenían un interés legítimo en alegar sobre la duda de inconstitucionalidad planteada. Este defecto no puede extenderse, sin embargo, como pretende el Fiscal General del Estado, a la falta de audiencia del Ministerio Fiscal, pues fue el propio fiscal actuante quien, cuando le fue comunicada la providencia de traslado, decidió expresar su discrepancia a través del ejercicio del recurso en lugar de alegar sobre la pertinencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. No correspondiendo a este Tribunal dilucidar si ese comportamiento procesal del Ministerio Fiscal fue correcto desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, lo constitucionalmente relevante, en tales circunstancias, es que el fiscal tuvo oportunidad de alegar lo que estimó oportuno sobre la pertinencia de la cuestión de inconstitucionalidad y así, de hecho, lo hizo tanto en el recurso de reforma presentado ante el propio juez de instrucción como en el de apelación interpuesto ante la Audiencia.

4. Plantea, asimismo, el Fiscal General del Estado que el órgano judicial no ha superado los llamados juicios de aplicabilidad y relevancia en relación con el precepto legal cuestionado, que se erigen en requisitos esenciales para impedir que la cuestión de inconstitucionalidad pueda quedar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad, como sucedería si se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en que se suscita (entre otras muchas, SSTC 17/1981, de 1 de junio, FJ 4; 42/2013, de 14 de febrero, FJ 2; 156/2014, de 25 de septiembre, FJ 2; 79/2015, de 30 de abril, FJ 3, y AATC 12/2016, de 19 de enero, FJ 2, y 168/2016, de 4 de octubre, FJ 3).

En este punto, hemos de recordar que este Tribunal, en el ejercicio de sus facultades de control externo del juicio formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puede declarar su inadmisibilidad por resultar inconsistente o errada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad y relevancia de la norma cuestionada. Con ello se garantiza que la cuestión responde a la finalidad concreta que la justifica y se evita que el control de constitucionalidad se convierta en un control abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (por todas, SSTC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3; 151/2011, de 29 de septiembre, FJ 3; 84/2012, de 18 de abril, FJ 2; 146/2012, de 5 de julio, FJ 3, y 40/2014, de 11 de marzo, FJ 2, y AATC 155/2013, de 9 de julio, FJ 2; 188/2015, de 5 de noviembre, FJ 2, y 168/2016, de 4 de octubre, FJ 3).

De acuerdo con el aludido canon de control, y circunscribiendo nuestro examen, de acuerdo con la delimitación ya efectuada del objeto de la presente cuestión, a los apartados 2, 6, 7 y 8 del artículo 324 LECrim, puede observarse que los juicios de aplicabilidad y relevancia no han sido correctamente formulados por las siguientes razones:

(i) En lo que se refiere a los apartados 6, 7 y 8 del artículo 324 LECrim, en el proceso *a quo* el Ministerio Fiscal, al recurrir la providencia de traslado, alegó específicamente que el artículo 324.6 LECrim no resultaba de aplicación, pues, en su opinión, el órgano judicial había errado en la determinación del *dies a quo* del plazo. En opinión del Fiscal, el momento inicial del cómputo no debía ser la fecha de incoación de las diligencias previas 3216-2015 del Juzgado de Instrucción núm. 5 sino la de incoación de las diligencias (desglosadas de aquéllas) 1125-2016, que eran, en su opinión, las que verdaderamente versaban sobre la investigación del concreto delito que constituía el objeto del proceso en curso.

Pues bien, sobre esta cuestión, planteada por el fiscal, el juez de instrucción se limitó a señalar que tal interpretación era contraria al texto de la ley, argumento que, en sí mismo, es manifiestamente incorrecto, ya que la letra de la norma cuestionada alude, sin más, a la fecha del “[a]uto de incoación de las Diligencias Previas o del Sumario”, dicción que es claramente neutra y que, por ello, hace exigible un esfuerzo interpretativo adicional que sirva para descartar mínimamente la interpretación de la norma propuesta por el Fiscal, en la medida en que permitía sortear el efecto que el instructor estimaba inconstitucional. Obviamente, no se trata aquí de discutir el acierto, desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, de la interpretación realizada por el juez de instrucción sino de poner, simplemente, de relieve que el único argumento que se consigna en el Auto de planteamiento resulta manifiestamente insuficiente para descartar la viabilidad de la interpretación propuesta. El órgano judicial, en suma, no descartó suficientemente la viabilidad de la interpretación alternativa que se le proponía en cuanto a la fijación del *dies a quo* del plazo de investigación, interpretación que permitía evitar la conclusión prematura de la instrucción, alumbrando la posibilidad de practicar diligencias. Por ello, el juicio de aplicabilidad puede estimarse insuficientemente justificado en este punto.

(ii) La defectuosa formulación del juicio de aplicabilidad resulta aún más evidente en lo relativo a la legitimación que se otorga en exclusiva al Ministerio Fiscal en relación con la declaración de complejidad de la causa (apartado 2 del art. 324 LECrim). El instructor, como se ha explicado detenidamente en los antecedentes, discute la constitucionalidad del referido apartado en cuanto impide, a su juicio, que las demás partes personadas puedan interesar diligencias que sean de su interés. Sin embargo, en el supuesto que nos ocupa, puede comprobarse que el plazo para investigar expiró sin que existiera ninguna parte personada en el procedimiento distinta al Ministerio Fiscal. La falta de prórroga del plazo de investigación no se ha producido, por tanto, porque se haya impedido a alguna de las partes, en aplicación del régimen restringido de legitimación, solicitar la declaración de complejidad de la causa, ya que, en realidad, no ha existido siquiera una mínima posibilidad material de aplicar la aludida regla. El juicio de aplicabilidad de la norma resulta, pues, manifiestamente incorrecto.

Lo mismo puede decirse, finalmente, del juicio de relevancia en relación con este concreto apartado, pues, si bien es cierto que éste otorga únicamente al Ministerio Fiscal la legitimación para solicitar la declaración de complejidad de la investigación, el propio artículo 324 LECrim señala más tarde, en su apartado 4, que a petición del “Ministerio Fiscal o alguna de las partes personadas, por concurrir razones que lo justifiquen, el instructor, previa audiencia de las demás partes, podrá fijar un nuevo plazo máximo para la finalización de la instrucción”. Puede comprobarse, por tanto, que el órgano judicial realiza una lectura parcial del precepto cuestionado, lo que determina que la duda de constitucionalidad relativa al apartado 2 del artículo 324 LECrim tampoco supere el exigible juicio de relevancia, pues en el Auto de planteamiento no se explica en absoluto qué impide a la parte que desee que se practiquen más diligencias instructoras dirigirse al juez conforme a lo prevenido en el apartado 4 del citado artículo.

Puede concluirse, en suma, que el juez de instrucción no ha formulado de modo satisfactorio los llamados juicios de aplicabilidad y relevancia, circunstancia que determina que la presente cuestión de inconstitucionalidad resulte formalmente inadmisible.

5. Debe recordarse que, entre los requisitos que la doctrina constitucional viene exigiendo para la procedibilidad de un proceso constitucional de esta clase, está el de la carga de alegar suficientemente la inconstitucionalidad del precepto legal, carga que incumbe al órgano judicial que eleva la cuestión.

Según jurisprudencia reiterada de este Tribunal, cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, “es carga del órgano judicial, no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan” (SSTC 126/1987, de 16 de julio, FJ 3; 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; 100/2012, de 8 de mayo, FJ 2; 60/2013, de 13 de marzo, FJ 2, y 110/2015, de 28 de mayo, FJ 11). En particular, es necesario que el razonamiento que cuestiona la constitucionalidad se exteriorice, proporcionando los elementos que lleven al mismo, de tal manera que las cuestiones solo pueden considerarse correctamente planteadas en relación con aquellos preceptos cuya vulneración resulte mínimamente fundada (SSTC 126/1987, FJ 3; 245/2004, FJ 3, y 100/2012, FJ 2). En este sentido este Tribunal ha considerado “notoriamente infundada” y ha inadmitido en consecuencia la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, cuando el órgano judicial omite la consideración de elementos fundamentales que inciden en su duda de constitucionalidad (entre otros, AATC 301/2014, de 16 de diciembre, FJ 4; 180/2015, de 3 de noviembre, FJ 4, y 104/2016, de 10 de mayo, FJ 2).

En principio, la existencia de posibles interpretaciones alternativas y conformes con la Constitución no impide el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, ni convierte a esta en notoriamente infundada a los efectos del artículo 37.1 LOTC. Así se ha declarado en aquellos casos en los que el propio órgano promotor de la cuestión razonaba sobre posibles interpretaciones alternativas, que, sin embargo, no acogía justificando las razones de su apartamiento y del consiguiente planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad [por todas, SSTC 105/1998, de 8 de junio, FJ 1 c), y 86/2016, de 28 de abril, FJ 3].

Ahora bien, si el propio órgano judicial admite que es posible más de una interpretación del precepto legal cuestionado y que, en consecuencia, existen interpretaciones alternativas que permitirían soslayar la duda de constitucionalidad que nos plantea, debe intensificar su esfuerzo a la hora de proporcionar a este Tribunal las razones por las que la interpretación que constituye el presupuesto normativo de su duda de constitucionalidad resulta preferible a la interpretación que descarta. Solo así se cumple la finalidad de la cuestión de inconstitucionalidad, la cual, de acuerdo con una reiterada jurisprudencia constitucional, no es en modo alguno resolver controversias interpretativas sobre la legalidad que surjan entre órganos jurisdiccionales o dudas sobre el alcance de determinado precepto legal, para lo cual el ordenamiento jurídico dispone de otros cauces. Su función se reduce así al enjuiciamiento de la conformidad a la Constitución de una norma con rango de ley que sea aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo (SSTC 157/1990, de 18 de octubre, FJ 2; y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2, y 273/2005, de 27 de octubre, FJ 2).

En el presente caso, la duda de constitucionalidad que eleva el órgano judicial promotor de la presente cuestión parte de una determinada premisa interpretativa: la de que el plazo de seis meses para llevar a efecto la investigación del delito que establece el artículo 324 LECrim constituye un verdadero plazo de caducidad, esto es, un plazo procesal “propio” que, una vez expirado, veda, con sanción de nulidad, cualquier posibilidad de practicar nuevas diligencias de investigación. No obstante, el propio órgano judicial reconoce que una parte de la doctrina científica sostiene que estamos ante un plazo “impropio”, porque lo contrario sería incomprensible, radicalmente nulo y, además inconstitucional. Sin embargo, el proponente de la cuestión descarta dicha interpretación con el argumento de que “este voluntarista análisis obvia que la Exposición de Motivos de la Ley 41/2015 expresa la voluntad del legislador de sustituir el ‘inoperante’ plazo anterior de un mes por uno de seis meses (que será, por ello, ‘operante’), y que según la propia Exposición de Motivos el transcurso de ese plazo de seis meses sí provoca consecuencias procesales; y las provoca hasta el punto de que el apartado 7 del citado artículo 324 (el más claramente inconstitucional, a juicio del proveyente) … implica sin lugar a dudas, *a sensu contrario*, que las diligencias de investigación acordadas después de los plazos legales no serán válidas”. Por ello, concluye que “no nos hallamos ante plazos impropios” sino “ante verdaderos plazos propios que provocan consecuencias procesales” y sobre la base de ese concreto entendimiento eleva su duda de constitucionalidad. Su argumentación se completa con una referencia doctrinal y con la reproducción de un fragmento de un auto de la Audiencia Provincial de Valencia, que se refieren en términos abstractos a lo que denominan “perniciosas consecuencias del transcurso de los plazos de instrucción”.

En definitiva, el órgano judicial reconoce expresamente que existe una interpretación alternativa a la que formula como punto de partida de su duda de constitucionalidad, y menciona incluso los argumentos con los que cuenta esa interpretación alternativa: así, reconoce que la Ley 41/2015 no habla en ningún momento de plazos de caducidad y que el artículo 324.8 LECrim excluye explícitamente que el mero transcurso de los plazos máximos dé lugar al archivo de las actuaciones si no concurren las circunstancias allí previstas. Sin embargo, con el solo argumento arriba indicado rechaza esa interpretación alternativa y se decanta por la que le permite construir su duda de constitucionalidad. Por tanto, el órgano judicial no ha justificado suficientemente la exclusión de la posibilidad de que la otra interpretación apuntada tenga cabida en la norma legal cuestionada y con ello no ha justificado suficientemente las razones que le llevan a considerarse sujeto a una opción interpretativa en detrimento de la otra.

Por todo lo expresado, este Tribunal aprecia que el Auto de planteamiento no hace “un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan”, por lo que el órgano judicial no ha levantado la carga de colaborar con la justicia del Tribunal que se le exige cuando insta la depuración del ordenamiento jurídico, déficit que determina también la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a cuatro de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 101/2017, de 4 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:101A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1776-2017, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Santander en relación con el artículo 107 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 10 de abril de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Santander mediante el que se remite, junto con el testimonio del proceso correspondiente (procedimiento abreviado núm. 351-2016), el Auto de 23 de marzo de 2017 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 107 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Considera el Juzgado que el precepto cuestionado, en cuanto permite gravar minusvalías en el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, puede ser inconstitucional por contravenir el principio de capacidad económica del artículo 31.1 CE.

2. Los antecedentes de hecho relevantes para el examen de la cuestión son los siguientes:

a) Determinadas personas físicas, demandantes en el proceso *a quo*, vendieron el 8 de febrero de 2016 un inmueble de su propiedad por la suma de 83.000 €. Dicho inmueble había sido adquirido en 1997 por un importe de 155.186,59 €, lo que supuso una pérdida patrimonial de 72.186,59 €. Pese a no haber existido incremento patrimonial, el Ayuntamiento de Laredo les giró con fecha 20 de mayo de 2016 una liquidación por importe de 694,50 € por el concepto de impuesto sobre el valor de los terrenos de naturaleza urbana.

Contra esa liquidación formularon recurso de reposición, que fue desestimado por resolución de 4 de octubre de 2016. Agotada así la vía administrativa, interpusieron recurso contencioso-administrativo, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Santander (procedimiento abreviado núm. 351-2016).

b) Conclusos los autos para sentencia, el Juzgado, por providencia de 23 de febrero de 2017 y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal por el término común de diez días sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 107 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por entender que este precepto puede ser inconstitucional por contravenir los principios de capacidad económica y prohibición de confiscatoriedad (art. 31.1 CE).

c) Evacuado el trámite de audiencia del artículo 35.2 LOTC, el resultado consta en las actuaciones: los demandantes y el Ministerio Fiscal, con cita de la STC 26/2017, de 16 de febrero, se mostraron favorables al planteamiento de la cuestión; el Ayuntamiento de Laredo no formuló alegaciones. Por Auto de 23 de marzo de 2017 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Santander acordó plantear la presente cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 107 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por su eventual contradicción con el artículo 31.1 CE.

3. En el Auto de planteamiento de la cuestión, el Juzgado proponente, tras precisar los antecedentes de hecho, delimita la forma de cuantificación del incremento del valor de los terrenos de acuerdo con las previsiones del texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, subraya el alcance del principio de capacidad económica del artículo 31.1 CE con fundamento en la doctrina constitucional sentada en la STC 26/2017, de 16 de febrero, dictada en relación con la Norma Foral 16/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana del territorio histórico de Gipuzkoa. Considera que el tratamiento que el artículo 107 del texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004 carece de justificación razonable y vulnera el principio constitucional de capacidad económica. Al imponer a los sujetos pasivos del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana la obligación de soportar la misma carga tributaria que corresponde a las situaciones de incrementos derivados del paso del tiempo, somete a tributación situaciones de hecho inexpresivas de capacidad económica, lo que contradice frontalmente el principio que garantiza el artículo 31.1 CE.

4. Mediante sendos escritos de 23 de mayo de 2017, los Magistrados don Juan Antonio Xiol Ríos y don Alfredo Montoya Melgar comunicaron su voluntad de abstenerse del conocimiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad conforme a lo previsto en el artículo 80 LOTC en relación con el artículo 217 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), por entenderse incluidos en el epígrafe 10 del artículo 219 LOPJ: tener interés indirecto en la causa. Por Auto de 6 de junio de 2017, el Pleno de este Tribunal acordó estimar justificadas las abstenciones formuladas por ambos Magistrados, apartándoles definitivamente del conocimiento de la cuestión y de todas sus incidencias.

5. Mediante providencia de 6 de junio de 2017, el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente sobre la posible pérdida sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, a la vista de la STC 59/2017, de 11 de mayo.

6. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones en este Tribunal el 22 de junio de 2017, interesando que se declare la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad por desaparición sobrevenida de su objeto, habida cuenta de lo resuelto en la STC 59/2017, de 11 de mayo, que estimó una cuestión idéntica a la presente, y declaró que los artículos 107.1, 107.2 a) y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, son inconstitucionales y nulos, por vulnerar el principio de capacidad económica del artículo 31.1 CE.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Santander plantea, por Auto de 23 de marzo de 2017, cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 107 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Considera el Juzgado que el precepto cuestionado, en cuanto somete a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor en el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, resulta inconstitucional por contravenir el principio de capacidad económica del artículo 31.1 CE.

Así planteada, la presente cuestión coincide sustancialmente, como señala el Fiscal General del Estado, con la cuestión de inconstitucionalidad estimada por la STC 59/2017, de 11 de mayo (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 142, de 15 de junio de 2017). La STC 59/2017 declaró inconstitucionales y nulos los artículos 107.1, 107.2 a) y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, por vulnerar el principio de capacidad económica (art. 31.1 CE), “en la medida que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor”.

Por tanto, el precepto cuestionado en este proceso constitucional ha sido ya expulsado del ordenamiento jurídico, en los términos señalados, por la STC 59/2017. Ello determina, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal (SSTC 387/1993, de 23 de diciembre, FJ único; 72/1997, de 10 de abril, FJ único; 91/1997, de 8 de mayo, FJ único, y AATC 428/2006, de 21 de noviembre, FJ único; 175/2010, de 23 de noviembre, FJ único; 6/2016, de 19 de enero, FJ 5; 10/2016, de 19 de enero, FJ 5, y 5/2017, de 17 de enero, FJ único, por todos), la inadmisión por pérdida sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a cuatro de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 102/2017, de 10 de julio de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:102A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas y don Alfredo Montoya Melgar.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 2278-2017, promovido por don César Varela Boira en proceso militar.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo núm. 2278-2017 se impugna la Sentencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo recaída en recurso de casación núm. 43-2016 contra la dictada por el Tribunal Militar Territorial primero en sumario 11-52-2015.

Mediante escrito fechado el 10 de julio de 2017 el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa de abstención prevista en el artículo 219.15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Cándido Conde-Pumpido Tourón Magistrado de esta Sección Primera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el artículo 219.15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art 80), estima justificada la causa de abstención formulada.

Por todo lo expuesto, La Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón en el recurso de amparo núm. 2278-2017, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a diez de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 103/2017, de 11 de julio de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:103A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas y don Alfredo Montoya Melgar.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 638-2017, promovido por don Fernando Barroso Corbacho en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo núm. 638-2017 se impugna la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo recaída en recurso de casación núm. 835-2016 contra la dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante, rollo de sala núm. 19-2014.

Mediante escrito fechado el 11 de julio de 2017 el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa de abstención prevista en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Cándido Conde-Pumpido Tourón Magistrado de esta Sección Primera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón en el recurso de amparo núm. 638-2017, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a once de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 104/2017, de 11 de julio de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:104A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas y don Alfredo Montoya Melgar.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 2306-2017, promovido por don Juan Manuel Monzó García en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo núm. 2306-2017 se impugna la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo recaída en recurso de casación núm. 1393-2016 contra la dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Alicante, rollo de sala núm. 49-2015.

Mediante escrito fechado el 11 de julio de 2017 el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa de abstención prevista en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Cándido Conde-Pumpido Tourón Magistrado de esta Sección Primera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (artículo 80), estima justificada la causa de abstención formulada.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón en el recurso de amparo núm. 2306-2017, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a once de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 105/2017, de 17 de julio de 2017

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2017:105A

Excms. Srs. don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite el incidente de ejecución de la STC 172/2016, de 17 de octubre, dictada en el recurso de amparo 299-2013, promovido por don Francisco de Asís Serrano Castro en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el día 8 de marzo de 2017, el Procurador de los Tribunales don Jorge Deleito García, actuando en nombre y representación de don Francisco de Asís Serrano Castro, y bajo la dirección del Letrado don Fernando Rodríguez Galisteo, formuló incidente de ejecución de la STC 172/2016, de 17 de octubre.

2. Los hechos de los que trae causa el escrito promoviendo el incidente de ejecución son, en síntesis, los siguientes.

a) Por la Sala Primera del Tribunal Constitucional se dictó la STC 172/2016, de 17 de octubre, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” de 25 de noviembre de 2016. El pronunciamiento estimaba el recurso de amparo interpuesto por el demandante que insta, a través del incidente que nos ocupa, la ejecución de dicha sentencia. El fallo de la misma, más allá de declarar la vulneración de los derechos fundamentales de acceso a los recursos (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), de que es titular el demandante de amparo, determinó que para el restablecimiento de los derechos vulnerados cumplía declarar la nulidad del Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2012, aclarado por Auto de 20 de noviembre de 2012, por el que se acordaba no haber lugar a admitir a trámite el incidente de nulidad, así como la nulidad de la Sentencia núm. 571/2012, de 29 de junio, del mismo Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación núm. 2171-2011.

Al mismo tiempo, el Tribunal declaró la firmeza de la Sentencia de la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía núm. 15/2011, de 13 de octubre, dictada en el procedimiento abreviado número 1-2011, al no haberse estimado concurrente la vulneración de derechos denunciada en la demanda de amparo y vinculada a la sentencia de instancia. Esta había condenado al demandante de amparo a la pena de inhabilitación especial para el cargo de magistrado, como autor de un delito de prevaricación judicial del artículo 447 del Código penal (CP) por el tiempo de dos años.

b) Mediante escrito fechado el 14 de noviembre de 2016, don Francisco de Asís Serrano Castro, solicitó al Presidente del Consejo General del Poder Judicial la rehabilitación a la carrera judicial como magistrado, en ejecución de la STC 172/2016, así como el abono de los haberes dejados de percibir desde el 28 de agosto de 2013. El Consejo General del Poder Judicial, en escrito fechado el 17 de noviembre de 2016, acusa recibo del escrito comunicando al señor Serrano que da comienzo a la tramitación de la petición y que solicita de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía la declaración de firmeza de la Sentencia de 13 de octubre de 2011 pronunciada por dicho órgano judicial, así como la correspondiente liquidación de condena.

c) Mediante Auto de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 17 de enero de 2017, en la ejecutoria 2-2012, dimanante del procedimiento abreviado de la Sala núm. 1-2011, se acuerda la liquidación de la condena. La resolución judicial determina que la condena habría sido cumplida íntegramente el 27 de agosto de 2013, al considerarse como día de inicio de cumplimiento el 29 de agosto de 2011. En el mismo Auto la Sala niega que haya de pronunciarse sobre las condiciones para la rehabilitación o recuperación de la condición de magistrado del condenado, por corresponder dicho pronunciamiento al Consejo General del Poder Judicial. Asimismo el Auto niega pronunciarse sobre la solicitud de indulto que se dice realizada por el penado.

d) La representación procesal de doña Isabel Hinojosa Picón, parte en el procedimiento penal seguido contra el demandante de amparo y respecto de cuya sentencia condenatoria se declaraba la firmeza, así como parte en la ejecutoria, solicitó aclaración, subsanación y/o complemento respecto del Auto de liquidación de condena, pidiendo a la Sala que se pronunciase sobre los efectos derivados de la condena, así como sobre la referencia contenida en el Auto a una eventual solicitud de indulto.

Mediante Auto de 26 de enero de 2017 la Sala responde al escrito de aclaración estableciendo que no es función de un auto de liquidación de condena explicar cuáles son los efectos derivados *ex lege* de la misma. La Sala de lo Penal y Civil del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía expone en su pronunciamiento que, en caso de que el penado solicitare la rehabilitación o nuevo ingreso en la carrera judicial, habrá de ser el Consejo General del Poder Judicial el que haga valer esos efectos legales que no dependen de la voluntad del órgano de enjuiciamiento. Respecto de la solicitud de indulto la Sala entiende que, en la medida en que el indulto que se había acordado solicitar iba referido únicamente a la duración de la pena de inhabilitación y no al alcance de sus efectos legales, resulta procedente completar el Auto de 17 de enero de 2017, en el sentido de declarar improcedente, por imposibilidad de efectos, la elevación de solicitud de indulto parcial.

e) En la fecha de interposición del incidente de ejecución, el Consejo General del Poder Judicial no había notificado al demandante su decisión sobre la solicitud de readmisión en la carrera judicial realizada en el escrito de 14 de noviembre de 2016 previamente citado, de la que habría tenido conocimiento, según afirma el actor, por la prensa.

No obstante, en el escrito promoviendo el incidente de ejecución ante este Tribunal, el demandante alega que el Consejo General del Poder Judicial habría acordado no rehabilitarle en el cargo de magistrado-juez en una reunión de la comisión permanente celebrada el 2 de marzo de 2017. El motivo de tal denegación habría sido, en relato traído al escrito de interposición del incidente por el demandante sin soporte documental alguno, la consideración del carácter definitivo de la pena impuesta, y ello al amparo de lo previsto en el artículo 42 del Código penal que establece literalmente que “la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público produce la privación definitiva del empleo o cargo sobre el que recayere, aunque sea electivo, y de los honores que le sean anejos. Produce, además, la incapacidad para obtener el mismo u otros análogos, durante el tiempo de la condena. En la sentencia habrán de especificarse los empleos, cargos y honores sobre los que recae la inhabilitación”. El demandante dice haber tenido conocimiento extraprocesal de tal resolución a través de distintas noticias de prensa fechadas el mismo día 2 de marzo.

3. Entiende el demandante, y en ello basa la interposición del incidente de ejecución, que el Consejo adopta esta decisión para no cumplir la Sentencia del Tribunal Constitucional, cuyo espíritu implica la reintegración del demandante a la carrera judicial una vez cumplida la condena de inhabilitación especial de dos años que le fuera impuesta, sin que pueda entenderse que la pérdida de la condición de magistrado sea definitiva, sino exclusivamente temporal durante el tiempo de duración de la condena ya liquidada. Adicionalmente se alega en el escrito de interposición del incidente que el acuerdo de la comisión permanente del Consejo General del Poder Judicial conculca la legalidad ordinaria, así como diversos acuerdos del Pleno del mismo en asuntos precedentes y la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, citándose como ejemplo de ello la STS 7418/2006, de 30 de octubre.

El demandante insiste en el hecho de que nunca ha perdido su condición de magistrado, y que no es del modo en que lo hace la comisión permanente del Consejo General del Poder Judicial como cumple interpretar el artículo 42 CP. Reconoce asimismo que podría recuperar su cargo impugnando la resolución del Consejo a través de recurso contencioso administrativo ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, a pesar de lo cual estima que también puede resultar pertinente acudir a la vía abierta por la reforma de la Ley Orgánica 15/2015 en el artículo 87 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), relativa a los procedimientos de ejecución de resoluciones del Tribunal Constitucional. La representación procesal del señor Serrano expone como el artículo 197 del Reglamento 2/2011 de la carrera judicial contiene los motivos tasados que conduce a la pérdida del empleo de juez y el capítulo IV del mismo Reglamento el procedimiento de rehabilitación de los jueces y magistrados apartados de la carrera judicial, regulación que vendría a presuponer que la pérdida definitiva de la condición de magistrado o juez que establece el artículo 42 CP sólo cabe tenerla en cuenta durante los años que está vigente una eventual condena.

En la medida en que dicha resolución de la comisión permanente del Consejo General del Poder Judicial no ha sido aportada al expediente alegándose la falta de notificación de la misma, el demandante, en el marco de este mismo incidente de ejecución insta al Tribunal Constitucional para que exija al Servicio de personal judicial y a la comisión permanente del Consejo General del Poder Judicial que procedan a realizar dicha notificación personal.

4. Mediante diligencia de ordenación fechada el 8 de mayo de 2017, la Sala Primera acuerda, conforme a lo dispuesto en el artículo 92 LOTC, tener por promovido el incidente de ejecución respecto de la STC 172/2016, de 17 de octubre, y conceder al Ministerio Fiscal y a las partes personadas un plazo de diez días para presentar alegaciones respecto del incidente promovido.

5. Mediante escrito registrado el 25 de mayo de 2017 expone sus alegaciones doña Rosario Isabel Hinojosa Picón, parte en el procedimiento penal en que resultó condenado quien ahora interesa la ejecución de la sentencia estimatoria de amparo. Representada por el procurador de los Tribunales don Roberto P. Granizo Palomeque y bajo la dirección letrada de don Antonio Miguel Vázquez Barragán, la señora Hinojosa argumenta a favor de la inadmisión a trámite del incidente y, subsidiariamente, interesa su desestimación.

Los argumentos que avalan la inadmisibilidad del escrito del señor Serrano parten de la consideración de que la STC 172/2016 ha sido completamente ejecutada, excediendo las pretensiones y medidas que formula el demandante del ámbito de la jurisdicción constitucional que nunca le reconoció el reingreso en la carrera judicial, ni el mantenimiento de la condición de magistrado, como lo prueba la declaración de firmeza de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 13 de octubre de 2011. Entiende esta parte que quien resulta competente para ejecutar la sentencia condenatoria del Tribunal Superior de Justicia es aquel mismo órgano judicial, tal y como se deduce del artículo 985 de la Ley de enjuiciamiento criminal y que tal ejecución ya ha tenido lugar en su totalidad.

Por lo que hace a la cuestión de fondo, y tras insistir en algunos argumentos relativos al asunto penal que dio lugar a la condena del demandante de amparo, la señora Hinojosa entiende que la interpretación del artículo 42 CP realizada por el Consejo General del Poder Judicial es correcta porque, ordenada la ejecutoria por Auto de 22 de noviembre de 2016, es tal fecha y no otra la que determina la pérdida del cargo, el empleo y la condición de Juez, así como su baja definitiva en el escalafón, tal y como resultaría de la STC 208/2003 y del ATC 141/2005, no siendo posible siquiera el indulto, a juicio de la parte alegante, en este caso. Se insiste en que la pérdida de la condición de funcionario, en los casos de condenas que lleven aparejada como pena principal o accesoria la inhabilitación absoluta o especial para cargo público, se aplica con carácter general para todos los funcionarios públicos, incluidos los jueces y magistrados. Y como argumentos complementarios esta parte sostiene que la rehabilitación de magistrados que prevé la Ley Orgánica del Poder Judicial no se aplica a quienes han sido inhabilitados por sentencia penal, sino a quienes perdieron su capacidad psicofísica en algún momento y posteriormente la recuperaron, del mismo modo que no es comparable al caso —siempre a criterio de esta parte— la eventual rehabilitación de magistrados que hubieran sido condenados por otras causas distintas a la comisión del delito de prevaricación.

6. El Ministerio Fiscal presenta sus alegaciones el 26 de mayo de 2017 interesando la desestimación del incidente de ejecución. Tras acudir al fundamento jurídico 2 del ATC 90/2008, en que se hace referencia al derecho a la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional, la fiscal expone que la solicitud de rehabilitación como magistrado solicitada por el demandante aparece como una pretensión ajena y distinta a la que fue objeto de examen y decisión en la sentencia constitucional cuya ejecución se requiere a través del presente incidente. Considera el Ministerio Fiscal que el solicitante ha tenido por correctamente ejecutada la Sentencia de 13 de octubre de 2011, por cuanto ha aceptado la extinción de la condena y la cancelación de sus antecedentes, iniciando subsiguientemente el procedimiento que ha estimado oportuno para que se proceda a su rehabilitación a la carrera judicial como magistrado.

Pero, además, se expone también por el Ministerio público que el incidente no ha respetado la subsidiariedad propia del recurso de amparo, por cuanto frente al acuerdo controvertido adoptado por la comisión permanente del Consejo General del Poder Judicial cabe recurso de alzada ante el pleno del Consejo General del Poder Judicial contra cuya decisión cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, vía cuya existencia, por lo demás, no niega el señor Serrano. Como argumento adicional el Ministerio Fiscal recuerda que la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional introducida por la Ley Orgánica 15/2015 no ha introducido ninguna modificación respecto de la necesidad de agotar la vía judicial previa en los incidentes de ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional dictadas en recursos de amparo. Y se invocan, por último los AATC 128/2016 y 205/2007 para recordar que solicitar ante el Tribunal Constitucional la ejecución de una sentencia dictada en un recurso de amparo exige el previo agotamiento de la vía judicial previa.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente incidente de ejecución se dirige contra una resolución de la comisión permanente del Consejo General del Poder Judicial adoptada, tal y como concuerdan todas las partes personadas en este incidente, el 2 de marzo de 2017. Dicha resolución no ha sido aportada a las actuaciones por quien interesa la apertura del incidente de ejecución.

Tal y como establece la doctrina de este Tribunal en relación con las exigencias procesales relativas a la interposición de los recursos de amparo, el conocimiento extraprocesal de las resoluciones impugnadas no puede sustituir, por regla general, al acto de notificación fehaciente de las mismas realizado bien por el órgano judicial, bien por el órgano administrativo que las dicta (*mutatis mutandis* STC 35/2003, de 25 de febrero, FJ 2). De dicho acto de comunicación depende el cálculo de los plazos de interposición de las acciones oportunas, y la preservación del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) obliga a considerar dicha notificación como el acto que permite determinar el *dies a quo* de dicho cómputo, ofreciendo también un dato para valorar la diligencia procesal de la parte. Una cosa es que del conocimiento extraprocesal de los actos recurribles pueda llegar a deducirse, por inacción, la falta de diligencia del justiciable, como ha considerado este Tribunal, entre otras, en las SSTC 116/2000, de 5 de mayo, FJ 2; 300/2000, de 11 de diciembre, FJ 3; 161/2001, de 5 de julio, FJ 4, y 53/2003, de 24 de marzo, y otra bien distinta que dicho justiciable, por exceso de celo, y habiendo tenido conocimiento extraprocesal de la adopción de una determinada decisión a la que se opone, se adelante a la notificación oficial de la resolución administrativa o judicial que la contiene e inicie un procedimiento que, por fuerza, ha de ser tenido por prematuro.

Se entiende que es obligación vinculada a la diligencia exigible a las partes que estas aporten la documentación necesaria para poder dar trámite al procedimiento que instan, cosa que no ha hecho quien pretende la apertura del presente incidente. No debe olvidarse que las partes que intervienen “en un proceso no pueden desentenderse de su ordenación legal, estando obligadas a cumplir con diligencia los deberes procesales que pesan sobre ellas o a padecer las consecuencias jurídicas ligadas a la omisión del levantamiento de las cargas procesales que aquella ordenación establezca” (ATC 23/2011, de 28 de febrero, FJ 3). En el caso del recurso de amparo que es un recurso subsidiario y de carácter excepcional, excepcionalidad que se comunica a los incidentes de ejecución que pudieran surgir en torno a las sentencias resolutorias del mismo, el Tribunal aprecia de oficio la concurrencia o no de los requisitos para la admisión del recurso (art. 50.1 LOTC), y lo mismo cabe proclamar de la admisión de los incidentes de ejecución. Ello supone como ha dicho este Tribunal en el fundamento jurídico 1 del ATC 234/2007, de 7 de mayo, que “compete al demandante, no sólo afirmar razonadamente el cumplimiento de los requisitos procesales de admisión del recurso de amparo, sino también aportar al Tribunal los elementos de convicción mínimos que permiten corroborar sus afirmaciones” y tal aportación resulta exigible, tanto al plantear la demanda de amparo, cuanto al interponerse un incidente de ejecución de las sentencias de amparo estimatorias dictadas por este Tribunal.

Por tanto, el presente incidente inicialmente ha de ser inadmitido por no constar que tal acto haya sido notificado al demandante antes de que se haya interpuesto el presente incidente.

2. Ahora bien, incluso si este Tribunal aprobara la actuación procesal de la parte demandante, tampoco habría cabido admitir a trámite el presente incidente de ejecución porque, tal y como apuntan quienes se han personado el incidente para oponerse a su estimación, el acto recurrido es totalmente ajeno a la ejecución de la STC 172/2016, de 17 de octubre, independientemente de cual sea su contenido, en el que este Tribunal no entrará en la medida en que no tiene conocimiento fehaciente de dicho acto.

Es constante la jurisprudencia de este Tribunal referida al alcance y contenido del incidente de ejecución de las sentencias en general, y de las sentencias de amparo del Tribunal Constitucional en particular. Así se ha manifestado que el derecho a la ejecución de las sentencias firmes en sus propios términos, y el acatamiento de esa firmeza y de la intangibilidad de las situaciones jurídicas en ellas declaradas, también es atributo de las sentencias del Tribunal Constitucional; que tal derecho, no sólo se vincula el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, sino también a lo establecido en el artículo 87.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), conforme al cual todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva, debiendo, en consecuencia, atender a lo declarado y decidido por el mismo en sus Sentencias (por todos ATC 157/2014 y jurisprudencia allí citada); y que la necesidad, de que el órgano de ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional interprete el alcance de la misma para darle cumplimiento no puede llevar ni a contravenir lo dispuesto en la Sentencia del Tribunal Constitucional ni a dictar resoluciones que cercenen la eficacia de la situación jurídica declarada en aquélla (por todas STC 273/2006, de 17 de julio, FJ 4).

Pues bien, en este caso, el Tribunal no podría entender cercenada la eficacia de la situación jurídica declarada en la STC 172/2016, de 17 de octubre, en la medida en que el fallo de dicho pronunciamiento ha sido ya plenamente ejecutado.

El fallo de la STC 172/2016 declaraba tanto la nulidad del Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2012, aclarado por Auto de 20 de noviembre de 2012, por el que se acuerda no haber lugar a admitir a trámite el incidente de nulidad, como la nulidad de la Sentencia núm. 571/2012, de 29 de junio, dictada en el recurso de casación núm. 2171-2011. Al mismo tiempo dicho fallo declaró la firmeza de la Sentencia de la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía núm. 15/2011, de 13 de octubre, dictada en el procedimiento abreviado número 1-2011, resolución esta que condenaba al demandante de amparo a la pena de inhabilitación especial para el cargo de magistrado, como autor de un delito de prevaricación judicial del artículo 447 del Código penal por el tiempo de dos años. Por tanto, la Sentencia del Tribunal Constitucional, que no contiene un fallo implícito como parece pretender el demandante relativo a su readmisión a la carrera judicial, viene completamente ejecutada por el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 17 de enero de 2017, que establece la liquidación de la condena y determina que el íntegro cumplimiento de la misma se produjo el día 27 de agosto de 2013.

En su caso, el desacuerdo con la resolución del Consejo General del Poder Judicial relativo a esa negativa de reingreso, podría ser objeto de un nuevo recurso de amparo una vez se hubiera agotado la vía judicial previa que no consta haber sido iniciada, en la medida en que no aparece siquiera la notificación del acto controvertido. Pero, tal y como argumenta el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, no cabe intentar por vía de ejecución de sentencia, el planteamiento de problemas jurídicos que no fueron abordados en el proceso principal de amparo. La pena impuesta por el Tribunal Supremo a quien hoy interpone este incidente, fue revisada por este Tribunal y anulada la sentencia en que se contenía en la medida en que incrementaba la condena de instancia sobre la base de la modificación del elemento subjetivo del tipo penal, sin haber dado audiencia plena al interesado, incurriendo por tanto en vulneración del derecho del demandante a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). Ahora bien, la condena de instancia fue mantenida, y lo que ahora se discute, conformando el objeto principal del incidente, es si esa condena de instancia, que no quedó afectada por la sentencia del Tribunal Constitucional, debe llevar o no aparejada la exclusión definitiva de la carrera judicial.

Resulta evidente pues, que se plantea por esta vía incidental una cuestión que nada tiene que ver con la ejecución de la STC 172/2016, al abordar un problema de aplicación de las consecuencias legales aparejadas a una determinada condena penal, cuestión esta que habrá de ser planteada y resuelta en la vía procesal oportuna, que podrá iniciar el demandante una vez le sea convenientemente notificada la resolución a la que se opone.

En consecuencia, debe inadmitirse, también desde esta perspectiva, el incidente de ejecución promovido por el demandante.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el incidente de ejecución de la STC 172/2016, de 17 de octubre, promovido por don Francisco de Asís Serrano Castro.

Madrid, a diecisiete de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 106/2017, de 17 de julio de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:106A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Deniega la suspensión cautelar de la tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria y ordena la anotación preventiva de la demanda en el Registro de la Propiedad en el recurso de amparo 5832-2016, promovido por doña Rocío Alcaide Ruiz en pleito civil.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de noviembre de 2016, la Procuradora de los Tribunales doña María Elena Martín García, en nombre y representación de doña Rocío Alcaide Ruiz, y bajo la dirección del Letrado don Miguel Ángel Lucena Carrillo de Albornoz, interpuso recurso de amparo contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Sanlúcar La Mayor de 26 de septiembre de 2016, dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 71-2015, por el que se acuerda no haber lugar a declarar la nulidad de actuaciones en relación con una notificación edictal.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la resolución judicial impugnada alegando que su continuidad podría culminar con la adjudicación de la finca a un tercero.

2. La Sección Tercera de este Tribunal, por sendas providencias de 19 de junio de 2017, acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada y conceder al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

3. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 29 de junio de 2017, presentó alegaciones en las que, tras enunciar la jurisprudencia de este Tribunal sobre el particular, considera que, una vez acreditado que el bien ejecutado ha sido adjudicado a la entidad bancaria que instó la ejecución, no resulta procedente la suspensión del procedimiento, pero sí la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad evitando así que un hipotético tercero adquirente quede especialmente protegido por su buena fe en la adquisición.

4. El recurrente, por escrito registrado el 29 de junio de 2017, presentó alegaciones solicitando que se suspenda el procedimiento de ejecución en que se ha dictado la resolución impugnada y se acuerde la anotación preventiva del recurso de amparo en el Registro de la Propiedad correspondiente, ofreciendo la posibilidad de prestación de fianza.

II. Fundamentos jurídicos

1. Este Tribunal ha reiterado que “[e]l art. 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados, concretando el art. 56.2 LOTC que podrá acordarse la suspensión, cuando su ejecución ‘produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad’. Se establece como limitación a esa facultad que ‘la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona’. En atención a esta previsión legal, el Tribunal ha declarado que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña, en sí misma, una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), por lo que esta medida cautelar resulta pertinente si la ejecución del fallo causa al solicitante de amparo un perjuicio irreparable, debiendo entenderse por tal aquél que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva” (ATC 59/2015, de 16 de marzo, FJ 1).

Igualmente, se ha afirmado que “este Tribunal ha admitido, en efecto, la procedencia de acordar la suspensión de aquellas resoluciones judiciales cuya ‘ejecución conlleva el embargo y adjudicación a un tercero de buena fe de ciertos bienes inmuebles o el desalojo de viviendas o locales de negocio y, en general, la transmisión del dominio sobre aquéllos, con la consiguiente consolidación de una posición jurídicamente inatacable o de muy difícil y costoso restablecimiento’” (ATC 59/2015, de 16 de marzo, FJ 2).

2. En el presente caso, las actuaciones ponen de manifiesto que el procedimiento de ejecución hipotecaria en cuyo marco se ha dictado la resolución judicial impugnada en este recurso de amparo ya ha concluido con la subasta del bien hipotecado y su adjudicación a la entidad bancaria que instó la ejecución. En ese sentido, tal como también destaca el Ministerio Fiscal, no resulta procedente suspender un procedimiento que ya ha culminado con la adjudicación del bien hipotecado.

3. La recurrente también ha instado, al igual que el Ministerio Fiscal, la anotación preventiva de esta demanda de amparo.

Este Tribunal ha reiterado que la anotación preventiva de un recurso de amparo en el Registro de la Propiedad se trata de una medida cautelar que, de conformidad con el artículo 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, puede adoptarse de oficio o a instancia de parte, con fundamento en el artículo 42.1 de la Ley hipotecaria, limitándose esa decisión a ordenar que se practique la anotación preventiva, remitiendo al órgano judicial la práctica de las actuaciones pertinentes para que pueda llevarse a efecto la medida, de conformidad con la legislación procesal e hipotecaria (ATC 59/2015, de 16 de marzo, FJ 3).

En el presente caso, tal como se ha expuesto, ya existe título de adjudicación del inmueble a favor de un tercero, por lo que la medida instada cumple el fin de garantizar el derecho de la demandante de amparo frente a eventuales actos de disposición, mediante el anuncio registral frente a terceros de la pendencia del proceso constitucional con sus eventuales consecuencias sobre los derechos inscritos.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Denegar la suspensión cautelar de la tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 71-2015 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Sanlúcar La Mayor.

2º Ordenar la anotación preventiva de la presente demanda de amparo en el Registro de la Propiedad que corresponda, a cuyo efecto el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Sanlúcar La Mayor expedirá el mandamiento oportuno para que pueda practicarse la misma en relación con el inmueble sobre el que recae el procedimiento de ejecución hipotecaria que trae causa a este recurso de amparo.

Madrid, a diecisiete de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 107/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:107A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 2143-2016, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de inconstitucionalidad núm. 2143-2016, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía, se impugna la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes.

Mediante escrito fechado el 6 de julio de 2017, la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón comunicó, a los efectos oportunos, que se abstenía de intervenir en la deliberación y votación del indicado recurso de inconstitucionalidad, al haber participado, en su anterior condición de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen núm. 215/2016, de 5 de abril, sobre el recurso de inconstitucionalidad que pretendía plantear el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrada de este Tribunal, en virtud de lo previsto en los artículos 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que la mencionada magistrada intervino, en calidad de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen emitido por dicho órgano con carácter previo a la interposición por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de montes, lo que puede integrarse en la causa del artículo 219.13 LOPJ.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar la causa de abstención formulada por doña María Luisa Balaguer Callejón en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2143-2016, apartándola definitivamente del conocimiento del mismo.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 108/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:108A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 502-2017, planteada por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal.

AUTO

I. Antecedentes

1. En fecha 31 de enero de 2017 tuvo entrada en este Tribunal el oficio de fecha 20 de enero de 2017 del Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva al que se adjunta testimonio íntegro de las diligencias previas 1126-2016, “a fin de elevar cuestión de inconstitucionalidad”. En el referido testimonio figura el Auto de 12 de enero de 2017, en el que se resuelve lo siguiente: “[e]lévese al Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad del artículo 324 LECrim, en su redacción dada por la Ley 41/2015, por suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho de defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE), junto con testimonio de los autos principales y de las alegaciones en su caso presentadas”.

2. Los antecedentes que dan lugar a la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En fecha 9 de diciembre de 2015 el Juzgado de Instrucción núm. 5 de Huelva incoó las diligencias previas 3887-2015, derivadas de la denuncia presentada a la policía (con número de denuncia policial 210116-15), por don Juan Carlos Martín Santos. En el referido Auto se acordó asimismo la acumulación del procedimiento incoado a las diligencias previas núm. 3261-2015, que tenían por objeto la investigación conjunta de diversas denuncias por delitos de estafa, apropiación indebida y falsedad documental atribuidos a un mismo denunciado, todas ellas por hechos relativos a la actuación profesional de este último como representante legal de una sociedad dedicada a la compra-venta de automóviles.

b) Mediante Auto de 15 de abril de 2016, y sin que conste que hasta ese momento se hubiera practicado diligencia alguna de instrucción, el referido órgano judicial acordó inhibirse del conocimiento de la causa en favor del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Huelva, en el entendimiento de que, con arreglo a las normas de reparto, era éste el órgano competente para conocer del asunto, ya que estaba en servicio de guardia en la fecha de comisión del primero de los delitos investigados, tomando como fecha de referencia, al efecto, la de la firma del negocio jurídico considerado ilícito. El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Huelva rechazó, no obstante, esta inhibición entendiendo que no cabía apreciar continuidad delictiva en los diferentes delitos acumulados.

c) En fecha 31 de marzo de 2016, la procuradora del denunciante se personó en representación de éste ante el Juzgado de Instrucción núm. 5 “a fin de que se me dé vista de lo actuado y se entiendan conmigo las sucesivas diligencias”.

d) Devueltas las actuaciones al Juzgado de Instrucción núm. 5, éste acordó, mediante Auto de 31 de mayo de 2016, “dividir las actuaciones, debiendo seguirse un procedimiento por cada delito, del que conocerá el Juzgado que se encontraba de guardia en el momento de la producción del hecho, coincidiendo con la fecha del respectivo contrato suscrito entre las partes”. Según se razonaba en la resolución, los diversos hechos investigados eran muy dispares, con un “lapso de tiempo muy largo entre unos y otros”, no pudiendo, por ello, aplicarse la continuidad delictiva. Por esa razón, conforme a las normas de reparto, el órgano judicial estimó que cada infracción había de ser conocida por el juzgado que se encontraba de guardia a la fecha de comisión de cada concreto hecho delictivo.

e) Las diligencias previas 3887-2015, relativas a la denuncia de don Juan Carlos Martín Santos, fueron remitidas al Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva (en adelante, el Juzgado), que, incoó mediante Auto de 28 de junio de 2016 las diligencias previas 1126-2016, en las que se ha planteado la presente cuestión de inconstitucionalidad. Adoptada esta resolución, el Juzgado remitió exhorto al órgano judicial que le había remitido la causa para que le comunicara si “fue dictado Auto declarando compleja la instrucción o fijando un nuevo plazo para la misma”. En fecha 1 de julio de 2016 se recibió el certificado de la letrada de la Administración del Justicia del Juzgado de Instrucción núm. 4 en el que se comunica que no se dictó Auto alguno declarando la causa de especial complejidad.

f) Mediante providencia de 21 de julio de 2016, el Juzgado, constatando que había transcurrido el plazo marcado por el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) sin que se hubiera practicado ninguna diligencia de instrucción, acordó dar traslado por diez días a las partes personadas (“en su caso”) y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la posible inconstitucionalidad de esta norma, en la redacción dada a la misma por la ley 41/2015, todo ello al amparo del artículo 35 LOTC. Según se afirmaba expresamente en la providencia, el aludido precepto podía “suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho a la defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE)”.

g) La providencia dictada fue recurrida en reforma por el Ministerio Fiscal en fecha 28 de julio de 2016. En su escrito de recurso, el fiscal planteó, de un lado, dos óbices formales. Según explicaba en el recurso, el órgano judicial había debido emplazar a la víctima o al ofendido por el delito. A esto se añadía la circunstancia de que el proceso no se encontraba aún en fase de dictar Sentencia u otra resolución procedente en la que fuera de aplicación la norma cuestionada por el órgano judicial.

El Ministerio Fiscal alegaba, asimismo, en cuanto a la aplicabilidad del artículo 324 LECrim, que el Auto de 9 de diciembre de 2015 se había limitado a acordar “la división de las actuaciones con remisión de las diligencias respectivas al Juzgado competente”. Esa división había afectado a veintitrés delitos distintos, incoándose unas diligencias penales específicas por cada uno de ellos. Determinando el artículo 17 LECrim que cada delito debe dar lugar a la formación de una causa distinta, el fiscal consideraba que “si existen varios autos de incoación de diligencias, el que debe marcar el inicio del cómputo de los plazos del artículo 324 será precisamente el auto de incoación de las últimas diligencias iniciadas: y ello por razones de estricta lógica”, ya que, “de quedar vinculadas a un plazo marcado por unas diligencias más antiguas podría llegarse al absurdo de que una vez acumuladas, no se disponga de plazo alguno para la instrucción, por haber quedado éste ya agotado”. Entendía, por ello, el fiscal que el plazo debía computarse desde la incoación de las diligencias previas específicamente tramitadas por el juzgado actuante (diligencias previas 1126-2016). Tomando en consideración ese *dies a quo*, sería el 15 de octubre de 2016 la fecha de conclusión del plazo de investigación. De acuerdo con esta interpretación, la cuestión de inconstitucionalidad resultaba improcedente por inaplicabilidad de la norma cuestionada.

Finalizaba el fiscal su escrito solicitando que se tomara declaración al denunciante y al investigado y que, para el caso de que la declaración de estos pusiera de relieve la pertinencia de realizar una prueba pericial caligráfica para determinar la autoría de la firma del contrato de compra-venta del vehículo concretamente investigado, interesaba, asimismo, que se procediese a declarar la complejidad de la causa.

h) Mediante escrito que tuvo entrada en el Juzgado el 11 de agosto de 2016, la representación del perjudicado se adhirió al recurso de reforma del fiscal “por las mismas consideraciones realizadas en el mismo”. Previamente, en fecha 8 de agosto, dicha parte había presentado sus alegaciones sobre la inconstitucionalidad de la norma, defendiendo, al amparo de lo previsto en el artículo 324.8 LECrim, que el precepto legal controvertido establece plazos meramente “impropios” que “simplemente sirven de parámetro para la apreciación de una vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas”. Según se alegaba, la norma no impide al Instructor agotar la investigación más allá del plazo. No obstante, el perjudicado considera también en este escrito que el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad es pertinente, ya que “con aplicación del plazo estipulado en el artículo 324 LECrim, sin haber practicado diligencias de prueba y habiendo estado el procedimiento en dos Juzgados diferentes, se deja a esta parte en una situación de indefensión con un menoscabo en derechos esenciales y afectando a la tutela judicial efectiva que se establece constitucionalmente”.

i) El recurso de reforma del Ministerio Fiscal fue desestimado por el Juzgado en Auto de 12 de agosto de 2016, en el que el instructor aprecia: (i) que “cabría preguntarse qué es lo que recurre exactamente el Ministerio Fiscal”, ya que la resolución dictada es una mera providencia de traslado, por lo que el fiscal habría debido informar en los términos que hubiese considerado procedentes; (ii) que “la interpretación que realiza el Ministerio Público … carece de soporte legal (ante lo cual pretende ampararse en razones de ‘estricta lógica’ que no lo parecen tanto tras su lectura)”. Entiende el Juzgado que “más bien, en el Juzgado de Instrucción 5 al Ministerio Fiscal ‘se le pasó’ (digámoslo coloquialmente) el plazo para solicitar la complejidad y que tal omisión pretende ahora remediarse con una interpretación más que discutible”.

j) El Ministerio Fiscal presentó recurso de apelación contra el Auto desestimatorio del recurso de reforma, insistiendo en que el cómputo del plazo debía comenzar desde la fecha de incoación de las últimas diligencias previas acumuladas. El recurso fue desestimado en Auto de 17 de octubre de 2016 de la Audiencia Provincial de Huelva (Sección Tercera), en el que, a pesar de que se reconoce que el recurso presentado por el fiscal tiene el fin de evitar una situación de paralización de la causa, se afirma que la Audiencia no tiene competencia para entrometerse en la duda de constitucionalidad que plantea el instructor. Añade el órgano de apelación que no puede considerarse que el momento procesal no sea idóneo, ya que el instructor considera que el plazo para investigar ha precluído, siendo claro, según explica la Audiencia, que la cláusula del artículo 324.8 LECrim no le impide acordar el sobreseimiento del artículo 641.1 LECrim, ya que “sí estamos ante las circunstancias contempladas en el artículo 641 ya que la completa falta de actividad de instrucción dentro de los plazos legalmente establecidos no permiten ni tener por acreditada la producción de hechos antijurídicos penalmente típicos, ni tener a ninguna persona como presuntamente responsable del ilícito que se denuncia”. De ahí que, según concluye la Audiencia, en ese momento sea viable el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad ya que “la situación procesal pudiera considerarse de algún modo similar a aquella en que se encuentra el Juez antes de dictar una decisión que pondrá fin al procedimiento”.

k) En fecha 12 de enero de 2017, el Juzgado dictó Auto en el que resuelve lo siguiente “[e]lévese al Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad del artículo 324 LECrim, en su redacción dada por la Ley 41/2015, por suponer vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE), junto con testimonio del os autos principales y de las alegaciones en su caso presentadas”.

3. El Auto de planteamiento trata, en primer lugar, de explicar las razones por las que el momento procesal elegido es el idóneo para plantear una cuestión de inconstitucionalidad. Para ello, se reproduce el tenor literal del artículo 324 LECrim, destacando del texto del aludido precepto que los seis meses de duración de la instrucción se configuran como un plazo “máximo” y que la declaración de complejidad que autoriza a prorrogarlo sólo puede verificarse “antes” de que dicho lapso temporal expire. Transcurrido el plazo, “el Instructor no duda de que … lejos de interpretaciones extravagantes tendentes a subsanar posibles omisiones sólo cabe adoptar alguna de las decisiones que se contemplan en él artículo 779 LECrim”. En esa situación, el juez de instrucción estima que la única de las decisiones previstas en dicho artículo que puede adoptar en ese momento es la de “acordar el sobreseimiento que corresponda (art. 779.1.1)”. Concluye “[p]or ello” que “antes de dictar una resolución que ponga fin al procedimiento, es el momento de plantearse la posible inconstitucionalidad de la norma”.

Acto seguido, se explican en el Auto las dudas de constitucionalidad del juez de instrucción:

(i) El instructor se plantea, en primer lugar, si el precepto cuestionado vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión de derecho de acceso al proceso. En este punto, el juez parte de una premisa interpretativa: el artículo 324 LECrim, cuando establece un plazo de seis meses para llevar a efecto la investigación del delito, establece un verdadero plazo de caducidad, esto es, un plazo procesal “propio” que, una vez expirado, veda, con sanción de nulidad, cualquier posibilidad de practicar nuevas diligencias de investigación. Aunque reconoce que una parte de la doctrina científica sostiene que estamos ante un plazo “impropio” —a la vista, sobre todo, de lo que el propio artículo 324 LECrim manifiesta, en su apartado 8, sobre las consecuencias de la expiración del plazo—, estima, no obstante, que “no nos hallamos ante plazos impropios” sino “ante verdaderos plazos propios que provocan consecuencias procesales”. Así se desprende, en su opinión, de la propia exposición de motivos de la ley 41/2015, que señala que “se sustituye el exiguo e inoperante plazo de un mes del artículo 324 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por plazos máximos realistas cuyo transcurso sí provoca consecuencias procesales”, así como de la dicción literal del precepto, que alude, en este punto, a un problema de validez, pues preceptúa que “las diligencias de investigación acordadas antes del transcurso de los plazos legales serán válidas, sin perjuicio de su recepción tras la expiración de los mismos” (apartado 7), lo que implica, *sensu contrario*, que las diligencias de investigación acordadas después de expirado dicho plazo no resultan válidas (o lo que es lo mismo, son nulas).

Con este presupuesto —esto es, con la premisa de que estamos ante un plazo de caducidad más allá del cual queda prohibida la práctica de cualquier diligencia investigadora— el juez de instrucción estima que el precepto cuestionado “puede constituir vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, pues … obliga al juez de instrucción a adoptar una decisión tanto en los casos en los que se hallan [*sic*] practicado diligencias suficientes como en aquéllos [*sic*] otros casos en los que no se han practicado diligencias (como el presente) o en aquéllos en los que las practicadas son insuficientes, sin posibilidad de acordar otras nuevas (apartado 7)”. En los dos últimos casos (esto es, cuando la investigación es insuficiente o inexistente) la única solución será, pues, según afirma el juez de instrucción, el sobreseimiento provisional por falta de autor. Concluye, por ello, el instructor esta argumentación preguntándose lo siguiente: “¿cabe más evidente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva?”.

(ii) También violaría el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) el sistema legal que “reserva en exclusiva al Ministerio Fiscal la posibilidad de instar que la instrucción de la causa sea declarada compleja cuando concurra alguna de las circunstancias previstas en el apartado 2 del citado precepto”, y que excluye, por ello, “tal posibilidad para la acusación particular, para la acusación popular y para la propia defensa”. Estaríamos ante una regulación contraria al “principio de igualdad de armas y, obviamente, del derecho a obtener la tutela judicial efectiva y a un proceso equitativo”.

(iii) El precepto cuestionado sería, igualmente, contrario al derecho de defensa (art. 24.2 CE), en la medida en que “la propia defensa del investigado no podría instar una declaración de complejidad y le será vedada, así, la posibilidad de solicitar la práctica de nuevas diligencias”.

(iv) Se vulnera, igualmente, según el instructor, el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), pues la regulación cuestionada vulnera el *ius ut procedatur*, ya que una resolución que pone fin al proceso penal ha de ser siempre motivada, dando una razón justificativa de la decisión, canon de razonabilidad al que no se ajusta una decisión de cierre del proceso que se debe exclusivamente al transcurso del plazo para investigar.

(v) Por último, entiende el juez de instrucción que el plazo del artículo 324 LECrim vulnera “el derecho a la prueba” (art. 24.2 CE). La regulación del artículo 324 LECrim, al vedar la investigación fuera de plazo, hace inviable una decisión judicial sobre la pertinencia de las pruebas. En este punto, el juez critica que el legislador achaque la lentitud de la justicia “a la pereza de los jueces y los fiscales” cuando ese fenómeno obedece, en realidad, según razona, a “la sobrecarga de trabajo de la generalidad de los órganos judiciales … la falta de medios personales y materiales suficientes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y a una Ley de Enjuiciamiento Criminal del siglo XIX ‘pensada para el robagallinas’ …”. En ese contexto, señala el Auto que “… pocos son por desgracia los Juzgados que llevan el papel al día y que no tarden al menos unos días en incoar procedimientos que, a priori, no revisten urgencia”. En esa realidad “se producirá el efecto indeseado y temido: la caducidad de la instrucción, y la imposibilidad legal (artículo 324, apartados 1 y 7) de que caducada la instrucción pueda el Juez declarar la complejidad, fijar nuevo plazo o resolver sobre la práctica de las diligencias de prueba que le han sido interesadas, por muy pertinentes y relevantes que sean. Esa caducidad de la instrucción vedará no sólo el derecho de las partes a proponer nuevas pruebas, sino la posibilidad de que el juez pueda acordarla, vulnerándose por ese motivo (así como por los demás expuestos en anteriores razonamientos) el derecho de acceso a la prueba consagrado en el artículo 24.2 CE”.

4. Por providencia de 28 de febrero de 2017 la Sección Cuarta acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad “en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuere notoriamente infundada”.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones el día 30 de marzo de 2017 interesando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por las siguientes razones: A) De un lado, porque entiende que han sido incumplidos los requisitos procesales establecidos en el artículo 35.2 LOTC, ya que: a) el juez de instrucción no ha cumplimentado adecuadamente el trámite de audiencia, b) no ha formulado correctamente el juicio de aplicabilidad; (c) tampoco ha justificado suficientemente el juicio de relevancia de la norma cuestionada. B) De otra parte, porque las dudas de constitucionalidad planteadas por el instructor resultan, en su opinión, notoriamente infundadas.

A) En lo que se refiere a los requisitos procesales, el Fiscal General del Estado plantea, como se ha anticipado, que estos han resultado incumplidos en tres planos distintos:

a) Afirma, en primer lugar, el Fiscal General que la audiencia prevista en el artículo 35.2 LOTC ha sido defectuosamente cumplimentada por dos razones: (i) en lo que se refiere a la audiencia del Ministerio Fiscal, porque, una vez desestimados los recursos de reforma y apelación planteados por éste, subsistía en todo caso la obligación del órgano judicial de oírle a los efectos del artículo 35.2 LOTC, trámite que, sin embargo, resultó indebidamente omitido; (ii) en lo que concierne al denunciado, porque, aun no habiendo comparecido éste en las actuaciones, estaba perfectamente identificado y tenía interés legítimo en formular alegaciones sobre la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado, razón por la que también debió entenderse con él el trámite de audiencia de la pieza preliminar de la cuestión de inconstitucionalidad.

b) En segundo lugar, entiende el máximo representante del Ministerio Fiscal que el órgano judicial no formuló adecuadamente el juicio de aplicabilidad de la norma cuestionada. Según razona, la duda de inconstitucionalidad del juez instructor va referida, sin matices, al contenido íntegro del artículo 324 LECrim. Sin embargo, al tiempo de plantearse la cuestión, la mayoría de los apartados de dicho precepto ya habían sido aplicados por el órgano judicial. Estima, en concreto, el Fiscal General que “no parece deducirse de las actuaciones ni del propio Auto de planteamiento que resulte de aplicación” el apartado 2 del artículo 324 LECrim (en cuanto establece los presupuestos de la declaración de prórroga de una causa compleja), ni el apartado 3 de la misma norma (relativo a las causas de interrupción del plazo); y lo mismo puede decirse, finalmente, del apartado 5 (que regula la posibilidad de practicar diligencias complementarias). Entiende, por ello, que “[e]stos apartados, aunque genéricamente resultan incluidos en la cuestión como parte del artículo 324 LECrim, —y su valoración global— … deben excluirse, al no cumplir e[l] presupuesto de su relación con el proceso de origen”.

(iii) Como última cuestión relativa a los requisitos procesales, el Fiscal General del Estado considera que el juicio de relevancia tampoco resulta satisfactorio. Insiste, en este punto, en que el órgano judicial, antes de plantear la cuestión, ya había aplicado “en sucesivas ocasiones” el precepto legal que en el Auto de planteamiento reputa inconstitucional. La aplicó, en un primer momento, al solicitar, mediante Auto de 28 de junio de 2016, información sobre la existencia de una previa declaración de complejidad del procedimiento, trámite que “solo se explica en la propia aplicación del precepto cuestionado, recabando los datos que constituyen el supuesto de hecho del mismo, como paso previo para determinar su subsunción en los párrafos correspondientes”. También aplicó el instructor la norma cuestionada, según afirma el Fiscal General del Estado, en la providencia de 21 de julio de 2016, por la que se resuelve plantear la cuestión de inconstitucionalidad, en la que “se efectúa … el cómputo del plazo del artículo 324 LECrim y se determina su conclusión”. Finalmente, también hizo aplicación del artículo 324 LECrim el Auto de 29 de julio de 2016, desestimatorio del recurso de reforma del Ministerio Fiscal, resolución en la que el instructor insiste en que el plazo ha expirado, en que no procede la prórroga, en que no se ha declarado previamente la complejidad del procedimiento, en que no resultan aplicables las causas de interrupción y, finalmente, en que las diligencias interesadas por el Ministerio Fiscal deben ser inadmitidas por haber sido solicitadas fuera de plazo. Estos supuestos de aplicación de la norma cuestionada harían desaparecer, según afirma el Fiscal General del Estado, “la relación entre las dudas sobre el precepto y su conexión en la decisión a adoptar, porque ya se ha tomado una decisión”.

B) Estima, finalmente, el Fiscal General del Estado que la cuestión de inconstitucionalidad carece notoriamente de fundamento jurídico, conclusión que alcanza de acuerdo con los siguientes argumentos:

(i) En lo relativo al régimen de legitimación exclusiva del Ministerio Fiscal en la declaración de complejidad del procedimiento, estima el Fiscal General del Estado que “las facultades sobre declaración y prórroga atribuidas al Fiscal, al encontrarse desvinculada[s] de un supuesto de hecho sobre el que pudiera proyectarse negativamente con incidencia constitucional, hemos de señalar que, al menos en este caso, no resulta posible evidenciar que la redacción del precepto, por s[í] misma, conlleve necesariamente una desigualdad de las partes, dada la diferente situación procesal del Ministerio Fiscal a tenor de la función constitucional que tiene atribuida”. En concreto, “no estando comparecida ninguna de las partes —denunciante y denunciado— difícilmente puede establecerse su indefensión en abstracto como consecuencia de la regulación establecida”.

(ii) En lo que concierne, más ampliamente, al régimen de plazos del artículo 324 LECrim, entiende el Fiscal General del Estado, en primer lugar, que el procedimiento *a quo* ha atravesado “períodos que, estrictamente podrían no reputarse en su integridad de instrucción, siendo así que el artículo 324.3 contempla la interrupción de los plazos y no consta [en el Auto de planteamiento] ninguna valoración sobre este aspecto”. Acto seguido, insiste en que la falta de comparecencia de las partes determina que no haya existido una “efectiva y real indefensión”. Señala, asimismo, que “parecida consideración podemos efectuar sobre el derecho a la prueba respecto de la que, por las mismas razones, tampoco constan las diligencias de prueba que, por agotamiento del plazo, no se hubieran podido acordar o practicar con el resultado de una efectiva indefensión en las partes”. Por último, afirma que “tampoco es posible dejar al margen el contenido del artículo 324.8 LECrim”, del que “parece deducirse que el mero transcurso del plazo no enerva la concurrencia de los requisitos de los artículos 637 o 641 LECrim, configurándose el sobreseimiento provisional del artículo 641 como causa expresa de interrupción de los plazos (artículo 324.3)”.

Concluye, por todo ello, el Fiscal General del Estado que “no es posible deducir la inconstitucionalidad del precepto, al aplicarse la doctrina constitucional en abstracto y en desconexión con el supuesto obre [*sic*] el que una decisión constitucional podría ser determinante”. Interesa, en consecuencia, la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva promueve cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal (en adelante LECrim), en la redacción dada a dicho precepto por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de enjuiciamiento criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales (en adelante Ley 41/2015). La norma cuestionada tiene el siguiente tenor:

“1. Las diligencias de instrucción se practicarán durante el plazo máximo de seis meses desde la fecha del auto de incoación del sumario o de las diligencias previas.

No obstante, antes de la expiración de ese plazo, el instructor a instancia del Ministerio Fiscal y previa audiencia de las partes, podrá declarar la instrucción compleja a los efectos previstos en el apartado siguiente cuando, por circunstancias sobrevenidas a la investigación, ésta no pudiera razonablemente completarse en el plazo estipulado o concurran de forma sobrevenida algunas de las circunstancias previstas en el apartado siguiente de este artículo.

2. Si la instrucción es declarada compleja el plazo de duración de la instrucción será de dieciocho meses, que el instructor de la causa podrá prorrogar por igual plazo o uno inferior a instancia del Ministerio Fiscal y previa audiencia de las partes. La solicitud de prórroga deberá presentarse por escrito, al menos, tres días antes de la expiración del plazo máximo.

Contra el auto que desestima la solicitud de prórroga no cabrá recurso, sin perjuicio de que pueda reproducirse esta petición en el momento procesal oportuno.

Se considerará que la investigación es compleja cuando:

a) recaiga sobre grupos u organizaciones criminales,

b) tenga por objeto numerosos hechos punibles,

c) involucre a gran cantidad de investigados o víctimas,

d) exija la realización de pericias o de colaboraciones recabadas por el órgano judicial que impliquen el examen de abundante documentación o complicados análisis,

e) implique la realización de actuaciones en el extranjero,

f) precise de la revisión de la gestión de personas jurídico-privadas o públicas, o

g) se trate de un delito de terrorismo.

3. Los plazos previstos en este artículo quedarán interrumpidos:

a) en caso de acordarse el secreto de las actuaciones, durante la duración del mismo, o

b) en caso de acordarse el sobreseimiento provisional de la causa.

Cuando se alce el secreto o las diligencias sean reabiertas, continuará la investigación por el tiempo que reste hasta completar los plazos previstos en los apartados anteriores, sin perjuicio de la posibilidad de acordar la prórroga prevista en el apartado siguiente.

4. Excepcionalmente, antes del transcurso de los plazos establecidos en los apartados anteriores o, en su caso, de la prórroga que hubiera sido acordada, si así lo solicita el Ministerio Fiscal o alguna de las partes personadas, por concurrir razones que lo justifiquen, el instructor, previa audiencia de las demás partes, podrá fijar un nuevo plazo máximo para la finalización de la instrucción.

5. Cuando el Ministerio Fiscal o las partes, en su caso, no hubieran hecho uso de la facultad que les confiere el apartado anterior, no podrán interesar las diligencias de investigación complementarias previstas en los artículos 627 y 780 de esta ley.

6. El juez concluirá la instrucción cuando entienda que ha cumplido su finalidad. Transcurrido el plazo máximo o sus prórrogas, el instructor dictará auto de conclusión del sumario o, en el procedimiento abreviado, la resolución que proceda conforme al artículo 779. Si el instructor no hubiere dictado alguna de las resoluciones mencionadas en este apartado, el Ministerio Fiscal instará al juez que acuerde la decisión que fuera oportuna. En este caso, el juez de instrucción deberá resolver sobre la solicitud en el plazo de quince días.

7. Las diligencias de investigación acordadas antes del transcurso de los plazos legales serán válidas, sin perjuicio de su recepción tras la expiración de los mismos.

8. En ningún caso el mero transcurso de los plazos máximos fijados en este artículo dará lugar al archivo de las actuaciones si no concurren las circunstancias previstas en los artículos 637 o 641”.

Como ha sido ampliamente expuesto en los antecedentes, el órgano judicial considera, en su Auto de planteamiento de 12 de enero de 2017, que el precepto transcrito ha de reputarse inconstitucional “por suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho de defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE)”. El Fiscal General del Estado, por las razones igualmente consignadas en los antecedentes, ha interesado la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad tanto por incumplimiento de los requisitos procesales como por resultar notoriamente infundada.

2. Antes de examinar las cuestiones formales y sustantivas planteadas por el Fiscal General del Estado debe hacerse una precisión inicial sobre el objeto de la duda de constitucionalidad elevada ante este Tribunal y sobre la idoneidad del momento elegido por el juez de instrucción para acudir al mecanismo procesal previsto en los artículos 163 CE y 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Esta aclaración previa resulta, como después se verá, relevante para la resolución de las cuestiones relativas al cumplimiento de los requisitos procesales.

a) En cuanto al objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, aunque ésta formalmente se refiere al artículo 324 LECrim, considerado en su integridad, de la lectura del Auto de 12 de enero de 2016 se infiere que el órgano judicial no duda de la viabilidad constitucional de la existencia de un plazo de investigación, opción normativa que entronca en una tradición legislativa secular de nuestro ordenamiento, pues ya la Ley de enjuiciamiento criminal de 1882, partiendo de la idea de que el procedimiento investigador (al que dio la significativa denominación de “sumario”) debía ser meramente instrumental, y por ello de duración breve, estableció un límite ordinario de un mes para la realización de las labores instructoras. La argumentación materialmente contenida en el Auto de planteamiento se refiere, en realidad, a las consecuencias procesales que el nuevo artículo 324 LECrim asigna a la expiración del nuevo plazo de duración de la investigación.

Así, si en la redacción originaria del precepto el incumplimiento del plazo de un mes sólo llevaba aparejado un seguimiento especial del procedimiento en curso, con la consiguiente obligación del instructor de elaborar informes semanales sobre el estado de la causa, en la regulación introducida por la ley 41/2015, el instructor no tiene más remedio, según se sostiene en el Auto de planteamiento, que adoptar alguna de las resoluciones previstas en el artículo 779.1 LECrim, debiendo optar, fundamentalmente, entre acordar el sobreseimiento de la causa o disponer su continuación por los trámites de la llamada “fase intermedia”, fijando, para ello, los hechos que se consideran punibles y la persona a la que se atribuye su comisión. En ese régimen normativo, si la investigación efectuada dentro de plazo resulta insuficiente para sostener la acción penal, el juez debe acordar el sobreseimiento, siendo esta consecuencia la que el órgano judicial estima constitucionalmente inasumible, ya que supone una terminación prematura de la investigación penal que implica, indirectamente, una impunidad del delito investigado que no deriva de la imposibilidad material de hallar al culpable sino de una razón puramente formal.

Que la duda de constitucionalidad se refiere a las consecuencias procesales de la expiración del plazo de investigación resulta especialmente visible en la argumentación que el Auto de planteamiento dedica al apartado 7 del artículo 324 LECrim. El órgano judicial estima que dicho precepto, al disponer que hayan de reputarse válidas las diligencias acordadas dentro del plazo pero que han sido materialmente practicadas fuera de éste, establece, *sensu contrario*, la invalidez de las diligencias acordadas extemporáneamente, interpretación que se ve reforzada, según razona el órgano judicial, con la insistencia de la regulación legal en que la prórroga de la investigación se ha de acordar en todo caso antes de la expiración del plazo, vedándose con ello toda posibilidad de subsanación *a posteriori* de los materiales obtenidos de modo extemporáneo. Si ello se lee, además, tal y como hace el juez de instrucción, a la luz de la exposición de motivos de la Ley 41/2015, que estima que el sentido del nuevo artículo 324 LECrim, frente a la redacción anterior, es introducir un plazo que sí ha de producir “consecuencias procesales”, se advierte que la duda de constitucionalidad se ciñe, de forma nítida, a lo estrictamente relativo a dichas consecuencias.

Puede, por ello, concluirse que el núcleo de la duda de constitucionalidad no se proyecta sobre la integridad del artículo 324 LECrim sino sobre los apartados de dicho precepto que fijan las consecuencias procesales de la finalización del plazo de investigación. En concreto, la duda se refiere:

(i) Al apartado 6 del artículo 324 LECrim en la medida en que, en la interpretación que se explicita en el Auto de planteamiento, dicha norma obliga al juez de instrucción a dar por concluida una investigación insuficiente una vez que el plazo legal ha expirado.

(ii) Al apartado 7 del mismo precepto, que complementa lo dispuesto en el que le precede al establecer, *sensu contrario*, que las diligencias investigadoras que se acuerdan fuera de plazo han de ser consideradas inválidas y

(iii) Al apartado 8 del artículo 324 LECrim, precepto que, en la interpretación realizada por el órgano judicial, dispone únicamente que el juez y el fiscal deben evaluar el resultado de la investigación efectuada dentro del plazo legal, determinando, en todo caso, si procede o no el ejercicio de la acción penal, sin que quepa acordar de forma automática el archivo por la simple razón de que el plazo haya expirado pero sin posibilidad, tampoco, de continuar las pesquisas.

A esta duda nuclear a la que se añade únicamente, como cuestión adicional pero igualmente asociada a la imposibilidad de continuar la investigación más allá del plazo legalmente establecido, la tacha que el Instructor formula al régimen de monopolio del Ministerio Fiscal de la legitimación para instar la declaración de complejidad del procedimiento, de acuerdo con lo previsto en el apartado 2 del artículo 324 LECrim.

b) Una vez delimitado el objeto del presente proceso constitucional, debe realizarse otra aclaración preliminar. Como puede observarse en los antecedentes, en diversos pasajes del escrito de alegaciones del Fiscal General del Estado se reprocha al órgano judicial haber dado aplicación efectiva a ciertos apartados del artículo 324 LECrim antes de proceder a plantear la presente cuestión de inconstitucionalidad, lo que supone un cuestionamiento implícito del momento procesal elegido para dirigirse a este Tribunal. Resulta claro, sin embargo, que, de acuerdo con lo que acaba de exponerse, sólo el artículo 324.6 LECrim determina, si la investigación efectuada ha sido incompleta, el efecto que el juez de instrucción considera constitucionalmente inadmisible. Por ello, el trámite procesal elegido por el órgano judicial para plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra el artículo 324 LECrim ha de reputarse idóneo, pues el Magistrado ha seleccionado justamente el momento en que, por la expiración del plazo para investigar y por la inexistencia de toda actividad investigadora, entiende que se ve obligado a acordar el sobreseimiento de las actuaciones.

Hemos de recordar, en este punto, que el artículo 35.2 LOTC indica que la cuestión de inconstitucionalidad debe plantearse “dentro del plazo para dictar sentencia, o la resolución jurisdiccional que procediese”, habiendo recalcado este Tribunal “la necesidad de hacer una interpretación flexible de dicho requisito en casos excepcionales, limitados, como regla general, a las leyes procesales, considerándolo admisible también en el caso de leyes sustantivas cuando la ulterior tramitación del proceso hasta Sentencia no pudiera aportar ningún elemento adicional de juicio sobre la aplicabilidad de la norma legal cuestionada ni sobre su efecto determinante del fallo, ni sobre su legitimidad constitucional, o cuando la propia norma tenga una incidencia anticipada e irreversible en el propio proceso en curso” (*vid. ex multis*, AATC 35/2013, de 12 de febrero, FJ 3, y 17/2007, de 16 de enero, FJ 2).

En el supuesto que ahora nos ocupa, el artículo 324.6 LECrim contiene una regla procesal que resulta inmediatamente aplicable tras la expiración del plazo de investigación. Asimismo, la aplicación de dicha regla puede generar el efecto sobre el proceso en curso que el juez considera constitucionalmente inadmisible, pues, según justifica en su Auto, la ausencia absoluta de materiales investigadores determina que la única resolución que pueda dictar, en la disyuntiva que presenta el artículo 324.6 LECrim, sea la prevista en la regla primera del apartado 1 del artículo 779 LECrim, conforme a la cual: “[s]i estimare [el Juez de Instrucción] que el hecho no es constitutivo de infracción penal o que no aparece suficientemente justificada su perpetración, acordará el sobreseimiento que corresponda. Si, aun estimando que el hecho puede ser constitutivo de delito, no hubiere autor conocido, acordará el sobreseimiento provisional y ordenará el archivo”. Al no haberse practicado en plazo ni una sola diligencia investigadora, el órgano judicial considera que carece de cualquier elemento de convicción y que no le queda más remedio que apreciar que la perpetración de la infracción “no aparece suficientemente justificada”.

3. Delimitado el objeto de la cuestión planteada y constatada la idoneidad del momento procesal elegido por el juez de instrucción, ha de señalarse que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, si faltaren las condiciones procesales o fueran notoriamente infundadas. En relación con las condiciones procesales, plantea, en primer lugar, el Fiscal General del Estado que la audiencia a las partes no se ajustó a lo preceptuado en el artículo 35.2 LOTC, pues ni se oyó a uno de los sujetos directamente implicados (el denunciado) ni se cumplimentó tal trámite, como era obligado, con el Ministerio Fiscal.

Para resolver esta cuestión, ha de señalarse, en primer lugar, que en la providencia de traslado del artículo 35 LOTC, el juez se limitó a disponer que fuera oído el fiscal y “en su caso” las partes personadas, sin aclarar si éstas existían realmente en el procedimiento. De las actuaciones testimoniadas se desprende que, en este caso, la víctima de la infracción (denunciante de los hechos) sí llegó a personarse y ha formulado las pertinentes alegaciones en la pieza. No ha llegado a personarse ni ha formulado alegaciones, en cambio, el sujeto investigado, que fue denunciado por esos concretos hechos, por su nombre y apellidos, ante la policía.

Constatado dicho extremo, hemos de recordar, sin embargo, que, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, la falta de personación efectiva del sujeto legitimado para actuar como parte tiene una importancia relativa a la hora de cumplimentar el trámite de audiencia previsto en el artículo 35.2 LOTC. Teniendo dicho trámite el carácter de verdadera pieza preliminar del proceso constitucional, resulta exigible en todo caso una valoración específica del interés concretamente deducido en su seno, valoración en la que no resultan decisivas las razones coyunturales que, desde el prisma de la legalidad ordinaria, han podido determinar, de manera circunstancial, que un determinado sujeto no haya comparecido formalmente en un concreto estadio procedimental del pleito sustanciado.

En efecto, hemos señalado que “la consideración de parte, a efectos del traslado previsto en el artículo 35.2 LOTC, trasciende de la eventual comparecencia y personación del interesado en el momento procesal en que se resuelve plantear la cuestión de inconstitucionalidad, pues … el interés jurídicamente protegido que se anuda al trámite de audiencia regulado en el artículo 35.2 LOTC, es decir la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, es distinto del perseguido en el proceso subyacente”, siendo lo relevante el “interés legítimo que ostenta …, de cara a ser oído en relación con el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad” (AATC 137/2015 y 138/2015, de 21 de julio). Esta perspectiva nos ha llevado, en el ámbito del proceso penal, a estimar, en el ATC 220/2012, de 27 de noviembre, que el trámite de audiencia no había sido correctamente formalizado en relación con el posible autor del hecho criminal investigado, sin que a ello obstara que dicho individuo no hubiera “comparecido ante la Sala” ni tampoco que no se hubiera “personado formalmente en las diligencias preliminares abiertas” (FJ 4).

Pues bien, con arreglo a la doctrina expuesta, en el presente caso puede concluirse sin dificultad: (i) que el denunciado tenía un interés legítimo evidente en participar en la pieza preliminar del artículo 35.2 LOTC sustanciada ante el juez *a quo* y (ii) que la falta de personación de dicho sujeto en el procedimiento obedece en buena medida a la inaplicación de ciertas reglas procesales que habrían permitido su comparecencia temporánea, circunstancia que hace aún menos relevante el hecho de que, al tiempo de plantearse la cuestión, no hubiera adquirido formalmente la condición de parte. Así:

(i) Refiriéndose la esencia de la duda de constitucionalidad ahora planteada a las consecuencias procesales legalmente asociadas a la expiración del plazo de investigación, que puede dar lugar, según razona el propio instructor, a un sobreseimiento “prematuro” del asunto, resulta evidente que, en el caso que nos ocupa, el denunciado tenía un claro interés legítimo en alegar acerca de la viabilidad constitucional de una decisión de archivo que podía frustrar, en su beneficio, el ejercicio efectivo de la acción penal en un momento en que aún tenía la posibilidad comparecer en el procedimiento a efectos de defender sus intereses.

(ii) Asimismo, el ciudadano investigado por el delito es, con toda evidencia, una parte necesaria del proceso penal, siendo manifiesto que la existencia de una denuncia dirigida nominalmente en su contra obligaba, como mínimo, a darle noticia inmediata de la existencia del procedimiento (art. 118.5 LECrim), lo que no consta que se hiciera. Estamos, por tanto, ante un supuesto en que no se ha dado al denunciado la oportunidad de personarse de acuerdo con lo que disponen las reglas procesales aplicables.

Cabe concluir, en suma, que el trámite de audiencia no fue correctamente cumplimentado, ya que el denunciado tenía un interés legítimo en alegar sobre la duda de inconstitucionalidad planteada. Este defecto no puede extenderse, sin embargo, como pretende el Fiscal General del Estado, a la falta de audiencia del Ministerio Fiscal, pues fue el propio fiscal actuante quien, cuando le fue comunicada la providencia de traslado, decidió expresar su discrepancia a través del ejercicio del recurso en lugar de alegar sobre la pertinencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. No correspondiendo a este Tribunal dilucidar si ese comportamiento procesal del Ministerio Fiscal fue correcto desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, lo constitucionalmente relevante, en tales circunstancias, es que el fiscal tuvo oportunidad de alegar lo que estimó oportuno sobre la pertinencia de la cuestión de inconstitucionalidad y así, de hecho, lo hizo tanto en el recurso de reforma presentado ante el propio juez de instrucción como en el de apelación interpuesto ante la Audiencia.

4. Plantea, asimismo, el Fiscal General del Estado que el órgano judicial no ha superado los llamados juicios de aplicabilidad y relevancia en relación con el precepto legal cuestionado, que se erigen en requisitos esenciales para impedir que la cuestión de inconstitucionalidad pueda quedar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad, como sucedería si se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en que se suscita (entre otras muchas, SSTC 17/1981, de 1 de junio, FJ 4; 42/2013, de 14 de febrero, FJ 2; 156/2014, de 25 de septiembre, FJ 2; 79/2015, de 30 de abril, FJ 3, y AATC 12/2016, de 19 de enero, FJ 2, y 168/2016, de 4 de octubre, FJ 3).

En este punto, hemos de recordar que este Tribunal, en el ejercicio de sus facultades de control externo del juicio formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puede declarar su inadmisibilidad por resultar inconsistente o errada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad y relevancia de la norma cuestionada. Con ello se garantiza que la cuestión responde a la finalidad concreta que la justifica y se evita que el control de constitucionalidad se convierta en un control abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (por todas, SSTC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3; 151/2011, de 29 de septiembre, FJ 3; 84/2012, de 18 de abril, FJ 2; 146/2012, de 5 de julio, FJ 3, y 40/2014, de 11 de marzo, FJ 2, y AATC 155/2013, de 9 de julio, FJ 2; 188/2015, de 5 de noviembre, FJ 2, y 168/2016, de 4 de octubre, FJ 3).

De acuerdo con el aludido canon de control, y circunscribiendo nuestro examen, de acuerdo con la delimitación ya efectuada del objeto de la presente cuestión, a los apartados 2, 6, 7 y 8 del artículo 324 LECrim, puede observarse que los juicios de aplicabilidad y relevancia no han sido correctamente formulados por las siguientes razones:

(i) En lo que se refiere a los apartados 6, 7 y 8 del artículo 324 LECrim, en el proceso *a quo* el Ministerio Fiscal, al recurrir la providencia de traslado, alegó específicamente que el artículo 324.6 LECrim no resultaba de aplicación, pues, en su opinión, el órgano judicial había errado en la determinación del *dies a quo* del plazo. En opinión del Fiscal, el momento inicial del cómputo no debía ser la fecha de incoación de las diligencias previas 3216-2015 del Juzgado de Instrucción núm. 5 sino la de incoación de las diligencias (desglosadas de aquéllas) 1126-2016, que eran, en su opinión, las que verdaderamente versaban sobre la investigación del concreto delito que constituía el objeto del proceso en curso.

Pues bien, sobre esta cuestión, planteada por el fiscal, el juez de instrucción se limitó a señalar que tal interpretación era contraria al texto de la ley, argumento que, en sí mismo, es manifiestamente incorrecto, ya que la letra de la norma cuestionada alude, sin más, a la fecha del “[a]uto de incoación de las diligencias previas o del sumario”, dicción que es claramente neutra y que, por ello, hace exigible un esfuerzo interpretativo adicional que sirva para descartar mínimamente la interpretación de la norma propuesta por el Fiscal, en la medida en que permitía sortear el efecto que el instructor estimaba inconstitucional. Obviamente, no se trata aquí de discutir el acierto, desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, de la interpretación realizada por el juez de instrucción sino de poner, simplemente, de relieve que el único argumento que se consigna en el Auto de planteamiento resulta manifiestamente insuficiente para descartar la viabilidad de la interpretación propuesta. El órgano judicial, en suma, no descartó suficientemente la viabilidad de la interpretación alternativa que se le proponía en cuanto a la fijación del *dies a quo* del plazo de investigación, interpretación que permitía evitar la conclusión prematura de la instrucción, alumbrando la posibilidad de practicar diligencias. Por ello, el juicio de aplicabilidad puede estimarse insuficientemente justificado en este punto.

(ii) Lo mismo puede decirse, finalmente, del juicio de relevancia en relación con el apartado 2 del artículo 324 LECrim, pues, si bien es cierto que éste otorga únicamente al Ministerio Fiscal la legitimación para solicitar la declaración de complejidad de la investigación, el propio precepto señala más tarde, en su apartado 4, que a petición del “Ministerio Fiscal o alguna de las partes personadas, por concurrir razones que lo justifiquen, el instructor, previa audiencia de las demás partes, podrá fijar un nuevo plazo máximo para la finalización de la instrucción”. Puede comprobarse, por tanto, que el órgano judicial realiza una lectura parcial del precepto cuestionado, lo que determina que la duda de constitucionalidad relativa al apartado 2 del artículo 324 LECrim no supere el exigible juicio de relevancia, pues en el Auto de planteamiento no se explica en absoluto qué impide a la parte que desee que se practiquen más diligencias instructoras dirigirse al juez conforme a lo prevenido en el apartado 4 del citado artículo.

Puede concluirse, en suma, que el juez de instrucción no ha formulado de modo satisfactorio los llamados juicios de aplicabilidad y relevancia, circunstancia que determina que la presente cuestión de inconstitucionalidad resulte formalmente inadmisible.

5. Debe recordarse que, entre los requisitos que la doctrina constitucional viene exigiendo para la procedibilidad de un proceso constitucional de esta clase, está el de la carga de alegar suficientemente la inconstitucionalidad del precepto legal, carga que incumbe al órgano judicial que eleva la cuestión.

Según jurisprudencia reiterada de este Tribunal, cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, “es carga del órgano judicial, no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan” (SSTC 126/1987, de 16 de julio, FJ 3; 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; 100/2012, de 8 de mayo, FJ 2; 60/2013, de 13 de marzo, FJ 2, y 110/2015, de 28 de mayo, FJ 11). En particular, es necesario que el razonamiento que cuestiona la constitucionalidad se exteriorice, proporcionando los elementos que lleven al mismo, de tal manera que las cuestiones solo pueden considerarse correctamente planteadas en relación con aquellos preceptos cuya vulneración resulte mínimamente fundada (SSTC 126/1987, FJ 3; 245/2004, FJ 3, y 100/2012, FJ 2). En este sentido este Tribunal ha considerado “notoriamente infundada” y ha inadmitido en consecuencia la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, cuando el órgano judicial omite la consideración de elementos fundamentales que inciden en su duda de constitucionalidad (entre otros, AATC 301/2014, de 16 de diciembre, FJ 4; 180/2015, de 3 de noviembre, FJ 4, y 104/2016, de 10 de mayo, FJ 2).

En principio, la existencia de posibles interpretaciones alternativas y conformes con la Constitución no impide el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, ni convierte a esta en notoriamente infundada a los efectos del artículo 37.1 LOTC. Así se ha declarado en aquellos casos en los que el propio órgano promotor de la cuestión razonaba sobre posibles interpretaciones alternativas, que, sin embargo, no acogía justificando las razones de su apartamiento y del consiguiente planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad [por todas, SSTC 105/1998, de 8 de junio, FJ 1 c), y 86/2016, de 28 de abril, FJ 3].

Ahora bien, si el propio órgano judicial admite que es posible más de una interpretación del precepto legal cuestionado y que, en consecuencia, existen interpretaciones alternativas que permitirían soslayar la duda de constitucionalidad que nos plantea, debe intensificar su esfuerzo a la hora de proporcionar a este Tribunal las razones por las que la interpretación que constituye el presupuesto normativo de su duda de constitucionalidad resulta preferible a la interpretación que descarta. Solo así se cumple la finalidad de la cuestión de inconstitucionalidad, la cual, de acuerdo con una reiterada jurisprudencia constitucional, no es en modo alguno resolver controversias interpretativas sobre la legalidad que surjan entre órganos jurisdiccionales o dudas sobre el alcance de determinado precepto legal, para lo cual el ordenamiento jurídico dispone de otros cauces. Su función se reduce así al enjuiciamiento de la conformidad a la Constitución de una norma con rango de ley que sea aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo (SSTC 157/1990, de 18 de octubre, FJ 2, y 114/1994, de 14 de abril, FJ 2; 273/2005, de 27 de octubre, FJ 2).

En el presente caso, la duda de constitucionalidad que eleva el órgano judicial promotor de la presente cuestión parte de una determinada premisa interpretativa: la de que el plazo de seis meses para llevar a efecto la investigación del delito que establece el artículo 324 LECrim constituye un verdadero plazo de caducidad, esto es, un plazo procesal “propio” que, una vez expirado, veda, con sanción de nulidad, cualquier posibilidad de practicar nuevas diligencias de investigación. No obstante, el propio órgano judicial reconoce que una parte de la doctrina científica sostiene que estamos ante un plazo “impropio”, porque lo contrario sería incomprensible, radicalmente nulo y, además inconstitucional. Sin embargo, el proponente de la cuestión descarta dicha interpretación con el argumento de que “este voluntarista análisis obvia que la Exposición de Motivos de la Ley 41/2015 expresa la voluntad del legislador de sustituir el ‘inoperante’ plazo anterior de un mes por uno de seis meses (que será, por ello, ‘operante’), y que según la propia Exposición de Motivos el transcurso de ese plazo de seis meses sí provoca consecuencias procesales; y las provoca hasta el punto de que el apartado 7 del citado artículo 324 (el más claramente inconstitucional, a juicio del proveyente) … implica sin lugar a dudas, a sensu contrario, que las diligencias de investigación acordadas después de los plazos legales no serán válidas”. Por ello, concluye que “no nos hallamos ante plazos impropios” sino “ante verdaderos plazos propios que provocan consecuencias procesales” y sobre la base de ese concreto entendimiento eleva su duda de constitucionalidad. Su argumentación se completa con una referencia doctrinal y con la reproducción de un fragmento de un auto de la Audiencia Provincial de Valencia, que se refieren en términos abstractos a lo que denominan “perniciosas consecuencias del transcurso de los plazos de instrucción”.

En definitiva, el órgano judicial reconoce expresamente que existe una interpretación alternativa a la que formula como punto de partida de su duda de constitucionalidad, y menciona incluso los argumentos con los que cuenta esa interpretación alternativa: así, reconoce que la Ley 1/2015 no habla en ningún momento de plazos de caducidad y que el artículo 324.8 LECrim excluye explícitamente que el mero transcurso de los plazos máximos dé lugar al archivo de las actuaciones si no concurren las circunstancias allí previstas. Sin embargo, con el solo argumento arriba indicado rechaza esa interpretación alternativa y se decanta por la que le permite construir su duda de constitucionalidad. Por tanto, el órgano judicial no ha justificado suficientemente la exclusión de la posibilidad de que la otra interpretación apuntada tenga cabida en la norma legal cuestionada y con ello no ha justificado suficientemente las razones que le llevan a considerarse sujeto a una opción interpretativa en detrimento de la otra.

Por todo lo expresado, este Tribunal aprecia que el Auto de planteamiento no hace “un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan”, por lo que el órgano judicial no ha levantado la carga de colaborar con la justicia del Tribunal que se le exige cuando insta la depuración del ordenamiento jurídico, déficit que determina también la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 109/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

(BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:109A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 639-2017, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto de bienes inmuebles de Gipuzkoa.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 7 de febrero de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un escrito al que se acompañaba el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 12 de enero de 2017, por el que se acordaba plantear una cuestión prejudicial sobre la validez del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto de bienes inmuebles de Gipuzkoa, en la redacción dada por el artículo 1 de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio. Se adjuntaba, asimismo, testimonio de las actuaciones que han dado origen a la cuestión (recurso de apelación núm. 665-2016 interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Donostia-San Sebastián de 28 de abril de 2016, recaído en el procedimiento abreviado núm. 492-2015).

El precepto cuestionado establece lo siguiente:

“Tratándose de bienes inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros por arrendamiento o cesión de su uso, los ayuntamientos podrán exigir un recargo de hasta el 150 por 100 de la cuota líquida del Impuesto. Dicho recargo, que se exigirá a los sujetos pasivos de este tributo, se devengará en el mismo momento que el impuesto sobre el que se aplica y se liquidará anualmente, conjuntamente con la cuota.

A efectos de la aplicación del presente recargo, se entenderá por inmuebles de uso residencial los locales que estén recogidos como de uso o destino de vivienda en el Catastro. Se incluirán los anexos a la vivienda siempre que formen una finca registral única. A los mismos efectos, se presumirá que un inmueble de uso residencial es residencia habitual cuando a fecha de devengo del impuesto, en el padrón del municipio donde radique la vivienda conste que constituye la residencia habitual de su o sus ocupantes.

No obstante lo anterior, los ayuntamientos podrán establecer en sus ordenanzas fiscales supuestos a los que no resulte de aplicación el recargo previsto en el presente apartado”.

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

a) Mediante resolución del Ayuntamiento de Zarautz de 28 de septiembre de 2015 fueron desestimados los recursos de reposición formulados por una serie de contribuyentes contra las liquidaciones del impuesto sobre bienes inmuebles (en adelante, IBI) correspondientes al ejercicio 2015, que incluían el recargo previsto en el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989.

b) La citada resolución fue objeto de un recurso contencioso-administrativo en el que se demandaba la anulación de las liquidaciones y la declaración de nulidad del apartado de la ordenanza municipal que regula el recargo aplicable a la cuota líquida del IBI para inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero, interesando la elevación de la cuestión al Tribunal Constitucional para que dilucidara si es acorde con la Constitución.

c) El recurso fue desestimado por la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Donostia-San Sebastián de 28 de abril de 2016, según la cual no cabe sostener la duda de constitucionalidad basada en la contradicción con la legislación estatal, puesto que la norma controvertida se enmarca en el ámbito de regulación foral, habiéndose aprobado en el ejercicio de las potestades reconocidas a los territorios forales por la disposición adicional primera de la Constitución. Tampoco considera fundadas las alegaciones de los recurrentes sobre la vulneración de los principios de seguridad jurídica, capacidad de pago e igualdad.

d) La mencionada Sentencia fue objeto de un recurso de apelación en el que se interesaba que, previo planteamiento de una cuestión sobre la constitucionalidad del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, se dictara sentencia revocando la de instancia. Los recurrentes afirmaban que este precepto vulnera el artículo 31.1 CE, puesto que establece un recargo en el IBI que consideran basado en el criterio del empadronamiento, lo que introduce un agravio comparativo entre residentes y no residentes. Añaden que dicha norma crea realmente un impuesto nuevo que contradice lo previsto en el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo), pues el recargo que permite establecer a los ayuntamientos es tres veces mayor que el recogido en la norma estatal (art. 72.4 del citado texto refundido) que, además, —afirman— todavía no ha entrado en vigor.

e) Una vez declarado concluso el procedimiento, mediante providencia de 29 de septiembre de 2016, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la conveniencia de plantear una cuestión prejudicial de validez acerca del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, en relación con los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE), así como de capacidad de pago e igualdad en la imposición de los tributos (art. 31.1 CE).

f) El Ministerio Fiscal presentó un escrito el día 25 de octubre de 2016 en el que consideraba pertinente el planteamiento de la cuestión prejudicial, sin perjuicio del informe que pudiera emitirse en su día por la Fiscalía General del Estado. Tras formular los juicios de aplicabilidad y relevancia, que consideraba cumplidos, concluía que la norma plantea dudas con relación a los principios de seguridad jurídica, reserva de ley, capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos.

g) Por escrito de 2 de noviembre de 2016 el Ayuntamiento de Zarautz se opuso al planteamiento de la cuestión prejudicial, alegando que: i) el único interés de la parte apelante es que se plantee la cuestión; ii) en todo caso, debe oírse a las Juntas Generales de Gipuzkoa, como institución responsable de la norma controvertida; iii) no hay vulneración de los principios de seguridad jurídica y reserva de ley, pues no existe contradicción entre el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 y el Real Decreto Legislativo 2/2004, negando, asimismo, que el empadronamiento opere como una presunción *iuris et de iure*, puesto que es factible desvirtuarla; y iv) tampoco se infringen los principios de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos, ya que, con el recargo debatido, no se introduce ninguna discriminación que sea contraria a la Constitución.

h) Por último, los recurrentes presentaron sus alegaciones el día 3 de noviembre de 2016 en las que, remitiéndose a lo razonado en el recurso de apelación, instaban el planteamiento de la cuestión sobre el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por entender que el fallo que debía pronunciarse depende de la validez de dicha norma.

3. El Auto de planteamiento empieza descartando la alegación del Ayuntamiento de Zarautz según la cual los recurrentes sólo pretenden el planteamiento de la cuestión prejudicial, puesto que los actos administrativos impugnados se han dictado en aplicación de una ordenanza que reproduce el contenido del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por lo que el interés de la apelante va más allá de dicho planteamiento, resultando que esta norma es aplicable al caso y determinante del fallo, de forma que se superan los juicios de aplicabilidad y relevancia. Añade, en cuanto a la necesidad de escuchar a las Juntas Generales de Gipuzkoa, que dicho trámite se sustanciará en el proceso constitucional, conforme prevé la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC).

a) A continuación, expone el marco normativo aplicable e indica que una previsión similar al controvertido artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 ha sido aprobada en los territorios históricos de Bizkaia y Álava/Araba, aunque con diferencias en cuanto al importe máximo del recargo que se permite establecer a los ayuntamientos. Asimismo, encuadra el recargo en el precedente del artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, destacando que, a pesar del tiempo transcurrido desde su aprobación, todavía no ha sido aplicado, por no haberse desarrollado reglamentariamente el concepto de “inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente”. Aclara que diversas sentencias de los Tribunales han despejado cualquier duda sobre la competencia para efectuar tal desarrollo, que en el territorio común corresponde al Estado. Y pone de manifiesto varias diferencias entre ambas disposiciones como son: i) la norma foral no requiere un ulterior desarrollo reglamentario, a diferencia del artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004; ii) la norma estatal toma como elemento objetivo que el inmueble residencial “se encuentre desocupado con carácter permanente”, en tanto que la norma foral amplía el recargo a todos los inmuebles residenciales “que no constituyan la residencia habitual del propietario o de terceros por arrendamiento o cesión de uso”, lo que se presume a partir del empadronamiento; y iii) por último, la cuantía del recargo cambia, siendo de hasta el 150 por 100 en la Norma Foral 12/1989 y de un máximo del 50 por 100 en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004.

b) En vista de lo anterior, explica las dudas de constitucionalidad que se le suscitan, comenzando por los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE). En primer término, desestima el argumento de los apelantes de que el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 contradice el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, pues ambas normas tienen distintos ámbitos competenciales y los Territorios Históricos pueden regular el sistema tributario local, de acuerdo con lo previsto en el concierto económico, en particular, su artículo 39, referido al IBI. Aclarado lo cual, la Sala afirma que el recargo discutido es una obligación tributaria accesoria de la obligación principal de satisfacer la cuota del IBI y que su delimitación también queda sujeta a la reserva de ley. El problema radica, a su juicio, en que el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 no define el hecho generador del recargo, es decir, el uso residencial no habitual, sino que “dispone el medio de prueba de ese hecho por remisión al Padrón del municipio atribuyendo, además, a ese censo un valor de prueba que excede el alcance de la presunción establecida en el artículo 53.1 del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales”. Así, considera que el recargo se asienta en un concepto, el uso residencial habitual, que la norma no define con la suficiente certeza, sino que “lo suplanta o diluye en el valor, simplemente instrumental o de prueba, de la inscripción en el Padrón del municipio”. De esta forma, mientras que el dueño del inmueble residencial en el que aparezcan empadronados él mismo o terceros gozará del favor de la presunción de residencia, el dueño de un inmueble en el que no estén empadronados ni él ni terceros “se enfrentará en vano a la prueba del mismo hecho por los medios ordinarios, pues no sabrá con certeza a qué atenerse”. Según la Sala, esta indeterminación no puede subsanarse por remisión al concepto de residencia habitual previsto en el concierto económico, ni al de la normativa del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF), ni tampoco al concepto civil de domicilio. Tras lo cual el órgano judicial se pregunta “hasta qué punto puede la prestación accesoria (el recargo) exceder de la principal”, de manera que podríamos hallarnos —añade— frente a un impuesto nuevo que grava las viviendas que no constituyen la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros, lo que podría ser contrario a los artículos 9.3 y 133.1 y 2 CE.

c) Desde la perspectiva del artículo 31.1 CE las dudas del órgano judicial parten de que el recargo, a pesar de su finalidad extrafiscal, que no pone en duda, debería recaer sobre alguna fuente de capacidad económica. Y si bien está claro cuál es esta fuente en el IBI, resulta que el recargo está gravando la falta de ocupación del inmueble, el que este no constituya residencia habitual, y el Tribunal tiene dudas de que una única circunstancia, cual es la relativa al lugar del empadronamiento, sea determinante de una mayor capacidad económica. Le llama la atención, además, la desproporción del recargo, lo que puede afectar al principio de igualdad tributaria, poniendo en tela de juicio que la diferencia de trato entre dos titulares de inmuebles por el hecho de la residencia habitual respete dicho principio.

El Auto concluye afirmando que “en el caso que nos ocupa resulta dudosa la constitucionalidad del recargo que impone la Norma Foral toda vez que, llegando a poder suponer hasta un 150 por 100 de la cuota líquida del Impuesto, no obedece a una fuente de capacidad económica cualitativamente distinta de aquella sobre la que recae el Impuesto y, además, lo hace en atención a un criterio exclusivo, el del empadronamiento (ajeno a aquellos que sirven para la fijación de la base imponible), que determina un tratamiento sustancialmente distinto entre quienes se encuentran en una situación comparable prescindiendo de la introducción de elementos correctores o que contribuyan a una mejor justificación de tal tratamiento diferenciado”.

Conforme a lo expuesto, de acuerdo con los artículos 35 y 36 LOTC, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco acuerda plantear una cuestión prejudicial de validez respecto del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por posible infracción de los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE), así como de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos (art. 31.1 CE).

4. Por providencia de 25 de abril de 2017 la Sección Cuarta acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión prejudicial de validez, por si fuere notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones el día 30 de mayo de 2017 interesando la inadmisión de la cuestión por resultar notoriamente infundada, por los motivos que se resumen a continuación.

a) Tras manifestar que se cumplen los presupuestos procesales exigibles, analiza la primera objeción planteada por el órgano judicial, referida a los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE). A este respecto, considera que la norma cuestionada sí contiene los elementos esenciales requeridos para garantizar la reserva de ley, pues define el hecho imponible que genera la obligación del recargo, la base imponible, el tipo de gravamen, el sujeto pasivo y el devengo. Tras recordar que el principio de reserva de ley en materia tributaria tiene mayor flexibilidad que en el ámbito sancionador, con cita de la STC 121/2005, FJ 5, afirma que las dudas que expone el Auto son realmente de interpretación del alcance que debe darse al concepto de residencia habitual, lo que no puede convertirse —añade— en el objeto de la cuestión, como recuerda la STC 40/2014, FJ 2. A su juicio, la falta de desarrollo en la norma del término “residencia habitual” no impide a los órganos judiciales que conozcan de los recursos contra los actos de aplicación del recargo precisar el alcance de dicho concepto, para lo que pueden utilizar los criterios generales de interpretación, especialmente, la finalidad del precepto. Además, el Tribunal promotor no expresa por qué, si considera que el hecho del empadronamiento es una presunción *iuris tantum*, como se desprende del artículo 104.1 de la Norma Foral general tributaria de Gipuzkoa, no pueden emplearse otros medios para acreditar la residencia habitual, con el alcance que corresponda, ya que el órgano judicial no está vinculado por la interpretación mantenida por la Administración.

b) En cuanto a los principios de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos (art. 31.1 CE), el Fiscal General del Estado entiende que la titularidad de una vivienda con y sin empadronamiento no constituyen términos homogéneos de comparación, a efectos del juicio de igualdad. Destaca que la propia Sala reconoce que un inmueble que no es residencia habitual del titular ni de terceros es indicativo de una especial capacidad económica, lo que se refuerza —continúa afirmando— a la vista de que el recargo enjuiciado presenta una finalidad extrafiscal, dirigida a promocionar el acceso a la vivienda, lo que debe tenerse en cuenta a la hora de enjuiciar su constitucionalidad.

Concluye su escrito de alegaciones afirmando que la cuestión planteada carece de solidez en la fundamentación de las dudas de constitucionalidad, por lo que interesa que, teniendo por cumplimentado el traslado conferido en virtud del artículo 37.1 LOTC, se dicte auto inadmitiéndola por ser notoriamente infundada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco plantea una cuestión prejudicial de validez respecto del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto de bienes inmuebles de Gipuzkoa, en la redacción dada por el artículo 1 de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, cuyo tenor literal se ha reproducido en los antecedentes. En relación con esta misma norma se han planteado también las cuestiones núms. 640-2017 y 641-2017, siendo la única diferencia entre las tres el período impositivo al que se refieren las liquidaciones tributarias que dan origen al proceso *a quo*.

2. El Fiscal General del Estado se opone, por las razones expuestas en los antecedentes, a la admisión a trámite de la cuestión, por estimarla notoriamente infundada, con arreglo al artículo 37.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC, en adelante), de acuerdo con el cual, el Tribunal puede rechazar en trámite de admisión mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando fuera notoriamente infundada; precepto que resulta aplicable a las cuestiones prejudiciales de validez sobre normas forales fiscales de los Territorios Históricos, por remisión expresa de la disposición adicional quinta LOTC.

Este Tribunal ha reiterado que el concepto de cuestión “notoriamente infundada” del artículo 37.1 LOTC “encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, existiendo supuestos en los que un examen preliminar permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad trasladada por el órgano judicial” (por todos, AATC 145/2016, de 19 de julio, FJ 3, y 42/2017, de 28 de febrero, FJ 3). Pues bien, como se razonará a continuación, en el presente caso las dudas de constitucionalidad planteadas resultan manifiestamente infundadas. De ahí que, como solicita el Fiscal General del Estado, la cuestión deba inadmitirse a trámite.

3. La norma cuestionada se enmarca en el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco (Ley 12/2002, de 23 de mayo), aprobado al amparo de la disposición adicional primera de la Constitución y del artículo 41.1 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía del País Vasco. El artículo 39 del concierto prevé que “[e]l Impuesto sobre Bienes Inmuebles se regulará por las normas que dicten las instituciones competentes de los Territorios Históricos y gravará los bienes de naturaleza rústica y urbana sitos en su respectivo Territorio Histórico”. Así pues, en los Territorios Históricos del País Vasco, el impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) se regula por las normas forales que aprueben las instituciones competentes, con sujeción a la Constitución y a los principios generales y reglas de armonización y colaboración contenidas en el concierto (artículos 2, 3 y 4). No hay que olvidar que las normas forales fiscales son “un tipo singular de normas reglamentarias … fruto de un poder tributario derivado, cuyo ejercicio, como sucede también con el que corresponde en materia tributaria a las Comunidades Autónomas y a las entidades locales, no sólo queda condicionado por la Constitución, sino también por las normas que dicte el Estado en la materia” [STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 b)].

En efecto, aun cuando la Constitución autoriza a los Territorios Históricos a establecer y regular su propio régimen tributario, han de hacerlo, tanto en el marco de la Constitución y del Estatuto de Autonomía (EAPV), como de acuerdo con las previsiones del concierto económico (art. 41.1 EAPV) y de las leyes del Estado en materia tributaria [art. 41.2 a) y c) EAPV], las cuales no son “meramente habilitadoras para el ejercicio de una potestad tributaria que originariamente sólo corresponde al Estado”, sino también “leyes ordenadoras” de los tributos que integran aquel régimen tributario propio, “porque la Constitución encomienda aquí al legislador no sólo el reconocer un ámbito de autonomía al ente territorial, sino también garantizar la reserva legal que ella misma establece (art. 31.3)” [STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 c)].

Pues bien, el artículo 72.4, párrafos tercero y cuarto, del Real Decreto Legislativo 2/2004 habilita a los ayuntamientos a exigir un recargo sobre los inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente “por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”. Al amparo de esta ordenación legal, el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre bienes inmuebles de Gipuzkoa, según redacción dada por la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, que se ha transcrito en los antecedentes, establece la posibilidad de que los ayuntamientos apliquen un recargo en la cuota líquida del IBI, conforme a las siguientes reglas: i) recaerá sobre los “inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros por arrendamiento o cesión de su uso”; ii) el sujeto pasivo será el mismo que el del IBI; iii) la cuantía del recargo será de hasta el 150 por 100 de la cuota líquida del citado impuesto; y iv) su devengo coincidirá con el del IBI, liquidándose anualmente, conjuntamente con la cuota de este.

A continuación, la norma guipuzcoana especifica que “[a] efectos de la aplicación del presente recargo, se entenderá por inmuebles de uso residencial los locales que estén recogidos como de uso o destino de vivienda en el Catastro”, aclarando que “se presumirá que un inmueble de uso residencial es residencia habitual cuando a fecha de devengo del impuesto, en el padrón del municipio donde radique la vivienda conste que constituye la residencia habitual de su o sus ocupantes”. A lo que añade que “los ayuntamientos podrán establecer en sus ordenanzas fiscales supuestos a los que no resulte de aplicación el recargo previsto en el presente apartado”.

Como se ha adelantado, la redacción del precepto cuestionado proviene de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, en cuyo preámbulo se justificaba la modificación del recargo por la situación de crisis económica y la necesidad de ingresos, destacando que la finalidad de la nueva redacción es “regular la aplicación del recargo de viviendas vacías contemplado en el apartado 5 del artículo 14 desde una vertiente distinta, cual es la de aplicar el citado recargo no sobre el concepto de vivienda vacía, sino sobre el concepto de vivienda que no constituye residencia habitual de un residente en el municipio donde se ubica. De esta manera se supera el difícil problema de la determinación del concepto de vivienda vacía que, remitido a desarrollo reglamentario, no ha visto la luz por su difícil concepción técnica”.

Efectivamente, en la redacción previa a su modificación por la Norma Foral 4/2012 el recargo recaía sobre los “inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente, por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”, sin que, mientras tuvo esta redacción, llegara a aplicarse, por no haberse dictado en el territorio histórico de Gipuzkoa norma alguna de desarrollo, al igual que ha sucedido con el recargo previsto en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004 que, aún hoy, gira en torno al inmueble de uso residencial “que se encuentre desocupado con carácter permanente, por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”, lo que, en ausencia del citado desarrollo, ha impedido su puesta en práctica.

En fin, la Ordenanza fiscal núm. 1 del Ayuntamiento de Zarautz, reguladora del IBI, reproduce en su apartado III el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, concretando el porcentaje del recargo dentro del máximo previsto, para fijarlo en un 100 por 100 para el año 2013 y en un 150 por 100 para 2014 y 2015; además, en uso de la habilitación contenida en el párrafo tercero del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, establece determinadas exenciones al recargo (entre otras, declara exentas las viviendas afectas a actividades dadas de alta en la matrícula del impuesto sobre actividades económicas; aquellas cuya titularidad corresponda a personas empadronadas en residencias de la tercera edad; las que formen parte de una herencia, durante el período de dos años a contar desde el fallecimiento; las ubicadas en edificios declarados en ruina; y las que acrediten un consumo mínimo de energía).

4. El órgano promotor de la cuestión alberga dos dudas fundamentales sobre la constitucionalidad del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989. La primera le lleva a preguntarse si los principios de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y reserva de ley tributaria (arts. 31.3 y 133.1 y 2 CE) no resultan infringidos al carecer la norma de una definición de “residencia habitual”, lo que impide al contribuyente saber qué debe probar para demostrar que no se produce el hecho imponible del recargo. Según la Sala, la norma sólo establece el medio de prueba de la “residencia habitual” mediante el empadronamiento, al que atribuye un valor que excede del que le reconoce el Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales (Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio).

Pues bien, como hemos adelantado en el fundamento anterior, la norma cuestionada debe incardinarse en el ámbito de competencias tributarias de los Territorios Históricos del País Vasco, en particular, para la regulación de los tributos locales. Y, como hemos destacado en la reciente STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 b), las normas forales fiscales que emanan de las juntas generales de los territorios históricos “tienen como función constitucional la de configurar, de forma armonizada, un régimen tributario foral que sustituye y replica, en cada uno de esos territorios, la estructura del sistema tributario del Estado” por lo que “han venido sustituyendo en los Territorios Históricos a las disposiciones legislativas del Estado en materia tributaria, fruto de la garantía de la foralidad que el texto constitucional consagra (disposición adicional primera)”.

a) Desde la perspectiva del principio de reserva de ley, en orden a valorar si el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 respeta los artículos 31.3 y 133.1 y 2 CE, debemos partir de que, como hemos concluido en el fundamento jurídico segundo, la relación entre la norma foral reguladora del IBI (y del resto de tributos locales) y las ordenanzas fiscales es análoga a la que éstas mantienen con el Real Decreto Legislativo 2/2004.

En general, hemos señalado que la reserva de ley tributaria es relativa o, lo que es lo mismo, limitada a la creación *ex novo* del tributo y a la determinación de los elementos esenciales o configuradores del mismo (entre otras muchas, SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 4, y 150/2003, de 15 de junio, FJ 3). Por ello, dicha reserva de ley admite la colaboración del reglamento siempre que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley y siempre que se produzca en términos de subordinación, desarrollo y complementariedad [entre otras, SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 6 c), y 102/2005, de 20 de abril, FJ 7].

En particular, cuando se trata de la regulación de los tributos locales, la reserva de ley “ve confirmada su parcialidad, esto es, la restricción de su ámbito” [SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 4, y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 10 b)], pues la reserva de ley prevista en el artículo 31.3 CE no puede entenderse desligada “de las condiciones propias del sistema de autonomías territoriales que la Constitución consagra (art. 137) y específicamente de la garantía constitucional de la autonomía de los municipios (art. 140)”, tanto más cuanto que el artículo 133.2 CE establece la posibilidad “de que las Comunidades Autónomas y las corporaciones locales establezcan y exijan tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes”, procurando así la Constitución “integrar las exigencias diversas en este campo, de la reserva de Ley estatal y de la autonomía territorial, autonomía que, en lo que a las corporaciones locales se refiere, posee también una proyección en el terreno tributario, pues éstas habrán de contar con tributos propios y sobre los mismos deberá la Ley reconocerles una intervención en su establecimiento o en su exigencia, según previenen los artículos 140 y 133.2 de la misma Norma fundamental” [STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 10 b)]. Por tanto, “el ámbito de colaboración normativa de los municipios, en relación con los tributos locales, [es] mayor que el que podría relegarse a la normativa reglamentaria estatal”, por dos razones: en primer lugar, porque “las ordenanzas municipales se aprueban por un órgano —el Pleno del Ayuntamiento— de carácter representativo (art. 22.2.d LBRL)”; y, en segundo término, porque “la garantía local de la autonomía local (arts. 137 y 140 CE) impide que la ley contenga una regulación agotadora de una materia —como los tributos locales— donde está claramente presente el interés local” (STC 132/2001, de 8 de junio, FJ 5).

b) Por lo que se refiere al principio de seguridad jurídica, en la STC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8, ya precisamos que no resulta infringido “cuando un texto normativo no se plantea y resuelve por sí mismo de modo explícito todos los problemas que puede suscitar su aplicación. Sin perjuicio de la conveniencia de apurar, en la medida de lo posible, la regulación y solución de tales problemas con arreglo a estrictos criterios de técnica legislativa, su silencio en la ley no supone en todo caso un atentado contra la seguridad jurídica que el artículo 9.3 de la Constitución garantiza. Cada norma singular no constituye un elemento aislado e incomunicado en el mundo del Derecho, sino que se integra en un ordenamiento jurídico determinado, en cuyo seno, y conforme a los principios generales que lo informan y sustentan, deben resolverse las antinomias y vacíos normativos, reales o aparentes, que de su articulado resulten. Sólo si, en el contexto ordinamental en que se inserta y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma en cuestión infringe el principio de seguridad jurídica”.

c) A la vista de la doctrina expuesta, la duda del órgano judicial sobre si el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 vulnera los principios de reserva de ley tributaria y seguridad jurídica no puede compartirse. En primer lugar, hemos de tener presente que el concepto de “residencia habitual” se utiliza con frecuencia en la regulación de los diversos tributos, tanto en el territorio común como en el foral (a título de ejemplo, en el artículo 3 de la Norma Foral 2/2014, de 17 de enero, del IRPF del territorio histórico de Gipuzkoa), así como en las normas delimitadoras de competencias, como es el caso, en lo que aquí interesa, del concierto económico (artículo 43). El órgano promotor de la cuestión prejudicial descarta acudir a ninguna de las definiciones de “residencia habitual” que se contienen en las normas señaladas, pero sin fundamentar esta posición, cuando lo cierto es que ‒como pone de manifiesto el Fiscal General del Estado‒ tales definiciones existen y están a disposición del intérprete de la norma debatida.

Además, según hemos recordado recientemente en la STC 215/2016, de 15 de diciembre, FJ 14, “la Constitución no veda el uso de conceptos jurídicos indeterminados”, máxime si dichos conceptos aparecen concretados en otras normas del propio ordenamiento tributario. Y en este sentido, el artículo 11.2 de la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, general tributaria, del Territorio Histórico de Gipuzkoa, dispone que “[e]n tanto no se definan por la normativa tributaria, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda”, de tal suerte que el respeto a los principios de reserva de ley y seguridad jurídica no exige a cada norma tributaria detallar exhaustivamente todos los conceptos que utiliza, cuando es posible interpretarlos a la luz de otras disposiciones normativas o bien siguiendo su sentido “técnico o usual”.

Así las cosas, corresponderá a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa determinar qué ha de entenderse por “residencia habitual” a efectos del recargo sobre el IBI foral, para lo cual, tanto la norma analizada, como el ordenamiento en que se inserta ofrecen los elementos interpretativos suficientes. La Norma Foral 12/1989 aporta una precisión adicional, al señalar que el empadronamiento jugará como presunción de residencia habitual, acotando así el ámbito de indeterminación, de forma coherente con lo dispuesto en el artículo 53.1 del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales, cuando afirma que “[e]l padrón municipal es el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la *residencia* en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. La referencia al padrón municipal como medio de prueba para acreditar el concepto de “residencia habitual” viene, pues, predeterminada normativamente y, en consecuencia, no constituye, en sede de interpretación de la legalidad ordinaria, un concepto jurídico tan indeterminado como pretende poner de manifiesto el órgano judicial que plantea la cuestión. Además, debe puntualizarse que la norma foral enjuiciada se limita a configurar, con valor de presunción *iuris tantum*, un medio de prueba para acreditar el concepto de “residencia habitual” como presupuesto de hecho que excluye la aplicación del recargo, pero no impide que éste pueda resultar probado por otros medios reconocidos en Derecho. En efecto, lo determinante en este caso es que dicha norma, además de expresar un modo de acreditar la residencia habitual del uso residencial que se haga de un inmueble sito en el término municipal correspondiente a través de una presunción, no limita la posibilidad de que el sujeto pasivo del impuesto pruebe su residencia habitual de otra manera distinta en derecho.

En suma, a partir de la doctrina constitucional aplicable, el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 precisa de forma suficiente el supuesto de hecho del recargo mediante una norma del rango adecuado, por lo que ninguna tacha cabe formularle desde la vertiente de los principios de reserva de ley tributaria (arts. 31.3 y 133.1 y 2 CE) y seguridad jurídica (art. 9.3 CE), de tal suerte que la duda referida a estos preceptos resulta “notoriamente infundada”, en los términos en que tal expresión ha sido entendida por este Tribunal.

5. La segunda duda, que atañe a los principios de capacidad económica e igualdad tributaria, recogidos en el artículo 31.1 CE, lleva al órgano judicial a cuestionar que la exacción de un recargo sobre el IBI, aunque tenga una finalidad extrafiscal (como acepta que es el caso), pueda basarse en que el inmueble gravado no sea la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero. El Auto discute que esta circunstancia determine una mayor capacidad económica, lo que también puede suponer —sostiene— una vulneración de la igualdad tributaria, al establecer un gravamen diverso sobre índices de capacidad económica idénticos, sin una justificación objetiva y razonable. Considera que se introduce una diferencia de trato ante una situación homogénea, como es la titularidad de un inmueble, por el hecho de no tener residencia habitual en él, lo que puede obedecer a múltiples causas que no tienen por qué revelar una mayor capacidad económica.

a) En cuanto al principio de capacidad económica, tampoco puede compartirse la duda planteada por el órgano judicial, a la luz de la doctrina constitucional sobre este principio. A este respecto, cabe recordar que la STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, resolviendo el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el impuesto andaluz sobre tierras infrautilizadas, de carácter extrafiscal, al igual que el recargo que aquí estudiamos, afirmó que “no lesiona el principio de capacidad económica sólo porque recaiga sobre la utilización insuficiente o la obtención de rendimientos inferiores al óptimo legalmente señalado para las fincas rústicas, pues este hecho de significado social y económicamente negativo —que el legislador andaluz pretende combatir o corregir, entre otras medidas, a través del instrumento fiscal— es por sí mismo revelador de la titularidad de una riqueza real o potencial”.

En el mismo sentido puede citarse la STC 295/2006, de 11 de octubre, FJ 6, referida a la imputación de rentas inmobiliarias en el IRPF, en la que, con remisión a la STC 37/1987, señalamos que “los rendimientos de los inmuebles urbanos que contempla el precepto cuestionado integran la manifestación de una capacidad económica que, si bien no deriva de una renta real —no hay un ingreso efectivamente producido—, sí conecta con una renta potencial: cabe razonablemente entender que, en la medida en que tales inmuebles son susceptibles de generar un rendimiento al que ‘renuncia’ su titular —el que podría obtenerse mediante su arrendamiento— estamos ante una ‘renta potencial’ susceptible de ser sometida a imposición por el impuesto sobre la renta de las personas físicas, de la misma manera que —en relación con el impuesto andaluz de tierras infrautilizadas— hemos afirmado que la renuncia a obtener el rendimiento óptimo legalmente señalado para las fincas rústicas ‘es por sí mismo revelador de la titularidad de una riqueza real o potencial’ (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13)”.

Conforme a lo que antecede, este Tribunal ya tiene sentado que la no utilización de un bien o su uso no habitual ponen de manifiesto una riqueza real o potencial cuyo gravamen, en lo que aquí interesa a través de un recargo en el IBI del territorio histórico de Gipuzkoa, es coherente con el principio de capacidad económica.

b) El análisis, desde la perspectiva del principio de igualdad, conduce a la misma conclusión anterior, toda vez que, como hemos señalado reiteradamente (por todas, STC 167/2016, de 6 de octubre, FJ 5), el principio de igualdad “impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable o resulte desproporcionada en relación con dicha justificación”. Así, el primer paso del denominado “juicio de igualdad” es el “juicio de comparabilidad”, que llevaría a examinar si quien destina una vivienda a residencia habitual (propia o de un tercero a quien se la ceda, por arrendamiento u otro título) y quien no lo hace se configuran como términos homogéneos de comparación. La respuesta ha de ser claramente negativa, toda vez que ambos se encuentran en circunstancias diferentes en cuanto al grado o tipo de utilización de la vivienda, que es un aspecto relevante de cara a determinar su contribución a los gastos públicos mediante un tributo que grava la titularidad del inmueble, como ponen de manifiesto los pronunciamientos citados anteriormente. Por tanto, al no hallarnos ante situaciones comparables, no puede reputarse lesionado el principio de igualdad.

Por su similitud con el caso que analizamos conviene, asimismo, mencionar el ATC 123/2009, de 28 de abril, en el que se abordaba la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4351-2008 planteada sobre el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, por posible infracción de los artículos 9.3, 14, 31.1 y 133 CE, que son también los invocados por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. Se examinaba en tal ocasión si la habilitación contenida en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004 para que los ayuntamientos, mediante ordenanza fiscal, estableciesen unos tipos de gravamen diferenciados en el IBI en función de los diferentes usos previstos por la normativa catastral para determinados bienes inmuebles, vulneraba la Constitución. Pues bien, en dicho Auto afirmó este Tribunal que, en el caso de inmuebles destinados a diferentes usos según la normativa catastral, “no se cumple el requisito de que se trate de dos situaciones comparables” (FJ 4), añadiendo que “la Constitución otorga una especial protección a la vivienda (artículo 47), ordenando a los poderes públicos la adopción de las medidas necesarias encaminadas a tal fin, razón por la cual ningún óbice existe desde un punto de vista constitucional para que se otorgue un trato más favorable a un bien inmueble de uso residencial, circunstancia ésta que ya sería suficiente por sí sola para legitimar la disparidad de trato” (FJ 5). A pesar de que en tal caso la diferencia de trato se establecía entre inmuebles residenciales y no residenciales, distinción que este Tribunal reputaba legítima desde el punto de vista del artículo 31.1 CE, la misma *ratio* nos lleva a aceptar ahora la posibilidad de que, dentro de los inmuebles residenciales, se diferencie entre los que constituyen residencia habitual y los que no, aplicando un mayor gravamen en el IBI a los segundos, como hace el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989.

Para terminar, cabe citar el ATC 417/2005, de 22 de noviembre, que resolvía la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2346-2005, planteada en relación con la Ley de la Asamblea de Extremadura 9/1998, de 26 de junio, del impuesto sobre suelo sin edificar y edificaciones ruinosas. Si bien la infracción constitucional que allí se estudiaba era la del artículo 6.3 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, el tema enjuiciado era la aplicación de una distinta carga tributaria, por motivos extrafiscales, en función del uso (o falta de uso) de un bien inmueble, caso análogo al que se plantea aquí. Y en dicho Auto este Tribunal recalcaba, a partir de la doctrina de la STC 37/1987, que el tributo enjuiciado era una “medida extrafiscal que se adopta por la Comunidad Autónoma para la eficaz salvaguardia de la función social de la propiedad (art. 33.2 CE), en cumplimiento de la obligación de todos los poderes públicos de velar por la ‘utilización racional de todos los recursos naturales’ (art. 45.2 CE) y del mandato de que todos los españoles tengan derecho al disfrute de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), para lo cual los poderes públicos han de establecer las condiciones y normas oportunas para hacer real y operativo ese derecho … [cuya] única y exclusiva finalidad es la de conseguir determinadas conductas de los ciudadanos, estimulando la construcción en los solares o la rehabilitación de edificaciones declaradas en ruina” (FJ 6). Y de la misma forma que en tal caso este Tribunal estimó como legítimo desincentivar fiscalmente el que no se diera a los solares un determinado uso, a igual conclusión se ha de llegar en el presente supuesto para las viviendas que no son residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero.

En definitiva, con base en la doctrina sentada en los antecedentes expuestos, podemos ya concluir que el recargo en el IBI para viviendas que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero, regulado en el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, tampoco es contrario a los principios de capacidad económica e igualdad del artículo 31.1 CE.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión prejudicial de validez núm. 639-2017.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 110/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:110A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 640-2017, planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre bienes inmuebles de Gipuzkoa.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 7 de febrero de 2017 tuvo entrada en este Tribunal un escrito al que se acompañaba el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 30 de diciembre de 2016, por el que se acordaba plantear una cuestión prejudicial sobre la validez del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto de bienes inmuebles de Gipuzkoa, en la redacción dada por el artículo 1 de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio. Se adjuntaba, asimismo, testimonio de las actuaciones que han dado origen a la cuestión (recurso de apelación 667-2016 interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Donostia-San Sebastián de 30 de octubre de 2015 en el procedimiento abreviado núm. 5-2015).

El precepto cuestionado establece lo siguiente:

“Tratándose de bienes inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros por arrendamiento o cesión de su uso, los ayuntamientos podrán exigir un recargo de hasta el 150 por 100 de la cuota líquida del Impuesto. Dicho recargo, que se exigirá a los sujetos pasivos de este tributo, se devengará en el mismo momento que el impuesto sobre el que se aplica y se liquidará anualmente, conjuntamente con la cuota.

A efectos de la aplicación del presente recargo, se entenderá por inmuebles de uso residencial los locales que estén recogidos como de uso o destino de vivienda en el Catastro. Se incluirán los anexos a la vivienda siempre que formen una finca registral única. A los mismos efectos, se presumirá que un inmueble de uso residencial es residencia habitual cuando a fecha de devengo del impuesto, en el padrón del municipio donde radique la vivienda conste que constituye la residencia habitual de su o sus ocupantes.

No obstante lo anterior, los ayuntamientos podrán establecer en sus ordenanzas fiscales supuestos a los que no resulte de aplicación el recargo previsto en el presente apartado”.

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

a) Mediante resolución del Ayuntamiento de Zarautz de 13 de octubre de 2014 se desestimaron los recursos de reposición formulados por una serie de contribuyentes contra las liquidaciones del impuesto sobre bienes inmuebles (en adelante, IBI) correspondientes al ejercicio 2014, que incluían el recargo previsto en el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989.

b) La citada resolución fue objeto de un recurso contencioso-administrativo en el que se demandaba la anulación de las liquidaciones y la declaración de nulidad del apartado de la ordenanza municipal que regula el recargo aplicable a la cuota líquida del IBI para inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero, interesando la elevación de la cuestión al Tribunal Constitucional para que dilucide si es acorde con la Constitución.

c) El recurso fue desestimado por la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Donostia-San Sebastián de 30 de octubre de 2015, según la cual no cabe sostener la duda de constitucionalidad basada en la contradicción con la legislación estatal, puesto que la norma controvertida se enmarca en el ámbito de regulación foral, habiéndose dictado en ejercicio de las potestades reconocidas a los territorios forales por la disposición adicional primera de la Constitución. Tampoco considera fundadas las alegaciones de los recurrentes sobre la vulneración de los principios de seguridad jurídica, capacidad de pago e igualdad.

d) La mencionada Sentencia fue objeto de un recurso de apelación en el que se interesaba que, previo planteamiento de una cuestión sobre la constitucionalidad del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, se dictara sentencia revocando la de instancia. Los recurrentes afirmaban que este precepto vulnera el artículo 31.1 CE, puesto que establece un recargo en el IBI que consideran basado en el criterio del empadronamiento, lo que introduce un agravio comparativo entre residentes y no residentes. Añaden que dicha norma crea realmente un impuesto nuevo que contradice lo previsto en el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo), pues el recargo que permite establecer a los ayuntamientos es tres veces mayor que el recogido en la norma estatal (artículo 72.4 del citado Real Decreto Legislativo 2/2004) que, además, —afirman— todavía no ha entrado en vigor.

e) Una vez declarado concluso el procedimiento, mediante providencia de 20 de octubre de 2016, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la conveniencia de plantear una cuestión prejudicial acerca del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, en relación con los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE), así como de capacidad de pago e igualdad en la imposición de los tributos (art. 31.1 CE).

f) El Ministerio Fiscal presentó un escrito el 31 de octubre de 2016 en el que consideraba pertinente el planteamiento de la cuestión prejudicial, sin perjuicio del informe que pudiera emitirse en su día por la Fiscalía General del Estado. Tras formular los juicios de aplicabilidad y relevancia, que consideraba cumplidos, concluía que la norma plantea dudas con relación a los principios de seguridad jurídica, reserva de ley, capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos.

g) Por escrito de 2 de noviembre de 2016 el Ayuntamiento de Zarautz se opuso al planteamiento de la cuestión prejudicial, alegando que: i) el único interés de la parte apelante es que se plantee la cuestión; ii) en todo caso, debe oírse a las Juntas Generales de Gipuzkoa, como institución responsable de la norma controvertida; iii) no hay vulneración de los principios de seguridad jurídica y reserva de ley, pues no existe contradicción entre el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 y el Real Decreto Legislativo 2/2004, negando, asimismo, que el empadronamiento opere como una presunción *iuris et de iure*, puesto que es factible desvirtuarla; y iv) tampoco se infringen los principios de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos, ya que con el recargo debatido no se introduce ninguna discriminación que sea contraria a la Constitución.

h) Por último, los recurrentes presentaron sus alegaciones el 3 de noviembre de 2016 en las que, remitiéndose a lo razonado en el recurso de apelación, instaban el planteamiento de la cuestión sobre el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por entender que el fallo que debía pronunciarse depende de la validez de dicha norma.

3. El Auto de planteamiento empieza descartando la alegación del Ayuntamiento de Zarautz según la cual los recurrentes solo pretenden el planteamiento de la cuestión prejudicial, puesto que los actos administrativos impugnados se han dictado en aplicación de una ordenanza que reproduce el contenido del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por lo que el interés de la apelante va más allá de dicho planteamiento, resultando que esta norma es aplicable al caso y determinante del fallo, de forma que se superan los juicios de aplicabilidad y relevancia. Añade, en cuanto a la necesidad de escuchar a las Juntas Generales de Gipuzkoa, que dicho trámite se sustanciará en el proceso constitucional, conforme prevé la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC).

a) A continuación, expone el marco normativo aplicable e indica que una previsión similar al controvertido artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 ha sido aprobada en los territorios históricos de Bizkaia y Álava/Araba, aunque con diferencias en cuanto al importe máximo del recargo que se permite establecer a los ayuntamientos. Asimismo, encuadra el recargo en el precedente del artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, destacando que, a pesar del tiempo transcurrido desde su aprobación, todavía no ha sido aplicado, por no haberse desarrollado reglamentariamente el concepto de “inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente”. Aclara que diversas sentencias de los tribunales han despejado cualquier duda sobre la competencia para efectuar tal desarrollo, que en el territorio común corresponde al Estado. Y pone de manifiesto varias diferencias entre ambas disposiciones como son: i) la norma foral no requiere un ulterior desarrollo reglamentario, a diferencia del artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004; ii) la norma estatal toma como elemento objetivo que el inmueble residencial “se encuentre desocupado con carácter permanente”, en tanto que la norma foral amplía el recargo a todos los inmuebles residenciales “que no constituyan la residencia habitual del propietario o de terceros por arrendamiento o cesión de uso”, lo que se presume a partir del empadronamiento; y iii) por último, la cuantía del recargo cambia, siendo de hasta el 150 por 100 en la Norma Foral 12/1989 y de un máximo del 50 por 100 en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004.

b) En vista de lo anterior, explica las dudas de constitucionalidad que se le suscitan, comenzando por los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE). En primer término, desestima el argumento de los apelantes de que el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 contradice el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, pues ambas normas tienen distintos ámbitos competenciales y los territorios históricos pueden regular el sistema tributario local, de acuerdo con lo previsto en el concierto económico, en particular, su artículo 39, referido al IBI. Aclarado lo cual, la Sala afirma que el recargo discutido es una obligación tributaria accesoria de la obligación principal de satisfacer la cuota del IBI y que su delimitación también queda sujeta a la reserva de ley. El problema radica, a su juicio, en que el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 no define el hecho generador del recargo, es decir, el uso residencial no habitual, sino que “dispone el medio de prueba de ese hecho por remisión al Padrón del municipio atribuyendo, además, a ese censo un valor de prueba que excede el alcance de la presunción establecida en el artículo 53.1 del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales”. Así, considera que el recargo se asienta en un concepto, el uso residencial habitual, que la norma no define con la suficiente certeza, sino que “lo suplanta o diluye en el valor, simplemente instrumental o de prueba, de la inscripción en el Padrón del municipio”. De esta forma, mientras que el dueño del inmueble residencial en el que aparezcan empadronados él mismo o terceros gozará del favor de la presunción de residencia, el dueño de un inmueble en el que no estén empadronados ni él ni terceros “se enfrentará en vano a la prueba del mismo hecho por los medios ordinarios, pues no sabrá con certeza a qué atenerse”. Según la Sala, esta indeterminación no puede subsanarse por remisión al concepto de residencia habitual previsto en el concierto económico, ni al de la normativa del impuesto sobre la renta de las personas físicas, ni tampoco al concepto civil de domicilio. Tras lo cual el órgano judicial se pregunta “hasta qué punto puede la prestación accesoria (el recargo) exceder de la principal”, de manera que podríamos hallarnos —añade— frente a un impuesto nuevo que grava las viviendas que no constituyen la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros, lo que podría ser contrario a los artículos 9.3 y 133.1 y 2 CE.

c) Desde la perspectiva del artículo 31.1 CE las dudas del órgano judicial parten de que el recargo, a pesar de su finalidad extrafiscal, que no pone en duda, debería recaer sobre alguna fuente de capacidad económica. Y si bien está claro cuál es esta fuente en el IBI, resulta que el recargo está gravando la falta de ocupación del inmueble, el que este no constituya residencia habitual, y el Tribunal tiene dudas de que una única circunstancia, cual es la relativa al lugar del empadronamiento, sea determinante de una mayor capacidad económica. Le llama la atención, además, la desproporción del recargo, lo que puede afectar al principio de igualdad tributaria, poniendo en tela de juicio que la diferencia de trato entre dos titulares de inmuebles por el hecho de la residencia habitual respete dicho principio.

El Auto concluye afirmando que “en el caso que nos ocupa resulta dudosa la constitucionalidad del recargo que impone la Norma Foral toda vez que, llegando a poder suponer hasta un 150 por 100 de la cuota líquida del impuesto, no obedece a una fuente de capacidad económica cualitativamente distinta de aquella sobre la que recae el impuesto y, además, lo hace en atención a un criterio exclusivo, el del empadronamiento (ajeno a aquellos que sirven para la fijación de la base imponible), que determina un tratamiento sustancialmente distinto entre quienes se encuentran en una situación comparable prescindiendo de la introducción de elementos correctores o que contribuyan a una mejor justificación de tal tratamiento diferenciado”.

Conforme a lo expuesto, de acuerdo con los artículos 35 y 36 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco acuerda plantear una cuestión prejudicial de validez respecto del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por posible infracción de los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE), así como de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos (art. 31.1 CE).

4. Por providencia de 25 de abril de 2017 la Sección Cuarta acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión prejudicial, por si fuere notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones el día 30 de mayo de 2017 interesando la inadmisión de la cuestión por resultar notoriamente infundada, por los motivos que se resumen a continuación.

a) Tras manifestar que se cumplen los presupuestos procesales exigibles, analiza la primera objeción planteada por el órgano judicial, referida a los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE). A este respecto, considera que la norma cuestionada sí contiene los elementos esenciales requeridos para garantizar la reserva de ley, pues define el hecho imponible que genera la obligación del recargo, la base imponible, el tipo de gravamen, el sujeto pasivo y el devengo. Tras recordar que el principio de reserva de ley en materia tributaria tiene mayor flexibilidad que en el ámbito sancionador, con cita de la STC 121/2005, FJ 5, afirma que las dudas que expone el Auto son realmente de interpretación del alcance que debe darse al concepto de residencia habitual, lo que no puede convertirse —añade— en el objeto de la cuestión, como recuerda la STC 40/2014, FJ 2. A su juicio, la falta de desarrollo en la norma del término “residencia habitual” no impide a los órganos judiciales que conozcan de los recursos contra los actos de aplicación del recargo precisar el alcance de dicho concepto, para lo que pueden utilizar los criterios generales de interpretación, especialmente, la finalidad del precepto. Además, el Tribunal promotor no expresa por qué, si considera que el hecho del empadronamiento es una presunción *iuris tantum*, como se desprende al artículo 104.1 de la Norma Foral general tributaria de Gipuzkoa, no pueden emplearse otros medios para acreditar la residencia habitual, con el alcance que corresponda, ya que el órgano judicial no está vinculado por la interpretación mantenida por la Administración.

b) En cuanto a los principios de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos (art. 31.1 CE), el Fiscal General del Estado entiende que la titularidad de una vivienda con y sin empadronamiento no constituyen términos homogéneos de comparación, a efectos del juicio de igualdad. Destaca que la propia Sala reconoce que un inmueble que no es residencia habitual del titular ni de terceros es indicativo de una especial capacidad económica, lo que se refuerza —continúa afirmando— a la vista de que el recargo enjuiciado presenta una finalidad extrafiscal, dirigida a promocionar el acceso a la vivienda, lo que debe tenerse en cuenta a la hora de enjuiciar su constitucionalidad.

Concluye su escrito de alegaciones afirmando que la cuestión planteada carece de solidez en la fundamentación de las dudas de constitucionalidad, por lo que interesa que, teniendo por cumplimentado el traslado conferido en virtud del artículo 37.1 LOTC, se dicte auto inadmitiéndola por ser notoriamente infundada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco plantea una cuestión prejudicial de validez respecto del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto de bienes inmuebles de Gipuzkoa, en la redacción dada por el artículo 1 de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, cuyo tenor literal se ha reproducido en los antecedentes. En relación con esta misma norma se han planteado también las cuestiones núms. 639-2017 y 641-2017, siendo la única diferencia entre las tres el periodo impositivo al que se refieren las liquidaciones tributarias que dan origen al proceso *a quo*.

2. El Fiscal General del Estado se opone, por las razones expuestas en los antecedentes, a la admisión a trámite de la cuestión, por estimarla notoriamente infundada, con arreglo al artículo 37.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC, en adelante), de acuerdo con el cual, el Tribunal puede rechazar en trámite de admisión mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando fuera notoriamente infundada; precepto que resulta aplicable a las cuestiones prejudiciales de validez sobre normas forales fiscales de los territorios históricos, por remisión expresa de la disposición adicional quinta LOTC.

Este Tribunal ha reiterado que el concepto de cuestión “notoriamente infundada” del artículo 37.1 LOTC “encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, existiendo supuestos en los que un examen preliminar permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad trasladada por el órgano judicial” (por todos, AATC 145/2016, de 19 de julio, FJ 3, y 42/2017, de 28 de febrero, FJ 3). Pues bien, como se razonará a continuación, en el presente caso las dudas de constitucionalidad planteadas resultan manifiestamente infundadas. De ahí que, como solicita el Fiscal General del Estado, la cuestión deba inadmitirse a trámite.

3. La norma cuestionada se enmarca en el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco (Ley 12/2002, de 23 de mayo), aprobado al amparo de la disposición adicional primera de la Constitución y del artículo 41.1 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV). El artículo 39 del concierto prevé que “[e]l Impuesto sobre Bienes Inmuebles se regulará por las normas que dicten las instituciones competentes de los Territorios Históricos y gravará los bienes de naturaleza rústica y urbana sitos en su respectivo Territorio Histórico”. Así pues, en los territorios históricos del País Vasco el impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) se regula por las normas forales que aprueben las instituciones competentes, con sujeción a la Constitución y a los principios generales y reglas de armonización y colaboración contenidas en el Concierto (artículos 2, 3 y 4). No hay que olvidar que las normas forales fiscales son “un tipo singular de normas reglamentarias … fruto de un poder tributario derivado, cuyo ejercicio, como sucede también con el que corresponde en materia tributaria a las Comunidades Autónomas y a las entidades locales, no sólo queda condicionado por la Constitución, sino también por las normas que dicte el Estado en la materia” [STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 b)]. En efecto, aun cuando la Constitución autoriza a los territorios históricos a establecer y regular su propio régimen tributario, han de hacerlo tanto en el marco de la Constitución y del Estatuto de Autonomía, como de acuerdo con las previsiones del Concierto Económico (art. 41.1 EAPV) y de las leyes del Estado en materia tributaria [art. 41.2 a) y c) EAPV], las cuales no son “meramente habilitadoras para el ejercicio de una potestad tributaria que originariamente solo corresponde al Estado”, sino también “leyes ordenadoras” de los tributos que integran aquel régimen tributario propio, “porque la Constitución encomienda aquí al legislador no solo el reconocer un ámbito de autonomía al ente territorial, sino también garantizar la reserva legal que ella misma establece (art. 31.3)” [STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 c)].

Pues bien, el artículo 72.4, párrafos tercero y cuarto, del Real Decreto Legislativo 2/2004 habilita a los ayuntamientos a exigir un recargo sobre los inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente “por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”. Al amparo de esta ordenación legal, el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre bienes inmuebles de Gipuzkoa, según redacción dada por la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, que se ha transcrito en los antecedentes, establece la posibilidad de que los ayuntamientos apliquen un recargo en la cuota líquida del IBI, conforme a las siguientes reglas: i) recaerá sobre los “inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros por arrendamiento o cesión de su uso”; ii) el sujeto pasivo será el mismo que el del IBI; iii) la cuantía del recargo será de hasta el 150 por 100 de la cuota líquida del citado impuesto; y iv) su devengo coincidirá con el del IBI, liquidándose anualmente, conjuntamente con la cuota de este.

A continuación, la norma guipuzcoana especifica que “[a] efectos de la aplicación del presente recargo, se entenderá por inmuebles de uso residencial los locales que estén recogidos como de uso o destino de vivienda en el Catastro”, aclarando que “se presumirá que un inmueble de uso residencial es residencia habitual cuando a fecha de devengo del impuesto, en el padrón del municipio donde radique la vivienda conste que constituye la residencia habitual de su o sus ocupantes”. A lo que añade que “los ayuntamientos podrán establecer en sus ordenanzas fiscales supuestos a los que no resulte de aplicación el recargo previsto en el presente apartado”.

Como se ha adelantado, la redacción del precepto cuestionado proviene de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, en cuyo preámbulo se justificaba la modificación del recargo por la situación de crisis económica y la necesidad de ingresos, destacando que la finalidad de la nueva redacción es “regular la aplicación del recargo de viviendas vacías contemplado en el apartado 5 del artículo 14 desde una vertiente distinta, cual es la de aplicar el citado recargo no sobre el concepto de vivienda vacía, sino sobre el concepto de vivienda que no constituye residencia habitual de un residente en el municipio donde se ubica. De esta manera se supera el difícil problema de la determinación del concepto de vivienda vacía que, remitido a desarrollo reglamentario, no ha visto la luz por su difícil concepción técnica”.

Efectivamente, en la redacción previa a su modificación por la Norma Foral 4/2012 el recargo recaía sobre los “inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente, por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”, sin que, mientras tuvo esta redacción, llegara a aplicarse, por no haberse dictado en el territorio histórico de Gipuzkoa norma alguna de desarrollo, al igual que ha sucedido con el recargo previsto en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004 que, aún hoy, gira en torno al inmueble de uso residencial “que se encuentre desocupado con carácter permanente, por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”, lo que, en ausencia del citado desarrollo, ha impedido su puesta en práctica.

En fin, la ordenanza fiscal núm. 1 del Ayuntamiento de Zarautz, reguladora del IBI, reproduce en su apartado III el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, concretando el porcentaje del recargo dentro del máximo previsto, para fijarlo en un 100 por 100 para el año 2013 y en un 150 por 100 para 2014 y 2015; además, en uso de la habilitación contenida en el párrafo tercero del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 establece determinadas exenciones al recargo (entre otras, declara exentas las viviendas afectas a actividades dadas de alta en la matrícula del impuesto sobre actividades económicas; aquellas cuya titularidad corresponda a personas empadronadas en residencias de la tercera edad; las que formen parte de una herencia, durante el periodo de dos años a contar desde el fallecimiento; las ubicadas en edificios declarados en ruina; y las que acrediten un consumo mínimo de energía).

4. El órgano promotor de la cuestión alberga dos dudas fundamentales sobre la constitucionalidad del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989. La primera le lleva a preguntarse si los principios de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y reserva de ley tributaria (arts. 31.3 y 133.1 y 2 CE) no resultan infringidos al carecer la norma de una definición de “residencia habitual”, lo que impide al contribuyente saber qué debe probar para demostrar que no se produce el hecho imponible del recargo. Según la Sala, la norma solo establece el medio de prueba de la “residencia habitual” mediante el empadronamiento, al que atribuye un valor que excede del que le reconoce el Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales (Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio).

Pues bien, como hemos adelantado en el fundamento anterior, la norma cuestionada debe incardinarse en el ámbito de competencias tributarias de los territorios históricos del País Vasco, en particular, para la regulación de los tributos locales. Y, como hemos destacado en la reciente STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 b), las normas forales fiscales que emanan de las juntas generales de los territorios históricos “tienen como función constitucional la de configurar, de forma armonizada, un régimen tributario foral que sustituye y replica, en cada uno de esos territorios, la estructura del sistema tributario del Estado” por lo que “han venido sustituyendo en los Territorios Históricos a las disposiciones legislativas del Estado en materia tributaria, fruto de la garantía de la foralidad que el texto constitucional consagra (disposición adicional primera)”.

a) Desde la perspectiva del principio de reserva de ley, en orden a valorar si el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 respeta los artículos 31.3 y 133.1 y 2 CE, debemos partir de que, como hemos concluido en el fundamento jurídico segundo, la relación entre la norma foral reguladora del IBI (y de resto de tributos locales) y las ordenanzas fiscales es análoga a la que estas mantienen con el Real Decreto Legislativo 2/2004.

En general, hemos señalado que la reserva de ley tributaria es relativa o, lo que es lo mismo, limitada a la creación *ex novo* del tributo y a la determinación de los elementos esenciales o configuradores del mismo (entre otras muchas, SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 4, y 150/2003, de 15 de junio, FJ 3). Por ello, dicha reserva de ley admite la colaboración del reglamento, siempre que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley y siempre que se produzca en términos de subordinación, desarrollo y complementariedad [entre otras, SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 6 c), y 102/2005, de 20 de abril, FJ 7].

En particular, cuando se trata de la regulación de los tributos locales, la reserva de ley “ve confirmada su parcialidad, esto es, la restricción de su ámbito” [SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 4, y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 10 b)], pues la reserva de ley prevista en el artículo 31.3 CE no puede entenderse desligada “de las condiciones propias del sistema de autonomías territoriales que la Constitución consagra (art. 137) y específicamente de la garantía constitucional de la autonomía de los municipios (art. 140)”, tanto más cuando el artículo 133.2 CE establece la posibilidad “de que las Comunidades Autónomas y las corporaciones locales establezcan y exijan tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes”, procurando así la Constitución “integrar las exigencias diversas en este campo, de la reserva de Ley estatal y de la autonomía territorial, autonomía que, en lo que a las corporaciones locales se refiere, posee también una proyección en el terreno tributario, pues estas habrán de contar con tributos propios y sobre los mismos deberá la Ley reconocerles una intervención en su establecimiento o en su exigencia, según previenen los artículos 140 y 133.2 de la misma Norma fundamental” [STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 10 b)]. Por tanto, “el ámbito de colaboración normativa de los municipios, en relación con los tributos locales, [es] mayor que el que podría relegarse a la normativa reglamentaria estatal”, por dos razones: porque “las ordenanzas municipales se aprueban por un órgano —el Pleno del Ayuntamiento— de carácter representativo [art. 22.2 d) LBRL]”; y porque “la garantía local de la autonomía local (arts. 137 y 140 CE) impide que la ley contenga una regulación agotadora de una materia —como los tributos locales— donde está claramente presente el interés local” (STC 132/2001, de 8 de junio, FJ 5).

b) Por lo que se refiere al principio de seguridad jurídica, en la STC 150/1990, FJ 8, ya precisamos que no se infringe “cuando un texto normativo no se plantea y resuelve por sí mismo de modo explícito todos los problemas que puede suscitar su aplicación. Sin perjuicio de la conveniencia de apurar, en la medida de lo posible, la regulación y solución de tales problemas con arreglo a estrictos criterios de técnica legislativa, su silencio en la ley no supone en todo caso un atentado contra la seguridad jurídica que el artículo 9.3 de la Constitución garantiza. Cada norma singular no constituye un elemento aislado e incomunicado en el mundo del Derecho, sino que se integra en un ordenamiento jurídico determinado, en cuyo seno, y conforme a los principios generales que lo informan y sustentan, deben resolverse las antinomias y vacíos normativos, reales o aparentes, que de su articulado resulten. Sólo si, en el contexto ordinamental en que se inserta y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma en cuestión infringe el principio de seguridad jurídica”.

c) A la vista de la doctrina expuesta, la duda del órgano judicial sobre si el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 vulnera los principios de reserva de ley tributaria y seguridad jurídica no puede compartirse. En primer lugar, hemos de tener presente que el concepto de “residencia habitual” se utiliza con frecuencia en la regulación de los diversos tributos, tanto en el territorio común como en el foral (a título de ejemplo, en el artículo 3 de la Norma Foral 2/2014, de 17 de enero, del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) del territorio histórico de Gipuzkoa), así como en las normas delimitadoras de competencias, como es el caso, en lo que aquí interesa, del concierto económico (artículo 43). El órgano promotor de la cuestión prejudicial descarta acudir a ninguna de las definiciones de “residencia habitual” que se contienen en las normas señaladas, pero sin fundamentar esta posición, cuando lo cierto es que —como pone de manifiesto el Fiscal General del Estado— tales definiciones existen y están a disposición del intérprete de la norma debatida.

Además, según hemos recordado recientemente en la STC 215/2016, de 15 de diciembre, FJ 14, “la Constitución no veda el uso de conceptos jurídicos indeterminados”, máxime si dichos conceptos aparecen concretados en otras normas del propio ordenamiento tributario. Y en este sentido, el artículo 11.2 de la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, general tributaria, del territorio histórico de Gipuzkoa, dispone que “[e]n tanto no se definan por la normativa tributaria, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda”, de tal suerte que el respeto a los principios de reserva de ley y seguridad jurídica no exige a cada norma tributaria detallar exhaustivamente todos los conceptos que utiliza, cuando es posible interpretarlos a la luz de otras disposiciones normativas o bien siguiendo su sentido “técnico o usual”.

Así las cosas, corresponderá a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa determinar qué ha de entenderse por “residencia habitual” a efectos del recargo sobre el IBI foral, para lo cual tanto la norma analizada como el ordenamiento en que se inserta ofrecen los elementos interpretativos suficientes. La Norma Foral 12/1989 aporta una precisión adicional, al señalar que el empadronamiento jugará como presunción de residencia habitual, acotando así el ámbito de indeterminación, de forma coherente con lo dispuesto en el artículo 53.1 del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales, cuando afirma que “[e]l padrón municipal es el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la *residencia* en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. La referencia al padrón municipal como medio de prueba para acreditar el concepto de “residencia habitual” viene, pues, predeterminada normativamente y, en consecuencia, no constituye, en sede de interpretación de la legalidad ordinaria, un concepto jurídico tan indeterminado como pretende poner de manifiesto el órgano judicial que plantea la cuestión. Además, debe puntualizarse que la norma foral enjuiciada se limita a configurar, con valor de presunción *iuris tantum*, un medio de prueba para acreditar el concepto de “residencia habitual” como presupuesto de hecho que excluye la aplicación del recargo, pero no impide que éste pueda resultar probado por otros medios reconocidos en Derecho. En efecto, lo determinante en este caso es que dicha norma, además de expresar un modo de acreditar la residencia habitual del uso residencial que se haga de un inmueble sito en el término municipal correspondiente a través de una presunción, no limita la posibilidad de que el sujeto pasivo del impuesto pruebe su residencia habitual de otra manera distinta en derecho.

En suma, a partir de la doctrina constitucional aplicable, el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 precisa de forma suficiente el supuesto de hecho del recargo mediante una norma del rango adecuado, por lo que ninguna tacha cabe formularle desde la vertiente de los principios de reserva de ley tributaria (arts. 31.3 y 133.1 y 2 CE) y seguridad jurídica (art. 9.3 CE), de tal suerte que la duda referida a estos preceptos resulta “notoriamente infundada”, en los términos en que tal expresión ha sido entendida por este Tribunal.

5. La segunda duda, que atañe a los principios de capacidad económica e igualdad tributaria, recogidos en el artículo 31.1 CE, lleva al órgano judicial a cuestionar que la exacción de un recargo sobre el IBI, aunque tenga una finalidad extrafiscal (como acepta que es el caso), pueda basarse en que el inmueble gravado no sea la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero. El Auto discute que esta circunstancia determine una mayor capacidad económica, lo que también puede suponer —sostiene— una vulneración de la igualdad tributaria, al establecer un gravamen diverso sobre índices de capacidad económica idénticos, sin una justificación objetiva y razonable. Considera que se introduce una diferencia de trato ante una situación homogénea, como es la titularidad de un inmueble, por el hecho de no tener residencia habitual en él, lo que puede obedecer a múltiples causas que no tienen por qué revelar una mayor capacidad económica.

a) En cuanto al principio de capacidad económica, tampoco puede compartirse la duda planteada por el órgano judicial, a la luz de la doctrina constitucional sobre este principio. A este respecto, cabe recordar que la STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, resolviendo el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el impuesto andaluz sobre tierras infrautilizadas, de carácter extrafiscal, al igual que el recargo que aquí estudiamos, afirmó que “no lesiona el principio de capacidad económica sólo porque recaiga sobre la utilización insuficiente o la obtención de rendimientos inferiores al óptimo legalmente señalado para las fincas rústicas, pues este hecho de significado social y económicamente negativo —que el legislador andaluz pretende combatir o corregir, entre otras medidas, a través del instrumento fiscal— es por sí mismo revelador de la titularidad de una riqueza real o potencial”.

En el mismo sentido puede citarse la STC 295/2006, de 11 de octubre, FJ 6, referida a la imputación de rentas inmobiliarias en el IRPF, en la que, con remisión a la STC 37/1987, señalamos que “los rendimientos de los inmuebles urbanos que contempla el precepto cuestionado integran la manifestación de una capacidad económica que, si bien no deriva de una renta real —no hay un ingreso efectivamente producido—, sí conecta con una renta potencial: cabe razonablemente entender que, en la medida en que tales inmuebles son susceptibles de generar un rendimiento al que ‘renuncia’ su titular —el que podría obtenerse mediante su arrendamiento— estamos ante una ‘renta potencial’ susceptible de ser sometida a imposición por el impuesto sobre la renta de las personas físicas, de la misma manera que —en relación con el impuesto andaluz de tierras infrautilizadas— hemos afirmado que la renuncia a obtener el rendimiento óptimo legalmente señalado para las fincas rústicas ‘es por sí mismo revelador de la titularidad de una riqueza real o potencial’ (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13)”.

Conforme a lo que antecede, este Tribunal ya tiene sentado que la no utilización de un bien o su uso no habitual pone de manifiesto una riqueza real o potencial cuyo gravamen, en lo que aquí interesa a través de un recargo en el IBI del territorio histórico de Gipuzkoa, es coherente con el principio de capacidad económica.

b) El análisis desde la perspectiva del principio de igualdad conduce a la misma conclusión anterior, toda vez que, como hemos señalado reiteradamente (por todas, STC 167/2016, de 6 de octubre, FJ 5), el principio de igualdad “impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable o resulte desproporcionada en relación con dicha justificación”. Así, el primer paso del denominado “juicio de igualdad” es el “juicio de comparabilidad”, que llevaría a examinar si quien destina una vivienda a residencia habitual (propia o de un tercero a quien se la ceda, por arrendamiento u otro título) y quien no lo hace se configuran como términos homogéneos de comparación. La respuesta ha de ser claramente negativa, toda vez que ambos se encuentran en circunstancias diferentes en cuanto al grado o tipo de utilización de la vivienda, que es un aspecto relevante de cara a determinar su contribución a los gastos públicos mediante un tributo que grava la titularidad del inmueble, como ponen de manifiesto los pronunciamientos citados anteriormente. Por tanto, al no hallarnos ante situaciones comparables, no puede reputarse lesionado el principio de igualdad.

Por su similitud con el caso que analizamos conviene, asimismo, mencionar el ATC 123/2009, de 28 de abril, en el que se abordaba la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4351-2008 planteada sobre el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, por posible infracción de los artículos 9.3, 14, 31.1 y 133 CE, que son también los invocados por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. Se examinaba en tal ocasión si la habilitación contenida en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004 para que los ayuntamientos, mediante ordenanza fiscal, estableciesen unos tipos de gravamen diferenciados en el IBI en función de los diferentes usos previstos por la normativa catastral para determinados bienes inmuebles, vulneraba la Constitución. Pues bien, en dicho Auto afirmamos que en el caso de inmuebles destinados a diferentes usos según la normativa catastral “no se cumple el requisito de que se trate de dos situaciones comparables” (FJ 4), añadiendo que “la Constitución otorga una especial protección a la vivienda (artículo 47), ordenando a los poderes públicos la adopción de las medidas necesarias encaminadas a tal fin, razón por la cual ningún óbice existe desde un punto de vista constitucional para que se otorgue un trato más favorable a un bien inmueble de uso residencial, circunstancia ésta que ya sería suficiente por sí sola para legitimar la disparidad de trato” (FJ 5). A pesar de que en tal caso la diferencia de trato se establecía entre inmuebles residenciales y no residenciales, distinción que reputábamos legítima desde el punto de vista del artículo 31.1 CE, la misma *ratio* nos lleva a aceptar ahora la posibilidad de que, dentro de los inmuebles residenciales, se diferencie entre los que constituyen residencia habitual y los que no, aplicando un mayor gravamen en el IBI a los segundos, como hace el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989.

Para terminar, cabe citar el ATC 417/2005, de 22 de noviembre, que resolvía la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2346-2005, planteada en relación con la Ley de la Asamblea de Extremadura 9/1998, de 26 de junio, del impuesto sobre suelo sin edificar y edificaciones ruinosas. Si bien la infracción constitucional que allí se estudiaba era la del artículo 6.3 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, el tema enjuiciado era la aplicación de una distinta carga tributaria, por motivos extrafiscales, en función del uso (o falta de uso) de un bien inmueble, caso análogo al que se plantea aquí. Y en dicho Auto recalcamos, a partir de la doctrina de la STC 37/1987, que el tributo enjuiciado era una “medida extrafiscal que se adopta por la Comunidad Autónoma para la eficaz salvaguardia de la función social de la propiedad (art. 33.2 CE), en cumplimiento de la obligación de todos los poderes públicos de velar por la ‘utilización racional de todos los recursos naturales’ (art. 45.2 CE) y del mandato de que todos los españoles tengan derecho al disfrute de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), para lo cual los poderes públicos han de establecer las condiciones y normas oportunas para hacer real y operativo ese derecho … [cuya] única y exclusiva finalidad es la de conseguir determinadas conductas de los ciudadanos, estimulando la construcción en los solares o la rehabilitación de edificaciones declaradas en ruina” (FJ 6). Y de la misma forma que en tal caso estimamos legítimo desincentivar fiscalmente el que no se diera a los solares un determinado uso, a igual conclusión se ha de llegar en el presente supuesto para las viviendas que no son residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero.

En definitiva, con base en la doctrina sentada en los antecedentes expuestos, podemos ya concluir que el recargo en el IBI para viviendas que no constituyen la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero, regulado en el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, tampoco es contrario a los principios de capacidad económica e igualdad del artículo 31.1 CE.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión prejudicial de validez.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 111/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:111A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 641-2017, planteada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre bienes inmuebles de Gipuzkoa.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 7 de febrero de 2017 tuvo entrada en este Tribunal un escrito al que se acompañaba el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 30 de diciembre de 2016, por el que se acordaba plantear una cuestión prejudicial sobre la validez del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto de bienes inmuebles de Gipuzkoa, en la redacción dada por el artículo 1 de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio. Se adjuntaba, asimismo, testimonio de las actuaciones que han dado origen a la cuestión (recurso de apelación 648-2016 interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Donostia-San Sebastián de 14 de septiembre de 2015 en el procedimiento abreviado núm. 28-2014).

El precepto cuestionado establece lo siguiente:

“Tratándose de bienes inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros por arrendamiento o cesión de su uso, los ayuntamientos podrán exigir un recargo de hasta el 150 por 100 de la cuota líquida del Impuesto. Dicho recargo, que se exigirá a los sujetos pasivos de este tributo, se devengará en el mismo momento que el impuesto sobre el que se aplica y se liquidará anualmente, conjuntamente con la cuota.

A efectos de la aplicación del presente recargo, se entenderá por inmuebles de uso residencial los locales que estén recogidos como de uso o destino de vivienda en el Catastro. Se incluirán los anexos a la vivienda siempre que formen una finca registral única. A los mismos efectos, se presumirá que un inmueble de uso residencial es residencia habitual cuando a fecha de devengo del impuesto, en el padrón del municipio donde radique la vivienda conste que constituye la residencia habitual de su o sus ocupantes.

No obstante lo anterior, los ayuntamientos podrán establecer en sus ordenanzas fiscales supuestos a los que no resulte de aplicación el recargo previsto en el presente apartado”.

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

a) Mediante resolución del Ayuntamiento de Zarautz de 23 de octubre de 2013 se desestimaron los recursos de reposición formulados por una serie de contribuyentes contra las liquidaciones del impuesto sobre bienes inmuebles (en adelante, IBI) correspondientes al ejercicio 2013, que incluían el recargo previsto en el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989.

b) La citada resolución fue objeto de un recurso contencioso-administrativo en el que se demandaba la anulación de las liquidaciones y la declaración de nulidad del apartado de la ordenanza municipal que regula el recargo aplicable a la cuota líquida del IBI para inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero, interesando la elevación de la cuestión al Tribunal Constitucional para que dilucide si es acorde con la Constitución.

c) El recurso fue desestimado por la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Donostia-San Sebastián de 14 de septiembre de 2015, según la cual no cabe sostener la duda de constitucionalidad basada en la contradicción con la legislación estatal, puesto que la norma controvertida se enmarca en el ámbito de regulación foral, habiéndose dictado en ejercicio de las potestades reconocidas a los territorios forales por la disposición adicional primera de la Constitución. Tampoco considera fundadas las alegaciones de los recurrentes sobre la vulneración de los principios de seguridad jurídica, capacidad de pago e igualdad.

d) La mencionada Sentencia fue objeto de un recurso de apelación en el que se interesaba que, previo planteamiento de una cuestión sobre la constitucionalidad del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, se dictara sentencia revocando la de instancia. Los recurrentes afirmaban que este precepto vulnera el artículo 31.1 CE, puesto que establece un recargo en el IBI que consideran basado en el criterio del empadronamiento, lo que introduce un agravio comparativo entre residentes y no residentes. Añaden que dicha norma crea realmente un impuesto nuevo que contradice lo previsto en el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo), pues el recargo que permite establecer a los ayuntamientos es tres veces mayor que el recogido en la norma estatal (artículo 72.4 del citado Real Decreto Legislativo 2/2004) que, además, —afirman— todavía no ha entrado en vigor.

e) Una vez declarado concluso el procedimiento, mediante providencia de 13 de octubre de 2016, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la conveniencia de plantear una cuestión prejudicial acerca del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, en relación con los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE), así como de capacidad de pago e igualdad en la imposición de los tributos (art. 31.1 CE).

f) El Ministerio Fiscal presentó un escrito el 25 de octubre de 2016 en el que consideraba pertinente el planteamiento de la cuestión prejudicial, sin perjuicio del informe que pudiera emitirse en su día por la Fiscalía General del Estado. Tras formular los juicios de aplicabilidad y relevancia, que consideraba cumplidos, concluía que la norma plantea dudas con relación a los principios de seguridad jurídica, reserva de ley, capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos.

g) Por escrito de 2 de noviembre de 2016 el Ayuntamiento de Zarautz se opuso al planteamiento de la cuestión prejudicial, alegando que: i) el único interés de la parte apelante es que se plantee la cuestión; ii) en todo caso, debe oírse a las Juntas Generales de Gipuzkoa, como institución responsable de la norma controvertida; iii) no hay vulneración de los principios de seguridad jurídica y reserva de ley, pues no existe contradicción entre el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 y el del Real Decreto Legislativo 2/2004, negando, asimismo, que el empadronamiento opere como una presunción *iuris et de iure*, puesto que es factible desvirtuarla; y iv) tampoco se infringen los principios de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos, ya que con el recargo debatido no se introduce ninguna discriminación que sea contraria a la Constitución.

h) Por último, los recurrentes presentaron sus alegaciones el 3 de noviembre de 2016 en las que, remitiéndose a lo razonado en el recurso de apelación, instaban el planteamiento de la cuestión sobre el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por entender que el fallo que debía pronunciarse depende de la validez de dicha norma.

3. El Auto de planteamiento empieza descartando la alegación del Ayuntamiento de Zarautz según la cual los recurrentes solo pretenden el planteamiento de la cuestión prejudicial, puesto que los actos administrativos impugnados se han dictado en aplicación de una ordenanza que reproduce el contenido del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por lo que el interés de la apelante va más allá de dicho planteamiento, resultando que esta norma es aplicable al caso y determinante del fallo, de forma que se superan los juicios de aplicabilidad y relevancia. Añade, en cuanto a la necesidad de escuchar a las Juntas Generales de Gipuzkoa, que dicho trámite se sustanciará en el proceso constitucional, conforme prevé la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC).

a) A continuación, expone el marco normativo aplicable e indica que una previsión similar al controvertido artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 ha sido aprobada en los territorios históricos de Bizkaia y Álava/Araba, aunque con diferencias en cuanto al importe máximo del recargo que se permite establecer a los ayuntamientos. Asimismo, encuadra el recargo en el precedente del artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, destacando que, a pesar del tiempo transcurrido desde su aprobación, todavía no ha sido aplicado, por no haberse desarrollado reglamentariamente el concepto de “inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente”. Aclara que diversas sentencias de los tribunales han despejado cualquier duda sobre la competencia para efectuar tal desarrollo, que en el territorio común corresponde al Estado. Y pone de manifiesto varias diferencias entre ambas disposiciones como son: i) la norma foral no requiere un ulterior desarrollo reglamentario, a diferencia del artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004; ii) la norma estatal toma como elemento objetivo que el inmueble residencial “se encuentre desocupado con carácter permanente”, en tanto que la norma foral amplía el recargo a todos los inmuebles residenciales “que no constituyan la residencia habitual del propietario o de terceros por arrendamiento o cesión de uso”, lo que se presume a partir del empadronamiento; y iii) por último, la cuantía del recargo cambia, siendo de hasta el 150 por 100 en la de la Norma Foral 12/1989 y de un máximo del 50 por 100 en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004.

b) En vista de lo anterior, explica las dudas de constitucionalidad que se le suscitan, comenzando por los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE). En primer término, desestima el argumento de los apelantes de que el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 contradice el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, pues ambas normas tienen distintos ámbitos competenciales y los territorios históricos pueden regular el sistema tributario local, de acuerdo con lo previsto en el concierto económico, en particular, su artículo 39, referido al IBI. Aclarado lo cual, la Sala afirma que el recargo discutido es una obligación tributaria accesoria de la obligación principal de satisfacer la cuota del IBI y que su delimitación también queda sujeta a la reserva de ley. El problema radica, a su juicio, en que el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 no define el hecho generador del recargo, es decir, el uso residencial no habitual, sino que “dispone el medio de prueba de ese hecho por remisión al Padrón del municipio atribuyendo, además, a ese censo un valor de prueba que excede el alcance de la presunción establecida en el artículo 53.1 del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales”. Así, considera que el recargo se asienta en un concepto, el uso residencial habitual, que la norma no define con la suficiente certeza, sino que “lo suplanta o diluye en el valor, simplemente instrumental o de prueba, de la inscripción en el Padrón del municipio”. De esta forma, mientras que el dueño del inmueble residencial en el que aparezcan empadronados él mismo o terceros gozará del favor de la presunción de residencia, el dueño de un inmueble en el que no estén empadronados ni él ni terceros “se enfrentará en vano a la prueba del mismo hecho por los medios ordinarios, pues no sabrá con certeza a qué atenerse”. Según la Sala, esta indeterminación no puede subsanarse por remisión al concepto de residencia habitual previsto en el concierto económico, ni al de la normativa del IRPF, ni tampoco al concepto civil de domicilio. Tras lo cual el órgano judicial se pregunta “hasta qué punto puede la prestación accesoria (el recargo) exceder de la principal”, de manera que podríamos hallarnos —añade— frente a un impuesto nuevo que grava las viviendas que no constituyen la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros, lo que podría ser contrario a los artículos 9.3 y 133.1 y 2 CE.

c) Desde la perspectiva del artículo 31.1 CE las dudas del órgano judicial parten de que el recargo, a pesar de su finalidad extrafiscal, que no pone en duda, debería recaer sobre alguna fuente de capacidad económica. Y si bien está claro cuál es esta fuente en el IBI, resulta que el recargo está gravando la falta de ocupación del inmueble, el que este no constituya residencia habitual, y el Tribunal tiene dudas de que una única circunstancia, cual es la relativa al lugar del empadronamiento, sea determinante de una mayor capacidad económica. Le llama la atención, además, la desproporción del recargo, lo que puede afectar al principio de igualdad tributaria, poniendo en tela de juicio que la diferencia de trato entre dos titulares de inmuebles por el hecho de la residencia habitual respete dicho principio.

El Auto concluye afirmando que “en el caso que nos ocupa resulta dudosa la constitucionalidad del recargo que impone la Norma Foral toda vez que, llegando a poder suponer hasta un 150 por 100 de la cuota líquida del Impuesto, no obedece a una fuente de capacidad económica cualitativamente distinta de aquella sobre la que recae el Impuesto y, además, lo hace en atención a un criterio exclusivo, el del empadronamiento (ajeno a aquellos que sirven para la fijación de la base imponible), que determina un tratamiento sustancialmente distinto entre quienes se encuentran en una situación comparable prescindiendo de la introducción de elementos correctores o que contribuyan a una mejor justificación de tal tratamiento diferenciado”.

Conforme a lo expuesto, de acuerdo con los artículos 35 y 36 LOTC, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco acuerda plantear una cuestión prejudicial de validez respecto del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, por posible infracción de los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE), así como de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos (art. 31.1 CE).

4. Por providencia de 25 de abril de 2017 la Sección Cuarta acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión prejudicial, por si fuere notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones el día 30 de mayo de 2017 interesando la inadmisión de la cuestión por resultar notoriamente infundada, por los motivos que se resumen a continuación.

a) Tras manifestar que se cumplen los presupuestos procesales exigibles, analiza la primera objeción planteada por el órgano judicial, referida a los principios de seguridad jurídica y reserva de ley en materia tributaria (arts. 9.3 y 133.1 y 2 CE). A este respecto, considera que la norma cuestionada sí contiene los elementos esenciales requeridos para garantizar la reserva de ley, pues define el hecho imponible que genera la obligación del recargo, la base imponible, el tipo de gravamen, el sujeto pasivo y el devengo. Tras recordar que el principio de reserva de ley en materia tributaria tiene mayor flexibilidad que en el ámbito sancionador, con cita de la STC 121/2005, FJ 5, afirma que las dudas que expone el Auto son realmente de interpretación del alcance que debe darse al concepto de residencia habitual, lo que no puede convertirse —añade— en el objeto de la cuestión, como recuerda la STC 40/2014, FJ 2. A su juicio, la falta de desarrollo en la norma del término “residencia habitual” no impide a los órganos judiciales que conozcan de los recursos contra los actos de aplicación del recargo precisar el alcance de dicho concepto, para lo que pueden utilizar los criterios generales de interpretación, especialmente, la finalidad del precepto. Además, el Tribunal promotor no expresa por qué, si considera que el hecho del empadronamiento es una presunción *iuris tantum*, como se desprende al artículo 104.1 de la Norma Foral General Tributaria de Gipuzkoa, no pueden emplearse otros medios para acreditar la residencia habitual, con el alcance que corresponda, ya que el órgano judicial no está vinculado por la interpretación mantenida por la Administración.

b) En cuanto a los principios de capacidad de pago e igualdad en la imposición de tributos (art. 31.1 CE), el Fiscal General del Estado entiende que la titularidad de una vivienda con y sin empadronamiento no constituyen términos homogéneos de comparación, a efectos del juicio de igualdad. Destaca que la propia Sala reconoce que un inmueble que no es residencia habitual del titular ni de terceros es indicativo de una especial capacidad económica, lo que se refuerza —continúa afirmando— a la vista de que el recargo enjuiciado presenta una finalidad extrafiscal, dirigida a promocionar el acceso a la vivienda, lo que debe tenerse en cuenta a la hora de enjuiciar su constitucionalidad.

Concluye su escrito de alegaciones afirmando que la cuestión planteada carece de solidez en la fundamentación de las dudas de constitucionalidad, por lo que interesa que, teniendo por cumplimentado el traslado conferido en virtud del artículo 37.1 LOTC, se dicte auto inadmitiéndola por ser notoriamente infundada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco plantea una cuestión prejudicial de validez respecto del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto de bienes inmuebles de Gipuzkoa, en la redacción dada por el artículo 1 de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, cuyo tenor literal se ha reproducido en los antecedentes. En relación con esta misma norma se han planteado también las cuestiones núms. 639-2017 y 640-2017, siendo la única diferencia entre las tres el periodo impositivo al que se refieren las liquidaciones tributarias que dan origen al proceso *a quo*.

2. El Fiscal General del Estado se opone, por las razones expuestas en los antecedentes, a la admisión a trámite de la cuestión, por estimarla notoriamente infundada, con arreglo al artículo 37.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC, en adelante), de acuerdo con el cual, el Tribunal puede rechazar en trámite de admisión mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando fuera notoriamente infundada; precepto que resulta aplicable a las cuestiones prejudiciales de validez sobre normas forales fiscales de los territorios históricos, por remisión expresa de la disposición adicional quinta LOTC.

Este Tribunal ha reiterado que el concepto de cuestión “notoriamente infundada” del artículo 37.1 LOTC “encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, existiendo supuestos en los que un examen preliminar permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad trasladada por el órgano judicial” (por todos, AATC 145/2016, de 19 de julio, FJ 3, y 42/2017, de 28 de febrero, FJ 3). Pues bien, como se razonará a continuación, en el presente caso las dudas de constitucionalidad planteadas resultan manifiestamente infundadas. De ahí que, como solicita el Fiscal General del Estado, la cuestión deba inadmitirse a trámite.

3. La norma cuestionada se enmarca en el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco (Ley 12/2002, de 23 de mayo), aprobado al amparo de la disposición adicional primera de la Constitución y del artículo 41.1 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV). El artículo 39 del concierto prevé que “[e]l Impuesto sobre Bienes Inmuebles se regulará por las normas que dicten las instituciones competentes de los territorios históricos y gravará los bienes de naturaleza rústica y urbana sitos en su respectivo Territorio Histórico”. Así pues, en los territorios históricos del País Vasco el impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) se regula por las normas forales que aprueben las instituciones competentes, con sujeción a la Constitución y a los principios generales y reglas de armonización y colaboración contenidas en el concierto (artículos 2, 3 y 4). No hay que olvidar que las normas forales fiscales son “un tipo singular de normas reglamentarias, … fruto de un poder tributario derivado, cuyo ejercicio, como sucede también con el que corresponde en materia tributaria a las Comunidades Autónomas y a las entidades locales, no sólo queda condicionado por la Constitución, sino también por las normas que dicte el Estado en la materia” [STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 b)]. En efecto, aun cuando la Constitución autoriza a los territorios históricos a establecer y regular su propio régimen tributario, han de hacerlo tanto en el marco de la Constitución y del Estatuto de Autonomía, como de acuerdo con las previsiones del concierto económico (art. 41.1 EAPV) y de las leyes del Estado en materia tributaria [art. 41.2 a) y c) EAPV], las cuales no son “meramente habilitadoras para el ejercicio de una potestad tributaria que originariamente solo corresponde al Estado”, sino también “leyes ordenadoras” de los tributos que integran aquel régimen tributario propio, “porque la Constitución encomienda aquí al legislador no solo el reconocer un ámbito de autonomía al ente territorial, sino también garantizar la reserva legal que ella misma establece (art. 31.3)” [STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 c)].

Pues bien, el artículo 72.4, párrafos tercero y cuarto, del Real Decreto Legislativo 2/2004 habilita a los ayuntamientos a exigir un recargo sobre los inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente “por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”. Al amparo de esta ordenación legal, el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, de 5 de julio, del impuesto sobre bienes inmuebles de Gipuzkoa, según redacción dada por la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, que se ha transcrito en los antecedentes, establece la posibilidad de que los ayuntamientos apliquen un recargo en la cuota líquida del IBI, conforme a las siguientes reglas: i) recaerá sobre los “inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia habitual del sujeto pasivo o de terceros por arrendamiento o cesión de su uso”; ii) el sujeto pasivo será el mismo que el del IBI; iii) la cuantía del recargo será de hasta el 150 por 100 de la cuota líquida del citado impuesto; y iv) su devengo coincidirá con el del IBI, liquidándose anualmente, conjuntamente con la cuota de este.

A continuación, la norma guipuzcoana especifica que “[a] efectos de la aplicación del presente recargo, se entenderá por inmuebles de uso residencial los locales que estén recogidos como de uso o destino de vivienda en el Catastro”, aclarando que “se presumirá que un inmueble de uso residencial es residencia habitual cuando a fecha de devengo del impuesto, en el padrón del municipio donde radique la vivienda conste que constituye la residencia habitual de su o sus ocupantes”. A lo que añade que “los ayuntamientos podrán establecer en sus ordenanzas fiscales supuestos a los que no resulte de aplicación el recargo previsto en el presente apartado”.

Como se ha adelantado, la redacción del precepto cuestionado proviene de la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio, en cuyo preámbulo se justificaba la modificación del recargo por la situación de crisis económica y la necesidad de ingresos, destacando que la finalidad de la nueva redacción es “regular la aplicación del recargo de viviendas vacías contemplado en el apartado 5 del artículo 14 desde una vertiente distinta, cual es la de aplicar el citado recargo no sobre el concepto de vivienda vacía, sino sobre el concepto de vivienda que no constituye residencia habitual de un residente en el municipio donde se ubica. De esta manera se supera el difícil problema de la determinación del concepto de vivienda vacía que, remitido a desarrollo reglamentario, no ha visto la luz por su difícil concepción técnica”.

Efectivamente, en la redacción previa a su modificación por la Norma Foral 4/2012 el recargo recaía sobre los “inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente, por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”, sin que, mientras tuvo esta redacción, llegara a aplicarse, por no haberse dictado en el territorio histórico de Gipuzkoa norma alguna de desarrollo, al igual que ha sucedido con el recargo previsto en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004 que, aún hoy, gira en torno al inmueble de uso residencial “que se encuentre desocupado con carácter permanente, por cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente”, lo que, en ausencia del citado desarrollo, ha impedido su puesta en práctica.

En fin, la ordenanza fiscal núm. 1 del Ayuntamiento de Zarautz, reguladora del IBI, reproduce en su apartado III el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, concretando el porcentaje del recargo dentro del máximo previsto, para fijarlo en un 100 por 100 para el año 2013 y en un 150 por 100 para 2014 y 2015; además, en uso de la habilitación contenida en el párrafo tercero del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 establece determinadas exenciones al recargo (entre otras, declara exentas las viviendas afectas a actividades dadas de alta en la matrícula del impuesto sobre actividades económicas; aquellas cuya titularidad corresponda a personas empadronadas en residencias de la tercera edad; las que formen parte de una herencia, durante el periodo de dos años a contar desde el fallecimiento; las ubicadas en edificios declarados en ruina; y las que acrediten un consumo mínimo de energía).

4. El órgano promotor de la cuestión alberga dos dudas fundamentales sobre la constitucionalidad del artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989. La primera le lleva a preguntarse si los principios de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y reserva de ley tributaria (arts. 31.3 y 133.1 y 2 CE) no resultan infringidos al carecer la norma de una definición de “residencia habitual”, lo que impide al contribuyente saber qué debe probar para demostrar que no se produce el hecho imponible del recargo. Según la Sala, la norma solo establece el medio de prueba de la “residencia habitual” mediante el empadronamiento, al que atribuye un valor que excede del que le reconoce el Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales (Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio).

Pues bien, como hemos adelantado en el fundamento anterior, la norma cuestionada debe incardinarse en el ámbito de competencias tributarias de los territorios históricos del País Vasco, en particular, para la regulación de los tributos locales. Y, como hemos destacado en la reciente STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 2 b), las normas forales fiscales que emanan de las juntas generales de los territorios históricos “tienen como función constitucional la de configurar, de forma armonizada, un régimen tributario foral que sustituye y replica, en cada uno de esos territorios, la estructura del sistema tributario del Estado” por lo que “han venido sustituyendo en los territorios históricos a las disposiciones legislativas del Estado en materia tributaria, fruto de la garantía de la foralidad que el texto constitucional consagra (disposición adicional primera)”.

a) Desde la perspectiva del principio de reserva de ley, en orden a valorar si el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 respeta los artículos 31.3 y 133.1 y 2 CE, debemos partir de que, como hemos concluido en el fundamento jurídico segundo, la relación entre la norma foral reguladora del IBI (y de resto de tributos locales) y las ordenanzas fiscales es análoga a la que estas mantienen con el Real Decreto Legislativo 2/2004.

En general, hemos señalado que la reserva de ley tributaria es relativa o, lo que es lo mismo, limitada a la creación *ex novo* del tributo y a la determinación de los elementos esenciales o configuradores del mismo (entre otras muchas, SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 4, y 150/2003, de 15 de junio, FJ 3). Por ello, dicha reserva de ley admite la colaboración del reglamento, siempre que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley y siempre que se produzca en términos de subordinación, desarrollo y complementariedad [entre otras, SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 6 c), y 102/2005, de 20 de abril, FJ 7].

En particular, cuando se trata de la regulación de los tributos locales, la reserva de ley “ve confirmada su parcialidad, esto es, la restricción de su ámbito” [SSTC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 4, y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 10 b)], pues la reserva de ley prevista en el artículo 31.3 CE no puede entenderse desligada “de las condiciones propias del sistema de autonomías territoriales que la Constitución consagra (art. 137) y específicamente de la garantía constitucional de la autonomía de los municipios (art. 140)”, tanto más cuando el artículo 133.2 CE establece la posibilidad “de que las Comunidades Autónomas y las corporaciones locales establezcan y exijan tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes”, procurando así la Constitución “integrar las exigencias diversas en este campo, de la reserva de Ley estatal y de la autonomía territorial, autonomía que, en lo que a las corporaciones locales se refiere, posee también una proyección en el terreno tributario, pues estas habrán de contar con tributos propios y sobre los mismos deberá la Ley reconocerles una intervención en su establecimiento o en su exigencia, según previenen los artículos 140 y 133.2 de la misma Norma fundamental” [STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 10 b)]. Por tanto, “el ámbito de colaboración normativa de los municipios, en relación con los tributos locales, [es] mayor que el que podría relegarse a la normativa reglamentaria estatal”, por dos razones: porque “las ordenanzas municipales se aprueban por un órgano —el Pleno del Ayuntamiento— de carácter representativo (art. 22.2.d LBRL)”; y porque “la garantía local de la autonomía local (arts. 137 y 140 CE) impide que la ley contenga una regulación agotadora de una materia —como los tributos locales— donde está claramente presente el interés local” (STC 132/2001, de 8 de junio, FJ 5).

b) Por lo que se refiere al principio de seguridad jurídica, en la STC 150/1990, FJ 8, ya precisamos que no se infringe “cuando un texto normativo no se plantea y resuelve por sí mismo de modo explícito todos los problemas que puede suscitar su aplicación. Sin perjuicio de la conveniencia de apurar, en la medida de lo posible, la regulación y solución de tales problemas con arreglo a estrictos criterios de técnica legislativa, su silencio en la ley no supone en todo caso un atentado contra la seguridad jurídica que el artículo 9.3 de la Constitución garantiza. Cada norma singular no constituye un elemento aislado e incomunicado en el mundo del Derecho, sino que se integra en un ordenamiento jurídico determinado, en cuyo seno, y conforme a los principios generales que lo informan y sustentan, deben resolverse las antinomias y vacíos normativos, reales o aparentes, que de su articulado resulten. Sólo si, en el contexto ordinamental en que se inserta y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma en cuestión infringe el principio de seguridad jurídica”.

c) A la vista de la doctrina expuesta, la duda del órgano judicial sobre si el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 vulnera los principios de reserva de ley tributaria y seguridad jurídica no puede compartirse. En primer lugar, hemos de tener presente que el concepto de “residencia habitual” se utiliza con frecuencia en la regulación de los diversos tributos, tanto en el territorio común como en el foral (a título de ejemplo, en el artículo 3 de la Norma Foral 2/2014, de 17 de enero, del impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Gipuzkoa), así como en las normas delimitadoras de competencias, como es el caso, en lo que aquí interesa, del concierto económico (artículo 43). El órgano promotor de la cuestión prejudicial descarta acudir a ninguna de las definiciones de “residencia habitual” que se contienen en las normas señaladas, pero sin fundamentar esta posición, cuando lo cierto es que —como pone de manifiesto el Fiscal General del Estado— tales definiciones existen y están a disposición del intérprete de la norma debatida.

Además, según hemos recordado recientemente en la STC 215/2016, de 15 de diciembre, FJ 14, “la Constitución no veda el uso de conceptos jurídicos indeterminados”, máxime si dichos conceptos aparecen concretados en otras normas del propio ordenamiento tributario. Y en este sentido, el artículo 11.2 de la Norma Foral 2/2005, de 8 de marzo, general tributaria, del territorio histórico de Gipuzkoa, dispone que “[e]n tanto no se definan por la normativa tributaria, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda”, de tal suerte que el respeto a los principios de reserva de ley y seguridad jurídica no exige a cada norma tributaria detallar exhaustivamente todos los conceptos que utiliza, cuando es posible interpretarlos a la luz de otras disposiciones normativas o bien siguiendo su sentido “técnico o usual”.

Así las cosas, corresponderá a los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa determinar qué ha de entenderse por “residencia habitual” a efectos del recargo sobre el IBI foral, para lo cual tanto la norma analizada como el ordenamiento en que se inserta ofrecen los elementos interpretativos suficientes. La de la Norma Foral 12/1989 aporta una precisión adicional, al señalar que el empadronamiento jugará como presunción de residencia habitual, acotando así el ámbito de indeterminación, de forma coherente con lo dispuesto en el artículo 53.1 del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales, cuando afirma que “[e]l padrón municipal es el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la *residencia* en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”. La referencia al padrón municipal como medio de prueba para acreditar el concepto de “residencia habitual” viene, pues, predeterminada normativamente y, en consecuencia, no constituye, en sede de interpretación de la legalidad ordinaria, un concepto jurídico tan indeterminado como pretende poner de manifiesto el órgano judicial que plantea la cuestión. Además, debe puntualizarse que la norma foral enjuiciada se limita a configurar, con valor de presunción *iuris tantum*, un medio de prueba para acreditar el concepto de “residencia habitual” como presupuesto de hecho que excluye la aplicación del recargo, pero no impide que éste pueda resultar probado por otros medios reconocidos en Derecho. En efecto, lo determinante en este caso es que dicha norma, además de expresar un modo de acreditar la residencia habitual del uso residencial que se haga de un inmueble sito en el término municipal correspondiente a través de una presunción, no limita la posibilidad de que el sujeto pasivo del impuesto pruebe su residencia habitual de otra manera distinta en derecho.

En suma, a partir de la doctrina constitucional aplicable, el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989 precisa de forma suficiente el supuesto de hecho del recargo mediante una norma del rango adecuado, por lo que ninguna tacha cabe formularle desde la vertiente de los principios de reserva de ley tributaria (arts. 31.3 y 133.1 y 2 CE) y seguridad jurídica (art. 9.3 CE), de tal suerte que la duda referida a estos preceptos resulta “notoriamente infundada”, en los términos en que tal expresión ha sido entendida por este Tribunal.

5. La segunda duda, que atañe a los principios de capacidad económica e igualdad tributaria, recogidos en el artículo 31.1 CE, lleva al órgano judicial a cuestionar que la exacción de un recargo sobre el IBI, aunque tenga una finalidad extrafiscal (como acepta que es el caso), pueda basarse en que el inmueble gravado no sea la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero. El Auto discute que esta circunstancia determine una mayor capacidad económica, lo que también puede suponer —sostiene— una vulneración de la igualdad tributaria, al establecer un gravamen diverso sobre índices de capacidad económica idénticos, sin una justificación objetiva y razonable. Considera que se introduce una diferencia de trato ante una situación homogénea, como es la titularidad de un inmueble, por el hecho de no tener residencia habitual en él, lo que puede obedecer a múltiples causas que no tienen por qué revelar una mayor capacidad económica.

a) En cuanto al principio de capacidad económica, tampoco puede compartirse la duda planteada por el órgano judicial, a la luz de la doctrina constitucional sobre este principio. A este respecto, cabe recordar que la STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13, resolviendo el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el impuesto andaluz sobre tierras infrautilizadas, de carácter extrafiscal, al igual que el recargo que aquí estudiamos, afirmó que “no lesiona el principio de capacidad económica sólo porque recaiga sobre la utilización insuficiente o la obtención de rendimientos inferiores al óptimo legalmente señalado para las fincas rústicas, pues este hecho de significado social y económicamente negativo —que el legislador andaluz pretende combatir o corregir, entre otras medidas, a través del instrumento fiscal— es por sí mismo revelador de la titularidad de una riqueza real o potencial”.

En el mismo sentido puede citarse la STC 295/2006, de 11 de octubre, FJ 6, referida a la imputación de rentas inmobiliarias en el impuesto sobre la renta de las personas físicas, en la que, con remisión a la STC 37/1987, señalamos que “los rendimientos de los inmuebles urbanos que contempla el precepto cuestionado integran la manifestación de una capacidad económica que, si bien no deriva de una renta real —no hay un ingreso efectivamente producido—, sí conecta con una renta potencial: cabe razonablemente entender que, en la medida en que tales inmuebles son susceptibles de generar un rendimiento al que ‘renuncia’ su titular —el que podría obtenerse mediante su arrendamiento— estamos ante una ‘renta potencial’ susceptible de ser sometida a imposición por el impuesto sobre la renta de las personas físicas, de la misma manera que —en relación con el impuesto andaluz de tierras infrautilizadas— hemos afirmado que la renuncia a obtener el rendimiento óptimo legalmente señalado para las fincas rústicas ‘es por sí mismo revelador de la titularidad de una riqueza real o potencial’ (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 13)”.

Conforme a lo que antecede, este Tribunal ya tiene sentado que la no utilización de un bien o su uso no habitual pone de manifiesto una riqueza real o potencial cuyo gravamen, en lo que aquí interesa a través de un recargo en el IBI del territorio histórico de Gipuzkoa, es coherente con el principio de capacidad económica.

b) El análisis desde la perspectiva del principio de igualdad conduce a la misma conclusión anterior, toda vez que, como hemos señalado reiteradamente (por todas, STC 167/2016, de 6 de octubre, FJ 5), el principio de igualdad “impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable o resulte desproporcionada en relación con dicha justificación”. Así, el primer paso del denominado “juicio de igualdad” es el “juicio de comparabilidad”, que llevaría a examinar si quien destina una vivienda a residencia habitual (propia o de un tercero a quien se la ceda, por arrendamiento u otro título) y quien no lo hace se configuran como términos homogéneos de comparación. La respuesta ha de ser claramente negativa, toda vez que ambos se encuentran en circunstancias diferentes en cuanto al grado o tipo de utilización de la vivienda, que es un aspecto relevante de cara a determinar su contribución a los gastos públicos mediante un tributo que grava la titularidad del inmueble, como ponen de manifiesto los pronunciamientos citados anteriormente. Por tanto, al no hallarnos ante situaciones comparables, no puede reputarse lesionado el principio de igualdad.

Por su similitud con el caso que analizamos conviene, asimismo, mencionar el ATC 123/2009, de 28 de abril, en el que se abordaba la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4351-2008 planteada sobre el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, por posible infracción de los artículos 9.3, 14, 31.1 y 133 CE, que son también los invocados por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. Se examinaba en tal ocasión si la habilitación contenida en el artículo 72.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004 para que los ayuntamientos, mediante ordenanza fiscal, estableciesen unos tipos de gravamen diferenciados en el IBI en función de los diferentes usos previstos por la normativa catastral para determinados bienes inmuebles, vulneraba la Constitución. Pues bien, en dicho Auto afirmamos que en el caso de inmuebles destinados a diferentes usos según la normativa catastral “no se cumple el requisito de que se trate de dos situaciones comparables” (FJ 4), añadiendo que “la Constitución otorga una especial protección a la vivienda (artículo 47), ordenando a los poderes públicos la adopción de las medidas necesarias encaminadas a tal fin, razón por la cual ningún óbice existe desde un punto de vista constitucional para que se otorgue un trato más favorable a un bien inmueble de uso residencial, circunstancia ésta que ya sería suficiente por sí sola para legitimar la disparidad de trato” (FJ 5). A pesar de que en tal caso la diferencia de trato se establecía entre inmuebles residenciales y no residenciales, distinción que reputábamos legítima desde el punto de vista del artículo 31.1 CE, la misma *ratio* nos lleva a aceptar ahora la posibilidad de que, dentro de los inmuebles residenciales, se diferencie entre los que constituyen residencia habitual y los que no, aplicando un mayor gravamen en el IBI a los segundos, como hace el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989.

Para terminar, cabe citar el ATC 417/2005, de 22 de noviembre, que resolvía la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2346-2005, planteada en relación con la Ley de la Asamblea de Extremadura 9/1998, de 26 de junio, del impuesto sobre suelo sin edificar y edificaciones ruinosas. Si bien la infracción constitucional que allí se estudiaba era la del artículo 6.3 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, el tema enjuiciado era la aplicación de una distinta carga tributaria, por motivos extrafiscales, en función del uso (o falta de uso) de un bien inmueble, caso análogo al que se plantea aquí. Y en dicho Auto recalcamos, a partir de la doctrina de la STC 37/1987, que el tributo enjuiciado era una “medida extrafiscal que se adopta por la Comunidad Autónoma para la eficaz salvaguardia de la función social de la propiedad (art. 33.2 CE), en cumplimiento de la obligación de todos los poderes públicos de velar por la ‘utilización racional de todos los recursos naturales’ (art. 45.2 CE) y del mandato de que todos los españoles tengan derecho al disfrute de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), para lo cual los poderes públicos han de establecer las condiciones y normas oportunas para hacer real y operativo ese derecho … [cuya] única y exclusiva finalidad es la de conseguir determinadas conductas de los ciudadanos, estimulando la construcción en los solares o la rehabilitación de edificaciones declaradas en ruina” (FJ 6). Y de la misma forma que en tal caso estimamos legítimo desincentivar fiscalmente el que no se diera a los solares un determinado uso, a igual conclusión se ha de llegar en el presente supuesto para las viviendas que no son residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero.

En definitiva, con base en la doctrina sentada en los antecedentes expuestos, podemos ya concluir que el recargo en el IBI para viviendas que no constituyen la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero, regulado en el artículo 14.5 de la Norma Foral 12/1989, tampoco es contrario a los principios de capacidad económica e igualdad del artículo 31.1 CE.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión prejudicial de validez.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 112/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:112A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 964-2017, planteada por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 27 de febrero de 2017 tuvo entrada en este Tribunal oficio de fecha 17 de febrero de 2017 del Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva al que se adjunta testimonio íntegro de las diligencias previas 1067-2016, “a fin de elevar cuestión de inconstitucionalidad”. En el referido testimonio figura el Auto de 3 de febrero de 2017, en el que se resuelve lo siguiente: “elévese al Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad del artículo 324 LECrim, en su redacción dada por la Ley 41/2015, por suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE), del derecho de defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (artículo 24.2 CE), junto con testimonio de los autos principales y de las alegaciones en su caso presentadas”.

2. Los antecedentes que dan lugar a la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En fecha 17 de noviembre de 2015 el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Huelva incoó las diligencias previas 3476-2015, derivadas de la denuncia presentada en dependencias del cuerpo nacional de policía por don J.M.O.R., quien afirmaba que había sido víctima de una estafa en la venta de un automóvil. El Auto de incoación acordaba igualmente la remisión del procedimiento “al Sr. Decano para su preceptivo reparto”.

b) Repartidas las diligencias al Juzgado de Instrucción núm. 5 de Huelva, este dictó nuevo Auto de incoación de fecha 9 de diciembre de 2015 (diligencias previas 3885-2015), acordando en la misma resolución la acumulación del procedimiento a las diligencias previas núm. 3261-2015, que tenían por objeto la investigación conjunta de diversas denuncias por delitos de estafa, apropiación indebida y falsedad documental atribuidos al mismo denunciado, todas ellas por hechos relativos a la actuación profesional de éste como representante legal de una sociedad dedicada a la compra-venta de automóviles.

c) Mediante Auto de 15 de abril de 2016, y sin que conste que hasta ese momento se hubiera practicado diligencia de instrucción alguna, el referido órgano judicial acordó inhibirse del conocimiento de la causa en favor del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Huelva, en el entendimiento de que, con arreglo a las normas de reparto, éste era el órgano competente para conocer del asunto, ya que estaba en servicio de guardia en la fecha de comisión del primero de los delitos investigados, tomando como fecha de referencia, al efecto, la de la firma del negocio jurídico considerado ilícito.

El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Huelva rechazó, no obstante, esta inhibición entendiendo que no cabía apreciar continuidad delictiva en los diferentes delitos acumulados.

d) Devueltas las actuaciones al Juzgado de Instrucción núm. 5, éste acordó, mediante Auto de 31 de mayo de 2016, “dividir las actuaciones, debiendo seguirse un procedimiento por cada delito, del que conocerá el Juzgado que se encontraba de guardia en el momento de la producción del hecho, coincidiendo con la fecha del respectivo contrato suscrito entre las partes”. Según se razona en la resolución, los diversos hechos investigados son muy dispares, con un “lapso de tiempo muy largo entre unos y otros”, no pudiendo, por ello, aplicarse la continuidad delictiva. Por esa razón, conforme a las normas de reparto, el órgano judicial estima que cada infracción ha de ser conocida por el Juzgado que se encontraba de guardia a la fecha de comisión del concreto hecho delictivo.

e) Las diligencias previas 3885-2015, relativas a la denuncia de don J.M.O.R., fueron remitidas al Juzgado de Instrucción núm. 4 de Huelva (en adelante, el Juzgado), que incoó, mediante Auto de 28 de junio de 2016, las diligencias previas 1067-2016, en las que se ha planteado la presente cuestión de inconstitucionalidad. Adoptada esta resolución, el Juzgado remitió exhorto al órgano judicial que le había remitido la causa para que le comunicara si “fue dictado Auto declarando compleja la instrucción o fijando un nuevo plazo para la misma”.

En fecha 5 de julio de 2016 se recibió el certificado de la Letrada de la Administración del Justicia del Juzgado de Instrucción núm. 4 en el que se comunica que no se dictó Auto alguno declarando la causa de especial complejidad.

f) Mediante providencia de 21 de julio de 2016, el Juzgado, constatando que había transcurrido el plazo marcado por el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) sin que se hubiera practicado ninguna diligencia de instrucción, acordó dar traslado por diez días a las partes personadas (“en su caso”) y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la posible inconstitucionalidad de esta norma, en la redacción dada a la misma por la Ley 41/2015, todo ello al amparo del artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Según se afirmaba expresamente en la providencia, el aludido precepto podía “suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho a la defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE)”.

g) La providencia dictada fue recurrida en reforma por el Ministerio Fiscal en fecha 28 de julio de 2016. En su escrito de recurso, el fiscal planteó, de un lado, dos óbices formales. Según explica el Fiscal, el órgano judicial debía cumplir con el deber emplazar a la víctima o al ofendido por el delito. A esto se añadía, en su opinión, la circunstancia de que el proceso no se encontraba aún en fase de dictar sentencia u otra resolución procedente en la que fuera de aplicación la norma cuestionada por el órgano judicial.

El Ministerio Fiscal alegaba, asimismo, en cuanto a la aplicabilidad del artículo 324 LECrim, que el Auto de 9 de diciembre de 2015 se había limitado a acordar “la división de las actuaciones con remisión de las diligencias respectivas al Juzgado competente”. Esa división había afectado a veintitrés delitos distintos, incoándose unas diligencias penales específicas por cada uno de ellos. Determinando el artículo 17 LECrim que cada delito debe dar lugar a la formación de una causa distinta, el fiscal consideraba que “si existen varios autos de incoación de diligencias, el que debe marcar el inicio del cómputo de los plazos del artículo 324 será precisamente el auto de incoación de las últimas diligencias iniciadas: y ello por razones de estricta lógica”, ya que, “de quedar vinculadas a un plazo marcado por unas diligencias más antiguas podría llegarse al absurdo de que una vez acumuladas, no se disponga de plazo alguno para la instrucción, por haber quedado éste ya agotado”. Entendía, por ello, el fiscal que el plazo debía computarse desde la incoación de las diligencias previas específicamente tramitadas por el Juzgado actuante (diligencias previas 1067-2016). De acuerdo con esta interpretación, la cuestión de inconstitucionalidad resultaba improcedente por inaplicabilidad de la norma cuestionada, ya que el plazo de investigación aún no habría expirado.

Finalizaba el fiscal su escrito solicitando que se tomara declaración al denunciante y al investigado. Para el caso de que la declaración de estos pusiera de relieve la pertinencia de realizar una prueba pericial caligráfica para determinar la autoría de la firma del contrato de compra-venta del vehículo concretamente investigado, interesaba, el fiscal asimismo, que se procediese a declarar la complejidad de la causa.

h) El recurso de reforma del Ministerio Fiscal fue desestimado por el Juzgado en Auto de 29 de julio de 2016, en el que el Instructor aprecia: (i) que “cabría preguntarse qué es lo que recurre exactamente el Ministerio Fiscal”, ya que la resolución dictada es una mera providencia de traslado, por lo que el fiscal habría debido informar en los términos que hubiese considerado procedentes; (ii) que “la interpretación que realiza el Ministerio Público … carece de soporte legal (ante lo cual pretende ampararse en razones de ‘estricta lógica’ que no lo parecen tanto tras su lectura)”. Entiende el Juzgado que “más bien, que en el Juzgado de Instrucción 5 al Ministerio Fiscal ‘se le pasó’ (digámoslo coloquialmente) el plazo para solicitar la complejidad y que tal omisión pretende ahora remediarse con una interpretación más que discutible”.

i) El Ministerio Fiscal presentó recurso de apelación contra el Auto desestimatorio del recurso de reforma, insistiendo en que el cómputo debía comenzar desde la fecha de incoación de las últimas diligencias previas acumuladas. Estando pendiente de resolverse el recurso de apelación tuvo entrada en el Juzgado de Instrucción núm. 4 (con fecha 7 de octubre de 2016) un escrito del denunciante, don J.M.O.R., por el que comparece en las actuaciones designando procurador y abogado y solicitando que se le dé copia de todo lo actuado. Mediante providencia de 7 de octubre de 2017 se aceptó la personación interesada.

j) El recurso de apelación fue desestimado en Auto de 30 de noviembre de 2016 de la Audiencia Provincial de Huelva (Sección Primera). En él, por remisión a una resolución anterior, se considera que, si no se ha practicado diligencia instructora alguna durante el plazo de instrucción, el juez no tiene otra posibilidad legal que la de dictar un Auto de sobreseimiento, ya que “la completa falta de actividad de instrucción dentro de los plazos legalmente establecidos, no permite ni tener por acreditada la producción de hechos antijurídicos penalmente típicos, ni tener a ninguna persona como presuntamente responsable del ilícito que se denuncia”. De ahí que, según concluye la Audiencia, en ese momento sea viable el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad.

k) Devueltas las actuaciones por la Audiencia Provincial, el Juzgado dictó providencia de 17 de enero de 2017 dando traslado a la acusación particular de lo ya decidido en la providencia de 21 de julio de 2016, a efectos de cumplir con dicha parte el trámite de alegaciones del artículo 35.2 LOTC.

l) En fecha 1 de febrero de 2017 tuvo entrada en el Juzgado el escrito de alegaciones de la acusación particular, en el que afirma que “los plazos que se contienen en el artículo 324 LECrim son de naturaleza impropia, como tantos otros de esta y otras normas dirigidos a actuaciones del órgano judicial: el plazo para instruir el sumario o el plazo para dictar sentencia son el epítome de lo que decimos. Por ello no supondrían caducidad alguna ni suponen una prohibición de seguir instruyendo”. Así se desprendería, según se afirma, de la regla del artículo 324.8, según la cual el archivo no puede dictarse por el mero transcurso de los plazos. Se propone al órgano judicial que acoja esta interpretación “conforme a la Constitución … continuando con la instrucción de la causa” o que, con carácter subsidiario, plantee la cuestión de inconstitucionalidad.

m) En fecha 2 de febrero de 2017 tuvo entrada el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, en el que, remitiéndose en cuanto los requisitos procesales a lo manifestado en su previo recurso, señala que el pronunciamiento de fondo sobre la duda de constitucionalidad queda reservado, en su caso, al fiscal ante el Tribunal Constitucional.

n) En fecha 3 de febrero de 2017, el Juzgado dictó Auto en el que resuelve lo siguiente: “elévese al Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad del artículo 324 LECrim, en su redacción dada por la Ley 41/2015, por suponer vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE), junto con testimonio de los autos principales y de las alegaciones en su caso presentadas”.

3. El Auto de planteamiento trata, en primer lugar, de explicar las razones por las que el momento procesal elegido es el idóneo para plantear una cuestión de inconstitucionalidad. Para ello, se reproduce el tenor literal del artículo 324 LECrim, destacando del texto del aludido precepto que los seis meses de duración de la instrucción se configuran como un plazo “máximo” y que la declaración de complejidad que autoriza a prorrogarlo sólo puede verificarse “antes” de que dicho lapso temporal expire. Transcurrido el plazo, “el Instructor no duda de que … lejos de interpretaciones extravagantes tendentes a subsanar posibles omisiones sólo cabe adoptar alguna de las decisiones que se contemplan en el artículo 779 LECrim”. En esa situación, el juez de instrucción estima que la única de las decisiones previstas en dicho artículo que puede adoptar en ese momento es la de “acordar el sobreseimiento que corresponda (art. 779.1.1)”. Concluye, por ello, que “antes de dictar una resolución que ponga fin al procedimiento, es el momento de plantearse la posible inconstitucionalidad de la norma”.

Acto seguido, se explican en el Auto las dudas de constitucionalidad del juez de instrucción:

(i) El instructor se plantea, en primer lugar, si el precepto cuestionado vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión de derecho de acceso al proceso. En este punto, el juez parte de una premisa interpretativa: el artículo 324 LECrim, cuando establece un plazo de seis meses para llevar a efecto la investigación del delito, establece un verdadero plazo de caducidad, esto es, un plazo procesal “propio” que, una vez expirado, veda, con sanción de nulidad, cualquier posibilidad de practicar nuevas diligencias de investigación. Aunque reconoce que una parte de la doctrina científica sostiene que estamos ante un plazo “impropio” —a la vista, sobre todo, de lo que el propio artículo 324 LECrim manifiesta, en su apartado 8, sobre las consecuencias de la expiración del plazo—, estima, no obstante, que “no nos hallamos ante plazos impropios” sino “ante verdaderos plazos propios que provocan consecuencias procesales”. Así se desprende, en su opinión, de la propia exposición de motivos de la Ley 41/2015, que señala que “se sustituye el exiguo e inoperante plazo de un mes del artículo 324 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por plazos máximos realistas cuyo transcurso sí provoca consecuencias procesales”; también de la dicción literal del precepto, que alude, en este punto, a un problema de validez, pues preceptúa que “las diligencias de investigación acordadas antes del transcurso de los plazos legales serán válidas, sin perjuicio de su recepción tras la expiración de los mismos” (apartado 7), lo que implica, *sensu contrario*, que las diligencias de investigación acordadas después de expirado dicho plazo no resultan válidas (o lo que es lo mismo, son nulas).

Con este presupuesto —esto es, con la premisa de que estamos ante un plazo de caducidad, más allá del cual queda prohibida la práctica de cualquier diligencia investigadora— el juez de instrucción estima que el precepto cuestionado “puede constituir vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, pues … obliga al juez de instrucción a adoptar una decisión tanto en los casos en los que se hayan practicado diligencias suficientes como en aquellos otros casos en los que no se han practicado diligencias (como el presente) o en los que las practicadas sean insuficientes, sin posibilidad de acordar otras nuevas (apartado 7)”. En los dos últimos casos (esto es, cuando la investigación es insuficiente o inexistente) la única solución será, pues, según afirma el juez de instrucción, el sobreseimiento provisional por falta de autor. Concluye, por ello, el instructor esta argumentación preguntándose lo siguiente: “¿cabe más evidente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva?”.

(ii) También violaría el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) el sistema legal que “reserva en exclusiva al Ministerio Fiscal la posibilidad de instar que la instrucción de la causa sea declarada compleja cuando concurra alguna de las circunstancias previstas en el apartado 2 del citado precepto” y que excluye, por ello, “tal posibilidad para la acusación particular, para la acusación popular y para la propia defensa”. Estaríamos ante una regulación contraria al “principio de igualdad de armas y, obviamente, del derecho a obtener la tutela judicial efectiva y a un proceso equitativo”.

(iii) El precepto cuestionado sería, igualmente, contrario al derecho de defensa (art. 24.2 CE), en la medida en que la propia defensa del investigado no podría instar una declaración de complejidad y le será vedada, así, la posibilidad de solicitar la práctica de nuevas diligencias.

(iv) Se vulnera, igualmente, según el instructor, el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), pues la regulación cuestionada “vulnera el *ius ut procedatur*”. Una resolución que pone fin al proceso penal ha de ser siempre motivada, dando una razón justificativa de la decisión; canon de razonabilidad al que no se ajusta una decisión de cierre del proceso que se debe exclusivamente al transcurso del plazo para investigar.

(v) Por último, entiende el juez de instrucción que el plazo del artículo 324 LECrim vulnera “el derecho a la prueba” (art. 24.2 CE). La regulación del artículo 324 LECrim, al vedar la investigación fuera de plazo, hace inviable una decisión judicial sobre la pertinencia de las pruebas. En este punto, el juez critica que el legislador achaque la lentitud de la justicia “a la pereza de los jueces y los fiscales” cuando ese fenómeno obedece, en realidad, según razona, a “la sobrecarga de trabajo de la generalidad de los órganos judiciales …, la falta de medios personales y materiales suficientes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, o a una Ley de Enjuiciamiento Criminal del siglo XIX ‘pensada para el robagallinas’”. En ese contexto, señala el Auto que “… pocos son por desgracia los Juzgados en España que llevan el papel al día y que no tarden, al menos, unos pocos días en incoar procedimientos que, a priori, no revisten urgencia”. Ante realidad “se producirá el efecto no deseado y temido: la caducidad de la instrucción, y la imposibilidad legal (artículo 324, apartados 1 y 7) de que caducada la instrucción pueda el Juez declarar la complejidad, fijar nuevo plazo o resolver sobre la práctica de las diligencias de prueba que le han sido interesadas, por muy pertinentes y relevantes que sean. Esa caducidad de la instrucción vedará no sólo el derecho de las partes a proponer nuevas pruebas, sino la posibilidad de que el juez pueda acordarlas, vulnerándose por ese motivo (así como por los demás expuestos en anteriores razonamientos) el derecho de acceso a la prueba consagrado en el artículo 24.2 CE”.

4. Por providencia de 25 de abril de 2017 la Sección Segunda acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad “en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuere notoriamente infundada”.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones el día 19 de mayo de 2017 interesando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por las siguientes razones: A) De un lado, porque entiende que han sido incumplidos los requisitos procesales establecidos en el artículo 35.2 LOTC, ya que: a) el juez de instrucción no ha cumplimentado adecuadamente el trámite de audiencia, b) no ha formulado correctamente el juicio de aplicabilidad; (c) tampoco ha justificado suficientemente el juicio de relevancia de la norma cuestionada. B) De otra parte, porque las dudas de constitucionalidad planteadas por el Instructor resultan, en su opinión, notoriamente infundadas.

A) En lo que se refiere a los requisitos procesales, el Fiscal General del Estado plantea, como se ha anticipado, que estos han resultado incumplidos en tres planos distintos:

a) Afirma, en primer lugar, el Fiscal General que la audiencia prevista en el artículo 35.2 LOTC ha sido defectuosamente cumplimentada porque, aun no habiendo comparecido el denunciado en las actuaciones, éste estaba perfectamente identificado y tenía interés legítimo en formular alegaciones sobre la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado; razón por la que también debió entenderse con él el trámite de audiencia de la pieza preliminar de la cuestión de inconstitucionalidad.

b) En segundo lugar, entiende el máximo representante del Ministerio Fiscal que el órgano judicial no formuló adecuadamente el juicio de aplicabilidad de la norma cuestionada. Según razona, la duda de inconstitucionalidad del juez instructor va referida, sin matices, al contenido íntegro del artículo 324 LECrim. Sin embargo, al tiempo de plantearse la cuestión, la mayoría de los apartados de dicho precepto ya habían sido aplicados por el órgano judicial. Estima, en concreto, el Fiscal General que “no parece deducirse de las actuaciones ni del propio Auto de planteamiento que resulten de aplicación” el apartado 2 del artículo 324 LECrim (en cuanto establece los presupuestos de la declaración de prórroga de una causa compleja), ni el apartado 3 de la misma norma (relativo a las causas de interrupción del plazo) y lo mismo puede decirse, finalmente, del apartado 5 (que regula la posibilidad de practicar diligencias complementarias). Entiende, por ello, que estos apartados, “aunque genéricamente resultan incluidos en la cuestión como parte del artículo 324 LECrim, —y su valoración global— … deben excluirse, al no cumplir el presupuesto de su relación con el proceso de origen”.

(iii) Como última cuestión relativa a los requisitos procesales, el Fiscal General del Estado considera que el juicio de relevancia tampoco resulta satisfactorio. Insiste, en este punto, en que el órgano judicial, antes de plantear la cuestión, ya había aplicado “en sucesivas ocasiones” el precepto legal que en el Auto de planteamiento reputa inconstitucional. Lo aplicó, en un primer momento, al solicitar, mediante Auto de 28 de junio de 2016, información sobre la existencia de una previa declaración de complejidad del procedimiento, trámite que “solo se explica en la propia aplicación del precepto cuestionado, recabando los datos que constituyen el supuesto de hecho del mismo, como paso previo para determinar su subsunción en los párrafos correspondientes”. También aplicó el instructor la norma cuestionada, según afirma el Fiscal General del Estado, en la providencia de 21 de julio de 2016, por la que se resuelve plantear la cuestión de inconstitucionalidad, en la que “se efectúa … el cómputo del plazo del artículo 324 LECrim y se determina su conclusión”. Finalmente, también hizo aplicación del artículo 324 LECrim el Auto de 29 de julio de 2016, desestimatorio del recurso de reforma del Ministerio Fiscal. En su resolución el instructor insiste en que el plazo ha expirado, en que no procede la prórroga, en que no se ha declarado previamente la complejidad del procedimiento, en que no resultan aplicables las causas de interrupción y, finalmente, en que las diligencias interesadas por el Ministerio Fiscal deben ser inadmitidas por haber sido solicitadas fuera de plazo. Estos supuestos de aplicación de la norma cuestionada harían desaparecer, según afirma el Fiscal General del Estado, “la relación entre las dudas sobre el precepto y su conexión en la decisión a adoptar, porque ya se ha tomado una decisión”.

B) Estima, finalmente, el Fiscal General del Estado que la cuestión de inconstitucionalidad carece notoriamente de fundamento jurídico, conclusión que alcanza de acuerdo con los siguientes argumentos:

(i) En lo relativo al régimen de legitimación exclusiva del Ministerio Fiscal en la declaración de complejidad del procedimiento, estima el Fiscal General del Estado que “las facultades sobre declaración y prórroga atribuidas al Fiscal, al encontrarse desvinculadas de un supuesto de hecho sobre el que pudiera proyectarse negativamente con incidencia constitucional, hemos de señalar que, al menos en este caso, no resulta posible evidenciar que la redacción del precepto, por sí misma, conlleve necesariamente una desigualdad de las partes, dada la diferente situación procesal del Ministerio Fiscal a tenor de la función constitucional que tiene atribuida”. En concreto, no estando comparecida ninguna de las partes —denunciante y denunciado— “difícilmente puede establecerse su indefensión en abstracto como consecuencia de la regulación establecida”.

(ii) En lo que concierne, más ampliamente, al régimen de plazos del artículo 324 LECrim, entiende el Fiscal General del Estado, en primer lugar, que el procedimiento *a quo* ha atravesado “períodos que, estrictamente podrían no reputarse en su integridad de instrucción, siendo así que el artículo 324.3 contempla la interrupción de los plazos y no consta [en el Auto de planteamiento] ninguna valoración sobre este aspecto”. Acto seguido, insiste en que la falta de comparecencia de las partes determina que no haya existido una “efectiva y real indefensión”. Señala, asimismo, que “parecida consideración podemos efectuar sobre el derecho a la prueba respecto de la que, por las mismas razones, tampoco constan las diligencias de prueba que, por agotamiento del plazo, no se hubieran podido acordar o practicar con el resultado de una efectiva indefensión en las partes”. Por último, afirma que “tampoco es posible dejar al margen el contenido del artículo 324.8 LECrim”, del que “parece deducirse que el mero transcurso del plazo no enerva la concurrencia de los requisitos de los artículos 637 o 641 LECrim, configurándose el sobreseimiento provisional del artículo 641 como causa expresa de interrupción de los plazos (artículo 324.3)”.

Concluye, por todo ello, el Fiscal General del Estado que “no es posible deducir la inconstitucionalidad del precepto, al aplicarse la doctrina constitucional en abstracto y en desconexión con el supuesto sobre el que una decisión constitucional podría ser determinante”. Interesa, en consecuencia, la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de Instrucción de núm. 4 de Huelva promueve cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 324 de la Ley de enjuiciamiento criminal (en adelante LECrim), en la redacción dada a dicho precepto por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de enjuiciamiento criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales (en adelante Ley 41/2015). La norma cuestionada tiene el siguiente tenor:

“1. Las diligencias de instrucción se practicarán durante el plazo máximo de seis meses desde la fecha del auto de incoación del sumario o de las diligencias previas.

No obstante, antes de la expiración de ese plazo, el instructor a instancia del Ministerio Fiscal y previa audiencia de las partes, podrá declarar la instrucción compleja a los efectos previstos en el apartado siguiente cuando, por circunstancias sobrevenidas a la investigación, ésta no pudiera razonablemente completarse en el plazo estipulado o concurran de forma sobrevenida algunas de las circunstancias previstas en el apartado siguiente de este artículo.

2. Si la instrucción es declarada compleja el plazo de duración de la instrucción será de dieciocho meses, que el instructor de la causa podrá prorrogar por igual plazo o uno inferior a instancia del Ministerio Fiscal y previa audiencia de las partes. La solicitud de prórroga deberá presentarse por escrito, al menos, tres días antes de la expiración del plazo máximo.

Contra el auto que desestima la solicitud de prórroga no cabrá recurso, sin perjuicio de que pueda reproducirse esta petición en el momento procesal oportuno.

Se considerará que la investigación es compleja cuando:

a) recaiga sobre grupos u organizaciones criminales,

b) tenga por objeto numerosos hechos punibles,

c) involucre a gran cantidad de investigados o víctimas,

d) exija la realización de pericias o de colaboraciones recabadas por el órgano judicial que impliquen el examen de abundante documentación o complicados análisis,

e) implique la realización de actuaciones en el extranjero,

f) precise de la revisión de la gestión de personas jurídico-privadas o públicas, o

g) se trate de un delito de terrorismo.

3. Los plazos previstos en este artículo quedarán interrumpidos:

a) en caso de acordarse el secreto de las actuaciones, durante la duración del mismo, o

b) en caso de acordarse el sobreseimiento provisional de la causa.

Cuando se alce el secreto o las diligencias sean reabiertas, continuará la investigación por el tiempo que reste hasta completar los plazos previstos en los apartados anteriores, sin perjuicio de la posibilidad de acordar la prórroga prevista en el apartado siguiente.

4. Excepcionalmente, antes del transcurso de los plazos establecidos en los apartados anteriores o, en su caso, de la prórroga que hubiera sido acordada, si así lo solicita el Ministerio Fiscal o alguna de las partes personadas, por concurrir razones que lo justifiquen, el instructor, previa audiencia de las demás partes, podrá fijar un nuevo plazo máximo para la finalización de la instrucción.

5. Cuando el Ministerio Fiscal o las partes, en su caso, no hubieran hecho uso de la facultad que les confiere el apartado anterior, no podrán interesar las diligencias de investigación complementarias previstas en los artículos 627 y 780 de esta ley.

6. El juez concluirá la instrucción cuando entienda que ha cumplido su finalidad. Transcurrido el plazo máximo o sus prórrogas, el instructor dictará auto de conclusión del sumario o, en el procedimiento abreviado, la resolución que proceda conforme al artículo 779. Si el instructor no hubiere dictado alguna de las resoluciones mencionadas en este apartado, el Ministerio Fiscal instará al juez que acuerde la decisión que fuera oportuna. En este caso, el juez de instrucción deberá resolver sobre la solicitud en el plazo de quince días.

7. Las diligencias de investigación acordadas antes del transcurso de los plazos legales serán válidas, sin perjuicio de su recepción tras la expiración de los mismos.

8. En ningún caso el mero transcurso de los plazos máximos fijados en este artículo dará lugar al archivo de las actuaciones si no concurren las circunstancias previstas en los artículos 637 o 641”.

Como ha sido ampliamente expuesto en los antecedentes, el órgano judicial considera, en su Auto de planteamiento de 3 de febrero de 2017, que el precepto transcrito ha de reputarse inconstitucional “por suponer vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), del derecho de defensa, del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE)”. El Fiscal General del Estado, por las razones igualmente consignadas en los antecedentes, ha interesado la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad tanto por incumplimiento de los requisitos procesales como por resultar notoriamente infundada.

2. Antes de examinar las cuestiones formales y sustantivas planteadas por el Fiscal General del Estado debe hacerse una precisión inicial sobre el objeto de la duda de constitucionalidad elevada ante este Tribunal y sobre la idoneidad del momento elegido por el juez de instrucción para acudir al mecanismo procesal previsto en los artículos 163 CE y 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). Esta aclaración previa resulta, como después se verá, relevante para la resolución de las cuestiones relativas al cumplimiento de los requisitos procesales.

a) En cuanto al objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, aunque ésta formalmente se refiere al artículo 324 LECrim, considerado en su integridad, de la lectura del Auto de 3 de febrero de 2017 se infiere que el órgano judicial no duda de la viabilidad constitucional de la existencia de un plazo de investigación; opción normativa que entronca en una tradición legislativa secular de nuestro ordenamiento. Ya la Ley de enjuiciamiento criminal de 1882, partiendo de la idea de que el procedimiento investigador (al que dio la significativa denominación de “sumario”) debía ser meramente instrumental y por ello de duración breve, estableció un límite ordinario de un mes para la realización de las labores instructoras. La argumentación materialmente contenida en el Auto de planteamiento se refiere, en realidad, a las consecuencias procesales que el nuevo artículo 324 LECrim asigna a la expiración del nuevo plazo de duración de la investigación.

Si en la redacción originaria del precepto el incumplimiento del plazo de un mes sólo llevaba aparejado un seguimiento especial del procedimiento en curso, con la consiguiente obligación del instructor de elaborar informes semanales sobre el estado de la causa, en la regulación introducida por la Ley 41/2015, el instructor no tiene más remedio, según se sostiene en el Auto de planteamiento, que adoptar alguna de las resoluciones previstas en el artículo 779.1 LECrim. Debería pues optar, fundamentalmente, entre acordar el sobreseimiento de la causa o disponer su continuación por los trámites de la llamada “fase intermedia”, fijando, para ello, los hechos que se consideran punibles y la persona a la que se atribuye su comisión. En ese régimen normativo, si la investigación efectuada dentro de plazo resulta insuficiente para sostener la acción penal, el juez debería acordar el sobreseimiento. Esta consecuencia es la que el órgano judicial estima constitucionalmente inasumible, ya que supondría una terminación prematura de la investigación penal que implica, indirectamente, una impunidad del delito investigado que no deriva de la imposibilidad material de hallar al culpable sino de una razón puramente formal.

Que la duda de constitucionalidad se refiere a las consecuencias procesales de la expiración del plazo de investigación resulta especialmente visible en la argumentación que el Auto de planteamiento dedica al apartado 7 del artículo 324 LECrim. El órgano judicial estima que dicho precepto, al disponer que hayan de reputarse válidas las diligencias acordadas dentro del plazo pero que han sido materialmente practicadas fuera de éste, establece, *sensu contrario*, la invalidez de las diligencias acordadas extemporáneamente. Esta interpretación se ve reforzada, según razona el órgano judicial, con la insistencia de la regulación legal en que la prórroga de la investigación se ha de acordar en todo caso antes de la expiración del plazo; vedándose con ello toda posibilidad de subsanación *a posteriori* de los materiales obtenidos de modo extemporáneo. Si ello se lee, además, tal y como hace el juez de instrucción, a la luz de la exposición de motivos de la Ley 41/2015, que estima que el sentido del nuevo artículo 324 LECrim, frente a la redacción anterior, es introducir un plazo que sí ha de producir “consecuencias procesales”, se advierte que la duda de constitucionalidad se ciñe, de forma nítida, a lo estrictamente relativo a dichas consecuencias.

Puede, por ello, concluirse que el núcleo de la duda de constitucionalidad no se proyecta sobre la integridad del artículo 324 LECrim sino sobre los apartados de dicho precepto que fijan las consecuencias procesales de la finalización del plazo de investigación. En concreto, la duda se refiere:

(i) Al apartado 6 del artículo 324 LECrim en la medida en que, en la interpretación que se explicita en el Auto de planteamiento, dicha norma obliga al juez de instrucción a dar por concluida una investigación insuficiente una vez que el plazo legal ha expirado.

(ii) Al apartado 7 del mismo precepto, que complementa lo dispuesto en el que le precede al establecer, *sensu contrario*, que las diligencias investigadoras que se acuerdan fuera de plazo han de ser consideradas inválidas y

(iii) Al apartado 8 del artículo 324 LECrim, precepto que, en la interpretación realizada por el órgano judicial, dispone únicamente que el juez y el fiscal deben evaluar el resultado de la investigación efectuada dentro del plazo legal, determinando, en todo caso, si procede o no el ejercicio de la acción penal; sin que quepa acordar de forma automática el archivo por la simple razón de que el plazo haya expirado pero sin posibilidad, tampoco, de continuar las pesquisas.

A esta duda nuclear se añade únicamente, como cuestión adicional pero igualmente asociada a la imposibilidad de continuar la investigación más allá del plazo legalmente establecido, la tacha que el instructor formula al régimen de monopolio del Ministerio Fiscal de la legitimación para instar la declaración de complejidad del procedimiento, de acuerdo con lo previsto en el apartado 2 del artículo 324 LECrim.

b) Una vez delimitado el objeto del presente proceso constitucional, debe realizarse otra aclaración preliminar. Como puede observarse en los antecedentes, en diversos pasajes del escrito de alegaciones del Fiscal General del Estado se reprocha al órgano judicial haber dado aplicación efectiva a ciertos apartados del artículo 324 LECrim antes de proceder a plantear la presente cuestión de inconstitucionalidad; lo que supone un cuestionamiento implícito del momento procesal elegido para dirigirse a este Tribunal. Resulta claro, sin embargo, que, de acuerdo con lo que acaba de exponerse, sólo el artículo 324.6 LECrim determina, si la investigación efectuada ha sido incompleta, el efecto que el juez de instrucción considera constitucionalmente inadmisible. Por ello, el trámite procesal elegido por el órgano judicial para plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra el artículo 324 LECrim ha de reputarse idóneo, pues el Magistrado ha seleccionado justamente el momento en que, por la expiración del plazo para investigar y por la inexistencia de toda actividad investigadora, entiende que se ve obligado a acordar el sobreseimiento de las actuaciones.

Hemos de recordar, en este punto, que el artículo 35.2 LOTC indica que la cuestión de inconstitucionalidad debe plantearse “dentro del plazo para dictar sentencia, o la resolución jurisdiccional que procediese”. Ha recalcado este Tribunal “la necesidad de hacer una interpretación flexible de dicho requisito en casos excepcionales, limitados, como regla general, a las leyes procesales, considerándolo admisible también en el caso de leyes sustantivas cuando la ulterior tramitación del proceso hasta sentencia no pudiera aportar ningún elemento adicional de juicio sobre la aplicabilidad de la norma legal cuestionada ni sobre su efecto determinante del fallo, ni sobre su legitimidad constitucional, o cuando la propia norma tenga una incidencia anticipada e irreversible en el propio proceso en curso” (*vid. ex multis*, AATC 35/2013, de 12 de febrero, FJ 3, y 17/2007, de 16 de enero, FJ 2).

En el supuesto que ahora nos ocupa, el artículo 324.6 LECrim contiene una regla procesal que resulta inmediatamente aplicable tras la expiración del plazo de investigación. Asimismo, la aplicación de dicha regla puede generar el efecto sobre el proceso en curso que el juez considera constitucionalmente inadmisible. Según justifica en su Auto, la ausencia absoluta de materiales investigadores determina que la única resolución que pueda dictar, en la disyuntiva que presenta el artículo 324.6 LECrim, sea la prevista en la regla primera del apartado 1 del artículo 779 LECrim, conforme a la cual si estimare [el juez de instrucción] “que el hecho no es constitutivo de infracción penal o que no aparece suficientemente justificada su perpetración, acordará el sobreseimiento que corresponda. Si, aun estimando que el hecho puede ser constitutivo de delito, no hubiere autor conocido, acordará el sobreseimiento provisional y ordenará el archivo”. Al no haberse practicado en plazo ni una sola diligencia investigadora, el órgano judicial considera que carece de cualquier elemento de convicción y que no le queda más remedio que apreciar que la perpetración de la infracción “no aparece suficientemente justificada”.

3. Delimitado el objeto de la cuestión planteada y constatada la idoneidad del momento procesal elegido por el juez de instrucción, ha de señalarse que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, si faltaren las condiciones procesales o fueran notoriamente infundadas. En relación con las condiciones procesales, plantea, en primer lugar, el Fiscal General del Estado que la audiencia a las partes no se ajustó a lo preceptuado en el artículo 35.2 LOTC, pues no se oyó a uno de los sujetos directamente implicados (el denunciado).

Para resolver esta cuestión, ha de señalarse, en primer lugar, que en la providencia de traslado del artículo 35 LOTC, el juez se limitó a disponer que fuera oído el fiscal y “en su caso” las partes personadas, sin aclarar si éstas existían realmente en el procedimiento. De las actuaciones testimoniadas se desprende que, en este caso, la víctima de la infracción (denunciante de los hechos) sí llegó a personarse y ha formulado las pertinentes alegaciones en la pieza, al igual que el Ministerio Fiscal, a quien, en este caso, se dio traslado para que alegara sobre la pertinencia de la cuestión una vez que fue desestimado el recurso de apelación interpuesto contra la providencia de traslado inicialmente dictada. No ha llegado a personarse ni ha formulado alegaciones, en cambio, el sujeto investigado, que fue denunciado por esos concretos hechos, por su nombre y apellidos, ante la policía.

Constatado dicho extremo, hemos de recordar sin embargo que, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, la falta de personación efectiva del sujeto legitimado para actuar como parte tiene una importancia relativa a la hora de cumplimentar el trámite de audiencia previsto en el artículo 35.2 LOTC. Teniendo dicho trámite el carácter de verdadera pieza preliminar del proceso constitucional, resulta exigible en todo caso una valoración específica del interés concretamente deducido en su seno, valoración en la que no resultan decisivas las razones coyunturales que, desde el prisma de la legalidad ordinaria, han podido determinar, de manera circunstancial, que un determinado sujeto no haya comparecido formalmente en un concreto estadio procedimental del pleito sustanciado.

En efecto, hemos señalado que “la consideración de parte, a efectos del traslado previsto en el artículo 35.2 LOTC, trasciende de la eventual comparecencia y personación del interesado en el momento procesal en que se resuelve plantear la cuestión de inconstitucionalidad, pues … el interés jurídicamente protegido que se anuda al trámite de audiencia regulado en el artículo 35.2 LOTC, es decir la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, es distinto del perseguido en el proceso subyacente”, siendo lo relevante el “interés legítimo que ostenta …, de cara a ser oído en relación con el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad” (AATC 137/2015 y 138/2015, de 21 de julio). Esta perspectiva nos ha llevado, en el ámbito del proceso penal, a estimar —en el ATC 220/2012, de 27 de noviembre— que el trámite de audiencia no había sido correctamente formalizado en relación con el posible autor del hecho criminal investigado, sin que a ello obstara que dicho individuo no hubiera “comparecido ante la Sala” ni tampoco que no se hubiera “personado formalmente en las diligencias preliminares abiertas” (FJ 4).

Con arreglo a la doctrina expuesta, en el presente caso puede concluirse sin dificultad: (i) que el denunciado tenía un interés legítimo evidente en participar en la pieza preliminar del artículo 35.2 LOTC sustanciada ante el juez *a quo* y (ii) que la falta de personación de dicho sujeto en el procedimiento obedece en buena medida a la inaplicación de ciertas reglas procesales que habrían permitido su comparecencia temporánea; circunstancia que hace aún menos relevante el hecho de que, al tiempo de plantearse la cuestión, no hubiera adquirido formalmente la condición de parte. Así:

(a) Refiriéndose la esencia de la duda de constitucionalidad ahora planteada a las consecuencias procesales legalmente asociadas a la expiración del plazo de investigación, que puede dar lugar, según razona el propio Instructor, a un sobreseimiento “prematuro” del asunto, resulta evidente que, en el caso que nos ocupa, el denunciado tenía un claro interés legítimo en alegar acerca de la viabilidad constitucional de una decisión de archivo que podía frustrar, en su beneficio, el ejercicio efectivo de la acción penal; en un momento en que aún tenía la posibilidad comparecer en el procedimiento a efectos de defender sus intereses.

(b) Asimismo, el ciudadano investigado por el delito es, con toda evidencia, una parte necesaria del proceso penal, siendo manifiesto que la existencia de una denuncia dirigida nominalmente en su contra obligaba, como mínimo, a darle noticia inmediata de la existencia del procedimiento (art. 118.5 LECrim); lo que no consta que se hiciera. Estamos, por tanto, ante un supuesto en que no se ha dado al denunciante la oportunidad de personarse de acuerdo con lo que disponen las reglas procesales aplicables.

Cabe concluir, en suma, que el trámite de audiencia no fue correctamente cumplimentado, ya que el denunciado tenía un interés legítimo en alegar sobre la duda de inconstitucionalidad planteada.

4. Apunta, asimismo, el Fiscal General del Estado que el órgano judicial no ha superado los llamados juicios de aplicabilidad y relevancia en relación con el precepto legal cuestionado, que se erigen en requisitos esenciales para impedir que la cuestión de inconstitucionalidad pueda quedar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad; como sucedería si se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en que se suscita (entre otras muchas, SSTC 17/1981, de 1 de junio, FJ 4; 42/2013, de 14 de febrero, FJ 2; 156/2014, de 25 de septiembre, FJ 2; 79/2015, de 30 de abril, FJ 3, y AATC 12/2016, de 19 de enero, FJ 2, y 168/2016, de 4 de octubre, FJ 3).

En este punto, hemos de recordar que este Tribunal, en el ejercicio de sus facultades de control externo del juicio formulado por los órganos judiciales al plantear la cuestión de inconstitucionalidad, puede declarar su inadmisibilidad por resultar inconsistente o errada la argumentación judicial sobre la aplicabilidad y relevancia de la norma cuestionada. Con ello se garantiza que la cuestión responde a la finalidad concreta que la justifica y se evita que el control de constitucionalidad se convierta en un control abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en cualquier cuestión de inconstitucionalidad (por todas, SSTC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3; 151/2011, de 29 de septiembre, FJ 3; 84/2012, de 18 de abril, FJ 2; 146/2012, de 5 de julio, FJ 3, y 40/2014, de 11 de marzo, FJ 2, y AATC 155/2013, de 9 de julio, FJ 2; 188/2015, de 5 de noviembre, FJ 2, y 168/2016, de 4 de octubre, FJ 3).

De acuerdo con el aludido canon de control y circunscribiendo nuestro examen, de acuerdo con la delimitación ya efectuada del objeto de la presente cuestión, a los apartados 2, 6, 7 y 8 del artículo 324 LECrim, puede observarse que los juicios de aplicabilidad y relevancia no han sido correctamente formulados por las siguientes razones:

(i) En lo que se refiere a los apartados 6, 7 y 8 del artículo 324 LECrim, en el proceso *a quo* el Ministerio Fiscal, al recurrir la providencia de traslado, alegó específicamente que el artículo 324.6 LECrim no resultaba de aplicación; pues, en su opinión, el órgano judicial había errado en la determinación del *dies a quo* del plazo. En opinión del Fiscal, el momento inicial del cómputo no debía ser la fecha de incoación de las diligencias previas 3216-2015 del Juzgado de Instrucción núm. 5 sino la de incoación de las diligencias (desglosadas de aquéllas) 1067 2016, que eran, en su opinión, las que verdaderamente versaban sobre la investigación del concreto delito que constituía el objeto del proceso en curso.

Sobre esta cuestión, planteada por el fiscal, el juez de instrucción se limitó a señalar que tal interpretación era contraria al texto de la ley; argumento que, en sí mismo, es manifiestamente incorrecto, ya que la letra de la norma cuestionada alude, sin más, a la fecha del Auto de incoación de las diligencias previas o del Sumario. Esta dicción es claramente neutra y, por ello, hace exigible un esfuerzo interpretativo adicional que sirva para descartar mínimamente la interpretación de la norma propuesta por el fiscal; en la medida en que permitía sortear el efecto que el instructor estimaba inconstitucional. Obviamente, no se trata aquí de discutir el acierto, desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, de la interpretación realizada por el juez de instrucción sino de poner, simplemente, de relieve que el único argumento que se consigna en el Auto de planteamiento resulta manifiestamente insuficiente para descartar la viabilidad de la interpretación propuesta. El órgano judicial, en suma, no descartó suficientemente la viabilidad de la interpretación alternativa que se le proponía en cuanto a la fijación del *dies a quo* del plazo de investigación; interpretación que permitía evitar la conclusión prematura de la instrucción, alumbrando la posibilidad de practicar diligencias. Por ello, el juicio de aplicabilidad puede estimarse insuficientemente justificado en este punto.

(ii) La defectuosa formulación del juicio de aplicabilidad resulta aún más evidente en lo relativo a la legitimación que se otorga en exclusiva al Ministerio Fiscal en relación con la declaración de complejidad de la causa (apartado 2 del art. 324 LECrim). El instructor, como se ha explicado detenidamente en los antecedentes, discute la constitucionalidad del referido apartado en cuanto impide, a su juicio, que las demás partes personadas puedan interesar diligencias que sean de su interés. Sin embargo, en el supuesto que nos ocupa, puede comprobarse que el plazo para investigar expiró sin que existiera ninguna parte personada en el procedimiento distinta al Ministerio Fiscal; la acusación particular sólo llegó a personarse, según se ha señalado en los antecedentes, cuando, según el cómputo realizado por el instructor, el plazo de investigación ya había concluido. La falta de prórroga del plazo de investigación no se ha producido, por tanto, porque se haya impedido a alguna de las partes, en aplicación del régimen restringido de legitimación, solicitar la declaración de complejidad de la causa; en realidad, no ha existido siquiera una mínima posibilidad material de aplicar la aludida regla. El juicio de aplicabilidad de la norma resulta, pues, manifiestamente incorrecto.

Lo mismo puede decirse, finalmente, del juicio de relevancia en relación con el apartado 2 del artículo 324 LECrim. Si bien es cierto que éste otorga únicamente al Ministerio Fiscal la legitimación para solicitar la declaración de complejidad de la investigación, el propio precepto señala más tarde, en su apartado 4, que a petición del “Ministerio Fiscal o alguna de las partes personadas, por concurrir razones que lo justifiquen, el instructor, previa audiencia de las demás partes, podrá fijar un nuevo plazo máximo para la finalización de la instrucción”. Puede comprobarse, por tanto, que el órgano judicial realiza una lectura parcial del precepto cuestionado, lo que determina que la duda de constitucionalidad relativa al apartado 2 del artículo 324 LECrim no supere el exigible juicio de relevancia. En el Auto de planteamiento no se explica en absoluto qué impide a la parte que desee que se practiquen más diligencias instructoras dirigirse al juez conforme a lo prevenido en el apartado 4 del citado artículo.

Puede concluirse, en suma, que el juez de instrucción no ha formulado de modo satisfactorio los llamados juicios de aplicabilidad y relevancia, circunstancia que determina que la presente cuestión de inconstitucionalidad resulte formalmente inadmisible.

5. Debe recordarse que, entre los requisitos que la doctrina constitucional viene exigiendo para la procedibilidad de un proceso constitucional de esta clase, está el de la carga de alegar suficientemente la inconstitucionalidad del precepto legal, carga que incumbe al órgano judicial que eleva la cuestión.

Según jurisprudencia reiterada de este Tribunal, cuando lo que está en juego es la depuración del ordenamiento jurídico, “es carga del órgano judicial, no sólo la de abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan” (SSTC 126/1987, de 16 de julio, FJ 3; 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; 100/2012, de 8 de mayo, FJ 2; 60/2013, de 13 de marzo, FJ 2, y 110/2015, de 28 de mayo, FJ 11). En particular, es necesario que el razonamiento que cuestiona la constitucionalidad se exteriorice, proporcionando los elementos que lleven al mismo, de manera que las cuestiones solo pueden considerarse correctamente planteadas en relación con aquellos preceptos cuya vulneración resulte mínimamente fundada (SSTC 126/1987, FJ 3; 245/2004, FJ 3, y 100/2012, FJ 2). En este sentido este Tribunal ha considerado “notoriamente infundada” y ha inadmitido en consecuencia la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, cuando el órgano judicial omite la consideración de elementos fundamentales que inciden en su duda de constitucionalidad (entre otros, AATC 301/2014, de 16 de diciembre, FJ 4; 180/2015, de 3 de noviembre, FJ 4, y 104/2016, de 10 de mayo, FJ 2).

En principio, la existencia de posibles interpretaciones alternativas y conformes con la Constitución no impide el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, ni convierte a esta en notoriamente infundada a los efectos del artículo 37.1 LOTC. Así se ha declarado en aquellos casos en los que el propio órgano promotor de la cuestión razonaba sobre posibles interpretaciones alternativas, que, sin embargo, no acogía justificando las razones de su apartamiento y del consiguiente planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad [por todas, SSTC 105/1998, de 8 de junio, FJ 1 c), y 86/2016, de 28 de abril, FJ 3].

Si el propio órgano judicial admite que es posible más de una interpretación del precepto legal cuestionado y que, en consecuencia, existen interpretaciones alternativas que permitirían soslayar la duda de constitucionalidad que nos plantea, debe intensificar su esfuerzo a la hora de proporcionar a este Tribunal las razones por las que la interpretación que constituye el presupuesto normativo de su duda de constitucionalidad resulta preferible a la interpretación que descarta. Solo así se cumple la finalidad de la cuestión de inconstitucionalidad, que no es, de acuerdo con una reiterada jurisprudencia constitucional, resolver controversias interpretativas sobre la legalidad que surjan entre órganos jurisdiccionales o dudas sobre el alcance de determinado precepto legal, para lo cual el ordenamiento jurídico dispone de otros cauces. Su función se reduce así al enjuiciamiento de la conformidad a la Constitución de una norma con rango de ley que sea aplicable al caso y de cuya validez dependa el fallo (SSTC 157/1990, de 18 de octubre, FJ 2; 114/1994, de 14 de abril, FJ 2, y 273/2005, de 27 de octubre, FJ 2).

En el presente caso, la duda de constitucionalidad que eleva el órgano judicial promotor de la presente cuestión parte de una determinada premisa interpretativa: la de que el plazo de seis meses para llevar a efecto la investigación del delito que establece el artículo 324 LECrim constituye un verdadero plazo de caducidad; esto es, un plazo procesal “propio” que, una vez expirado, veda, con sanción de nulidad, cualquier posibilidad de practicar nuevas diligencias de investigación. No obstante, el propio órgano judicial reconoce que una parte de la doctrina científica sostiene que estamos ante un plazo “impropio”, porque lo contrario sería incomprensible, radicalmente nulo y, además, inconstitucional. Sin embargo, el proponente de la cuestión descarta dicha interpretación con el argumento de que “este voluntarista análisis obvia que la Exposición de Motivos de la Ley 41/2015 expresa la voluntad del legislador de sustituir el ‘inoperante’ plazo anterior de un mes por uno de seis meses (que será, por ello, ‘operante’), y que según la propia Exposición de Motivos el transcurso de ese plazo de seis meses sí provoca consecuencias procesales; y las provoca hasta el punto de que el apartado 7 del citado artículo 324 (el más claramente inconstitucional, a juicio del proveyente) … implica sin lugar a dudas, *sensu contrario*, que las diligencias de investigación acordadas después de los plazos legales no serán válidas”. Por ello, concluye, “no nos hallamos ante plazos impropios” sino “ante verdaderos plazos propios que provocan consecuencias procesales”; sobre la base de ese concreto entendimiento eleva su duda de constitucionalidad. Su argumentación se completa con una referencia doctrinal y con la reproducción de un fragmento de un Auto de la Audiencia Provincial de Valencia que se refieren en términos abstractos a lo que denominan “perniciosas consecuencias del transcurso de los plazos de instrucción”.

En definitiva, el órgano judicial reconoce expresamente que existe una interpretación alternativa a la que formula como punto de partida de su duda de constitucionalidad, y menciona incluso los argumentos con los que cuenta esa interpretación alternativa. Reconoce que la Ley 1/2015 no habla en ningún momento de plazos de caducidad y que el artículo 324.8 LECrim excluye explícitamente que el mero transcurso de los plazos máximos dé lugar al archivo de las actuaciones, si no concurren las circunstancias allí previstas. Sin embargo, con el solo argumento arriba indicado rechaza esa interpretación alternativa y se decanta por la que le permite construir su duda de constitucionalidad. Por tanto, el órgano judicial no ha justificado suficientemente la exclusión de la posibilidad de que la otra interpretación apuntada tenga cabida en la norma legal cuestionada y con ello no ha justificado suficientemente las razones que le llevan a considerarse sujeto a una opción interpretativa en detrimento de la otra.

Por todo lo expresado, este Tribunal aprecia que el Auto de planteamiento no hace “un pormenorizado análisis de las graves cuestiones que se suscitan”, por lo que el órgano judicial no ha levantado la carga de colaborar con la justicia del Tribunal que se le exige cuando insta la depuración del ordenamiento jurídico, déficit que determina también la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 113/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:113A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1474-2017, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza en relación con diversos preceptos de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 28 de marzo de 2017 tuvo entrada en este Tribunal oficio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza al que se acompaña, junto con el testimonio del procedimiento ordinario núm. 285-2014, copia del Auto de 13 de marzo de 2017 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 21.1 b); 31; 56; 68; 70; 71; 78 y 119 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante, LJCA), por posible vulneración de los artículos 9.3; 14; 24.1; 24.2; 106.1 y 117.3 de la Constitución.

2. El planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad trae causa de los siguientes antecedentes:

a) El 24 de octubre de 2014, la representación procesal de Tanricamente, S.C., interpuso recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo de la consejería de cultura, educación y medio ambiente del Ayuntamiento de Zaragoza de 22 de septiembre de 2014, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el previo acuerdo de 4 de julio de 2014 por el que se adjudica a Ferias Lanzuela, S.L., la concesión demanial para la ocupación y utilización temporal, hasta el 31 de diciembre de 2016, de unos terrenos sitos en el área 4 del polígono Actur-Puente de Santiago, destinados al montaje, explotación y programación de actividades culturales, artísticas, recreativas, festivas y de ocio, y las de hostelería directamente a ellas vinculadas, por un importe de 265.000 € anuales, impuesto sobre el valor añadido (IVA) excluido (320.650 € anuales, IVA incluido).

b) En su demanda, la empresa recurrente alegaba tres motivos de impugnación. En primer lugar, la falta de solvencia técnica de la empresa Ferias Lanzuela, S.L., de acuerdo con las condiciones de la licitación; y en segundo lugar, el incumplimiento por la oferta presentada por Ferias Lanzuela, S.L., de los requisitos técnicos impuestos en las mismas condiciones de la licitación (de acuerdo con la argumentación de la demanda, la estimación de alguno de estos dos primeros motivos debía dar lugar a la inadmisión de la oferta presentada por Ferias Lanzuela, S.L. y por tanto a que no se hubiera valorado esa oferta por la Administración). Finalmente, y en tercer lugar, la empresa recurrente alegaba que la puntuación asignada a la oferta de Ferias Lanzuela, S.L., que recibió una valoración solamente 14 centésimas superior a la presentada por la recurrente, era igualmente incorrecta. En relación con este motivo, la demanda centraba su argumentación solamente en algunos apartados de todos los que debían ser objeto de valoración de acuerdo con las condiciones del concurso.

c) El Ayuntamiento de Zaragoza, como Administración demandada, presentó contestación a la demanda solicitando la declaración de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por no haber quedado acreditada ni la existencia de la sociedad civil recurrente ni la interposición del recurso por órgano legitimado [artículo 45.2, letras a) y d) LJCA] y, subsidiariamente, su desestimación, por entender conforme a derecho la actuación administrativa impugnada.

En esta segunda parte de su contestación a la demanda, atinente al fondo del asunto, el ayuntamiento niega en primer lugar que se hayan incumplido los requisitos de solvencia técnica (de la empresa y de la oferta adjudicatarias) puestos de manifiesto por la parte actora en los dos primeros motivos de impugnación. Y en cuanto al tercer motivo, apela a la doctrina de la discrecionalidad técnica de la Administración cuando valora proposiciones mediante la aplicación de conocimientos técnicos especializados, con cita de jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 34/1995, de 6 de febrero, FJ 4; 219/2004, de 29 de noviembre, y 39/1983, de 16 de mayo), del Tribunal Supremo y doctrina administrativa al respecto, y sostiene que la demanda no alega ni prueba la existencia de “vicio procedimental, desviación de poder, arbitrariedad o error material en la valoración de las ofertas”, que serían —según ella— los únicos motivos que podrían dar lugar a la revisión jurisdiccional de esa valoración administrativa. En la demanda se contienen simples “discrepancias” de la actora que pretende que los criterios utilizados por la Administración sean sustituidos por los suyos propios.

d) La empresa adjudicataria, Ferias Lanzuela, S.L., compareció como codemandada y presentó contestación a la demanda alegando la causa de inadmisibilidad del artículo 45.2 d) LJCA y rechazando, en cuanto al fondo, la concurrencia de las causas de inadmisión y los errores de valoración alegados por la parte actora.

e) Tras dar trámite de alegaciones a las partes en cuanto a la concurrencia de las causas de inadmisibilidad alegadas por la Administración demandada y la codemandada, el juzgado dictó Auto de 21 de octubre de 2015 declarando la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por Tanricamente, S.C.

f) Tanricamente, S.C., interpuso recurso de apelación contra el citado Auto, que fue estimado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sección Primera, en Sentencia de 7 de abril de 2016, que revocó el Auto impugnado, dejando sin efecto de inadmisión acordada, y ordenó la continuación del proceso con arreglo a derecho.

g) Devueltas las actuaciones al juzgado, este practicó la prueba propuesta y admitida, dio trámite de conclusiones a las partes por diligencia de ordenación de 20 de diciembre de 2016, y, presentadas estas, declaró concluso el pleito para sentencia por providencia de 25 de enero de 2017.

h) El 7 de febrero de 2017, el juzgado dictó providencia dando audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, o sobre el fondo de ésta, en relación de los artículos 21.1 b); 31; 56; 68; 70; 71; 78 y 119 LJCA, por posible vulneración de los artículos 9.3; 14; 24.1; 24.2; 106.1 y 117.3 C.E.

La providencia, de ocho folios, expone ampliamente las dudas de constitucionalidad del órgano promotor así como la aplicación y relevancia de los preceptos cuestionados para la resolución del recurso. Sobre este último requisito razona en concreto que:

“Los preceptos legales que se citan tienen carácter procesal y todos ellos han de ser aplicados en este proceso para llegar al dictado de la correspondiente sentencia, en la medida en que conforman las diferentes opciones procedimentales sobre la tramitación efectuada.

En concreto, nos encontramos efectivamente con un proceso contencioso-administrativo en el que se impugna la adjudicación de una concesión a favor de Ferias Lanzuela, S.L., que interviene como codemandado y que no ha podido hacer valer la eventual existencia de una puntuación para Tanricamente, S.C., más baja o una puntuación para la propia adjudicataria más elevada en los diferentes apartados que se han valorado por la Administración”.

i) El fiscal presentó alegaciones por escrito de 17 de febrero de 2017 en el que “llega a la misma conclusión que la que se manifiesta a lo largo de la providencia”.

j) En su escrito de alegaciones, el Ayuntamiento de Zaragoza anticipa que “nada tiene que alegar” en cuanto a la “posible inconstitucionalidad en abstracto” de los preceptos controvertidos, puesto que en este proceso “no cabe” la modificación de las puntuaciones asignadas por la Administración con amparo en la doctrina acerca de la “discrecionalidad técnica” de ésta y la ausencia de vicios procedimentales, desviación de poder, arbitrariedad o errores materiales denunciados por la parte actora.

k) Tanricamente, S.C., presentó escrito de alegaciones sosteniendo que no concurre la inconstitucionalidad de los preceptos citados en la providencia. En particular, argumenta que “[d]el mismo modo que esta parte ha aportado pruebas para justificar por qué considera que su oferta es la mejor, Ferias Lanzuela podría perfectamente haber aportado pruebas para acreditar lo contrario”, sin que ningún precepto de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa lo “impida”. La codemandada, continúa, “podría haber tratado de acreditar que su oferta era mejor que la de [la recurrente], pudiendo haber cuestionado todos los aspectos de la motivación de la resolución municipal”, y “podría haber invocado cuantos motivos fuesen conducente a obtener la desestimación del recurso”, de acuerdo con el artículo 56 LJCA. En suma, concluye, “no es preciso que la codemandada sostenga otra pretensión que la desestimación del recurso contencioso-administrativo para poder defender con plenas garantías sus derechos e intereses legítimos”, y así lo ha corroborado la Sala Tercera del Tribunal Superior en su Sentencias de 13 de enero de 2015, recurso de casación núm. 2875-2013, fundamento de Derecho 27, y de 25 de abril de 2012, recurso de casación núm. 2795-2011, fundamento de Derecho 4, que reproduce ampliamente para fundamentar sus alegaciones.

La parte también cita y reproduce la STC 86/2004, de 10 de mayo, FFJJ 4 y 5, en la que el Tribunal Constitucional “admite con toda naturalidad el sistema previsto por la LJ” desestimando el recurso de amparo interpuesto por quien había resultado adjudicataria en un procedimiento administrativo de concurrencia competitiva (selección de personal) pero se había visto superada por otra competidora, inicialmente no adjudicataria en vía administrativa, pero a quien se reconoció ese derecho por los órganos jurisdiccionales al estimar su recurso contencioso-administrativo. Llama especialmente la atención sobre el hecho de que en ese proceso “la codemandada, sin necesidad de interponer un recurso contencioso-administrativo, sino desde su posición de codemandada, discutió uno de los méritos de la recurrente, y con naturalidad el Tribunal sentenciador examinó la cuestión, a lo que expresamente se refiere” la STC citada. “del mismo modo”, prosigue, “en el presente caso, la codemandada podría haber cuestionado la puntuación de [la empresa adjudicataria] en alguno de los apartados, pero no lo ha hecho, lo que no es imputable a la estructura del recurso contencioso-administrativo, sino a su estrategia procesal”.

En suma, considera que “no procede plantear la cuestión de inconstitucionalidad … dado que la estructura actual del recurso contencioso-administrativo garantiza el derecho de defensa del codemandado en procesos competitivos”.

l) Por Auto de 13 de marzo de 2017, el juzgado acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos citados en la providencia, y por los mismos motivos apuntados en ella.

3. El Auto de planteamiento reproduce lo previamente razonado en la providencia del artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), y en particular los dos párrafos antes transcritos en el antecedente 2 h) de esta resolución. Esencialmente, la duda de constitucionalidad consiste en que todos los artículos de la LJCA citados en la resolución judicial impiden, a juicio del órgano promotor, que Ferias Lanzuela, S.L., adjudicatario del procedimiento de concurrencia competitiva, que comparece como codemandado en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por otro licitador no adjudicatario contra el acto de adjudicación, pueda formular reconvención o solicitar de alguna manera, bien el aumento de la puntuación que a él se le ha otorgado en ese acto administrativo recurrido, bien la disminución de la puntuación del licitador recurrente, siendo esa restricción contraria a los derechos de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE) y a la prueba (art. 24.2 CE), al principio de seguridad jurídica del artículo 9.3, al ejercicio de la función jurisdiccional por jueces y magistrados (art. 117.3 CE) y al control por éstos de la legalidad de la actuación administrativa (art. 106.1 CE) y al principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE), en su manifestación procesal de principio de igualdad de armas.

En concreto, bajo el epígrafe “idea general”, ya incluido en la providencia, y reproduciendo literalmente lo anticipado en ella, razona del siguiente modo:

“Bajo el sistema jurídico derivado de la normativa vigente de procedimiento administrativo de proceso contencioso-administrativo, el licitador en un proceso de concurrencia competitiva que resulta adjudicatario en el mismo, no puede hacer valer sus derechos o intereses en toda su dimensión para conseguir que la puntuación otorgada a él en el proceso de licitación se pueda incrementar o que la puntuación otorgada al recurrente (u otros participantes) se pueda rebajar.

Partiendo del dogma de la firmeza del acto administrativo no recurrido, y de la idea de la prohibición de la *reformatio in peius*, unida a la imposibilidad de que el codemandado en el proceso contencioso-administrativo pueda formular pretensiones diferentes de la mera confirmación del acto administrativo impugnado, y de la exclusión de la posibilidad de reconvención, se llega a la incoherencia de que, si bien se permite al licitador no adjudicatario formular recurso contencioso-administrativo, con la pretensión de que a él se le incremente la puntuación que se le ha otorgado en el proceso, y/o de que se rebaje la puntuación otorgada al adjudicatario, a este no se le permite pedir, ni lo uno, ni lo otro.

En un caso como el que nos ocupa en que hay un buen número de factores o elementos a valorar, y que las puntuaciones han sido muy cercanas, difícil será quien algunos de los elementos o factores, no se deba subir al recurrente y/o bajar al adjudicatario. Supongamos que se trata de 100 elementos o factores a valorar. Muy difícil será que esto no suceda”.

Añade también algunas consideraciones en torno a los argumentos aportados por la representación procesal de Tanricamente, S.C.:

“Aunque en el de en el escrito de alegaciones de Tanricamente, S.C., se niega que la legislación vigente impida hacer valer este tipo de derechos o pretensiones, con cita de dos sentencias del Tribunal Supremo [referidas a procesos selectivos de función pública] cabe hacer notar que, en realidad, la normativa vigente y la doctrina jurisprudencial más extendida no siguen la línea que se afirma en el escrito de alegaciones, ni tampoco se puede, con base en el texto de las sentencias, llegar a las conclusiones que se contemplan en este auto respecto de plenas posibilidades de articular pretensiones y medios de prueba sobre la modificación de puntuaciones de procedimientos de licitación en el seno de la concesión sobre bienes de dominio público o procedimientos de contratación.

…

En fin, pese a las consideraciones de la dirección letrada de la empresa sobre la dilatada vigencia de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no se puede dejar de lado que la posibilidad de formular una cuestión de inconstitucionalidad siempre está abierta mientras una ley esté en vigor, y que son variados los ejemplos de leyes cuya constitucionalidad se cuestiona muchos años después de su aprobación”.

4. Por providencia de 9 de mayo de 2017, la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oír al Fiscal General del Estado para que en el plazo de diez días alegase lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuere notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito presentado en el registro general del Tribunal el 16 de junio de 2017, en el que interesa la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad tanto por el incumplimiento de los requisitos procesales exigidos para su planteamiento como por ser notoriamente infundada.

a) En cuanto a los requisitos procesales de la cuestión de inconstitucionalidad, le parece la cuestión de inconstitucionalidad no cumple con el requisito de la aplicabilidad al caso de los preceptos cuestionados. Atendiendo a la contestación de la demanda presentada por la entidad codemandada-adjudicataria, el Fiscal General del Estado subraya su estrategia procesal no se planteó desde la perspectiva que asume el órgano promotor de la cuestión. La entidad codemandada en ningún caso cuestionó las puntuaciones del acto impugnado, ni planteó una eventual ilegalidad cometida por la Administración al aplicar las bases. Por lo tanto, la duda de constitucionalidad planteada tiene carácter “teórico” o “hipotético” y plantea un “problema ficticio sobre el que no tiene que resolver” el juzgado *a quo*. Se trata, en suma, de un enjuiciamiento abstracto de los preceptos cuestionados y del sistema de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa “desvinculados de la pretensión de la parte cuya posible indefensión es soporte de la cuestión”.

b) El Fiscal General del Estado considera que la cuestión debe ser también inadmitida por “notoriamente infundada”. Tras hacer un prolijo resumen de la doctrina constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a la prueba, los principios de igualdad y paridad de armas, la interdicción de la arbitrariedad, el control de la legalidad de la actuación administrativa y el principio de seguridad jurídica, considera justificada desde estos parámetros la estructura del proceso contencioso-administrativo, que efectivamente condiciona las facultades del codemandado desde su misma configuración como proceso que exige la previa existencia de un acto o disposición administrativa (art. 31 LJCA) de modo que impide al codemandado recurrir el acto objeto de recurso, pues de lo contrario se produciría una artificial prolongación del plazo de caducidad para recurrir. Por lo tanto, el sistema de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa no impide al codemandado instar el control judicial del acto impugnado, sino que le obliga a hacerlo ajustándose a los cauces procesales establecidos en función de la opción legislativa sobre procedimiento administrativo y proceso contencioso-administrativo. Y en todo caso, en el proceso en que actúa como codemandado le permite ejercitar plenamente sus derechos procesales de audiencia, alegación y prueba le permite aducir “cuantos motivos procedan hayan sido o no planteadas ante la Administración” (art. 56.1 LJCA), con autonomía respecto a la actuación de la Administración demandada, a diferencia de lo que acontecía con la figura del “coadyuvante” de la Ley jurisdiccional de 1956.

En cuanto a esa concreta opción legislativa representada por la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1998, recuerda que una reiterada doctrina del Tribunal Constitucional ha establecido que el control sobre la supuesta arbitrariedad del legislador democrático debe ejercerse “con prudencia”, pues no corresponde a la jurisdicción constitucional interferirse en su margen de apreciación sobre la oportunidad de una determinada medida legal; y también que no pueden emplearse situaciones no homogéneas, como las que resultan de otros procesos jurisdiccionales (*vgr*. el proceso civil) para fundamentar un juicio de desigualdad proscrita por el artículo 14 CE.

En suma, le parece que el sistema de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa es un sistema “coordinado y homogéneo que conjuga la actividad administrativa, la seguridad jurídica y el control jurisdiccional” exigidos por la Constitución, y responde a una opción legítima del legislador que “no es carente de justificación arbitraria ni desproporcionada”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Zaragoza plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 21.1 b), 31, 56, 68, 70, 71, 78 y 119 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 13 de julio de 1998 (LJCA) por posible vulneración de los artículos 9.3, 14, 24.1, 24.2, 106.1 y 117.3 de la Constitución.

Resumidamente, la duda de constitucionalidad consiste en que todos esos artículos de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa impiden, según el órgano remitente, que el adjudicatario en un procedimiento administrativo de concurrencia competitiva, que comparece como codemandado en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por otro licitador (no adjudicatario) contra el acto de adjudicación, pueda formular reconvención o solicitar de alguna manera, bien el aumento de la puntuación que a él se le ha otorgado en ese acto administrativo recurrido, bien la disminución de la puntuación del licitador recurrente, siendo esa limitación contraria a los derechos de acceso a la jurisdicción y a la prueba del artículo 24, apartados 1 y 2, al principio de seguridad jurídica del artículo 9.3, al ejercicio de la función jurisdiccional por jueces y magistrados (art. 117.3 CE), al control por éstos de la legalidad de la actuación administrativa (art. 106.1 CE) y al principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE), en su manifestación procesal de principio de igualdad de armas. Según el órgano promotor, la posibilidad del codemandado de simplemente oponerse a la pretensión de la parte actora, esto es, a la solicitud de anulación del acto de adjudicación y a la declaración de su derecho a ser adjudicataria de la concesión demanial recurrida en el proceso *a quo*, resulta insuficiente para la defensa de sus derechos y, por tanto, vulnerador de los preceptos constitucionales mencionados.

2. El artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece que este Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada.

En el presente caso, tal y como advierte la Fiscal General del Estado, concurren ambas causas de inadmisibilidad.

3. Por lo que respecta a las “condiciones procesales” de la cuestión de inconstitucionalidad, una de ellas —posiblemente la principal— es la de que los preceptos cuestionados resulten “aplicables al caso” y que de su “validez dependa el fallo”, tal y como exigen los artículos 163 CE y 35.1 LOTC. Es una condición necesaria para que este proceso mantenga su naturaleza incidental y no se convierta en un juicio abstracto de constitucionalidad desligado de las circunstancias del caso concreto, lo que daría lugar a una ampliación de la legitimación para interponer recurso abstracto o directo de inconstitucionalidad establecida en la Constitución [artículo 162.1 a)] y en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (artículo 32.1).

Como este Tribunal ha explicado, entre otras, en la STC 37/2012, de 19 de marzo, FJ 7, la cuestión de inconstitucionalidad cumple la función de resolver la doble vinculación del juez a la Constitución y a la ley resultante de los artículos 9.1 y 117.1 CE, respectivamente. Esta doble vinculación hace que un juez no puede apartarse de la segunda, pero tampoco dejar de estar sometido en mayor grado a la primera. Y por ello, para atender a estas situaciones de doble vinculación contradictoria o incompatible, la Constitución previó un procedimiento de naturaleza incidental para que en aquellos casos —y solo en ellos— en que un órgano jurisdiccional considere que la ley aplicable en el proceso que debe resolver es inconstitucional, no esté obligado a aplicarla pero deba plantear la cuestión de inconstitucionalidad respecto de la misma al Tribunal Constitucional.

Debido a esta configuración de la cuestión de inconstitucionalidad, este Tribunal ha reiterado que este requisito de la aplicabilidad y relevancia de los preceptos cuestionados “constituye una de las más esenciales condiciones procesales de las cuestiones de inconstitucionalidad en garantía de que su planteamiento no desborde la función de control concreto o incidental de la constitucionalidad de las leyes, por no versar sobre la norma de cuya validez depende el fallo, único objeto posible de este tipo de procedimientos” (entre otros, AATC 57/2014, de 25 de febrero, FJ 4, y 267/2013, de 19 de noviembre, FJ 4). Con su exigibilidad y control se persigue garantizar “que la cuestión responde a la finalidad concreta que la justifica y se evita que el control de constitucionalidad se convierta en un control abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad” (entre los más recientes, AATC 183/2016, de 15 de noviembre, FJ 2, y 168/2016, de 4 de octubre, FJ 3).

En este caso, la exposición efectuada en los antecedentes del *iter* procesal que ha conducido al planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad pone de manifiesto la falta de este presupuesto procesal, carencia que, de conformidad con lo dispuesto en el antes citado artículo 37.1 LOTC, permite a este Tribunal inadmitir la presente la cuestión de inconstitucionalidad.

En efecto, tal y como consta en los antecedentes —y ha puesto de manifiesto el Fiscal General del Estado en sus alegaciones—, la empresa codemandada en su contestación a la demanda se limitó a oponerse a los motivos de impugnación deducidos por la parte actora (en concreto, a su petición de que fuera corregida e incrementada la puntuación que había obtenido en el acto de adjudicación, hasta elevarla por encima de la que consiguió la empresa adjudicataria) y a solicitar la desestimación de su recurso. O dicho de otro modo: la codemandada ni pretendió formular “reconvención” frente a la recurrente, ni pretendió ni alegó nada en relación con la puntuación obtenida por ésta en el acto de adjudicación, o sobre la suya propia. Y sin embargo es éste, como ya se ha expuesto, el presupuesto de la duda de constitucionalidad suscitada por el órgano promotor de la cuestión.

Según las propias manifestaciones de la providencia del artículo 35.2 LOTC y del Auto de planteamiento, transcritos en el apartado de los antecedentes, el órgano judicial considera que como consecuencia de las normas de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa cuestionadas la parte codemandada “no ha podido hacer valer la eventual existencia de una puntuación [para la empresa recurrente] más baja o una puntuación para la propia adjudicataria más elevada en los diferentes apartados que se han valorado por la Administración”. Con ello, el juez *a quo* está reconociendo abiertamente que la codemandada no ha efectuado alegaciones o pretensiones en ese sentido, y de este modo convierte la cuestión de inconstitucionalidad en un intento de control abstracto del sistema de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa desligado de las circunstancias del caso concreto.

El órgano promotor ha partido así de una premisa hipotética, no real, como es la formulación por la codemandada de alegaciones o pretensiones sobre la ilegalidad del acto impugnado, y ha construido sobre ella la cuestión de inconstitucionalidad en relación con los preceptos que, a su juicio, le impiden pronunciarse sobre esas alegaciones y pretensiones. Sin embargo, como ya se ha expuesto, esas alegaciones y pretensiones nunca se han formulado; en consecuencia, la hipotética declaración de inconstitucionalidad de los preceptos cuestionados sería irrelevante para la resolución del recurso en la medida en que el órgano *a quo* seguiría sin poder entrar a resolver sobre esas supuestas alegaciones y pretensiones de la codemandada.

Por lo tanto, no se cumplen los requisitos procesales de aplicabilidad y relevancia y la presente cuestión de inconstitucionalidad debe ser inadmitida.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 114/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:114A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de inconstitucionalidad 1690-2017, interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista en relación con la disposición adicional 40 de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 5 de abril de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un escrito de doña Virginia Aragón Segura, Procuradora de los Tribunales, por el que interpuso, en nombre y representación de más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista, recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional 40 de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017.

2. Los fundamentos de Derecho en los que se basa el recurso son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) Tras relatar la tramitación parlamentaria de la disposición adicional impugnada, la demanda se refiere al contenido de las leyes de presupuestos, materia sobre la que existe una consolidada doctrina constitucional.

De conformidad con esta doctrina, las previsiones de gasto de las Administraciones públicas incluidas en las leyes de presupuestos han de estar vinculadas necesariamente con las competencias que el ordenamiento les atribuye (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 6). Y es que, como recuerda el Tribunal Constitucional, la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas reconocida en el artículo 156.1 CE está vinculada al desarrollo de las competencias que tengan atribuidas y a su ejecución. Es inexcusable, por consiguiente, que las leyes de presupuestos, tanto las del Estado como las de las Comunidades Autónomas, se ajusten al orden constitucional y estatutario de reparto competencial.

Así pues, siendo posible la inclusión en las leyes de presupuestos de disposiciones que tengan relación directa con los gastos e ingresos que las integran o con los criterios de política económica a la que sirven de instrumento, aquella inclusión sólo será correcta en términos constitucionales si esas disposiciones se ajustan al orden constitucional de distribución de competencias y, en el supuesto de las leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas, si están dirigidas a desarrollar o ejecutar las competencias asumidas, vulnerando en caso contrario el principio de autonomía financiera (art. 156.1 CE) y los concretos preceptos que configuran el orden competencial.

b) La competencia exclusiva en materia de referéndum recae, de acuerdo con una consolidada doctrina constitucional, en el Estado, sin que en este ámbito puedan asumir competencia alguna las Comunidades Autónomas (arts. 23, 81.1, 92 y 149.1.1 y 32 CE). Competencia estatal que abarca todas las consultas que tengan carácter de referéndum, en relación tanto con su autorización o ejecución como con su regulación (SSTC 31/2010, de 28 de junio, FJ 69; 31/2015, de 25 de febrero, FJ 6, y 137/2015, de 11 de junio, FJ 4).

La competencia autonómica se circunscribe al ámbito de las consultas no referendarias, quedando también excluida la posibilidad de que éste tipo de consultas pueda incidir sobre cuestiones resueltas por el poder constituyente, que, por propia definición, no pueden quedar en manos de un poder constituido como son las instituciones autonómicas (SSTC 103/2008, de 11 de septiembre; FJ 4; 31/2015, de 25 de febrero, FJ 6, y 138/2015; 11 de junio, FJ 3).

A este ámbito ha de entenderse constreñida la competencia que en materia de consultas populares ha asumido la Comunidad Autónoma de Cataluña en el artículo 122 de su Estatuto de Autonomía (EAC), precepto que expresamente excluye las consultas referendarias.

c) La disposición adicional impugnada vulnera tanto la exigencia de vinculación entre las leyes autonómicas de presupuestos y las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma, como la competencia estatal en materia de referéndum.

A pesar de la duplicidad de su contenido, sus dos apartados incurren en los señalados vicios de inconstitucionalidad. El apartado primero contempla la habilitación de partidas presupuestarias por el Gobierno de la Generalitat para hacer frente “al proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña”. Tal y como se acaba de exponer, el orden constitucional de reparto competencial no permite que la Generalitat lleve a cabo una consulta referendaria como la prevista en este apartado de la disposición adicional recurrida, por lo que resulta inconstitucional a tenor de los artículos 149.1.32 y 92 CE, en relación con el artículo 156.1 CE.

El apartado segundo de la disposición adicional establece la misma habilitación, sin que su inconstitucionalidad resulte atemperada por las menciones que hace al apartado I.1.2 de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI y a las condiciones establecidas en el Dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias 2/2017, de 2 de marzo. Dictamen que precisamente no sólo no contempla condiciones que pudieran evitar la inconstitucionalidad de la que adolece la disposición, sino que, respecto del inciso que en modo similar se contenía en la disposición originaria del proyecto de ley de presupuestos (“en el marco de la legislación vigente en el momento en que se convoque”), expresamente declara la falta de competencia de la Generalitat para convocar una consulta referendaria como la pretendida en la mencionada disposición adicional.

En definitiva, por su objeto y contenido, la disposición adicional recurrida vulnera los artículos 149.1.32 y 92 CE, en relación con el artículo 156.1 CE, sin que pueda resultar de aplicación el artículo 122 EAC.

La demanda concluye solicitando de este Tribunal que, tras los trámites preceptivos, dicte Sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad y nulidad de la disposición adicional 40 de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017.

3. El Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Cuarta, por providencia de 9 de mayo de 2017, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, así como a la Generalitat y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que tuvieran por conveniente; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

4. La Presidenta del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 23 de mayo de 2017, comunicó el acuerdo de la Mesa, de 18 de mayo de 2017, de dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

5. El Presidente del Senado, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 24 de mayo de 2017, comunicó el acuerdo de la Mesa, de 23 de mayo de 2017, de dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 30 de mayo de 2017, en el que manifestó su coincidencia con los términos de la demanda en la medida en que evidencian la inconstitucionalidad de la disposición adicional recurrida.

Concluye su escrito de alegaciones interesando de este Tribunal la estimación del recurso de inconstitucionalidad, sin que ello sea obstáculo para la estimación también del recurso de inconstitucionalidad núm. 1638-2017 promovido por el Presidente del Gobierno.

7. Los Abogados de la Generalitat de Cataluña, mediante escrito registrado en fecha 8 de junio de 2017, se personaron en representación y defensa de su Gobierno, reiterando en lo sustancial las alegaciones que efectuaron en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1638-2017 en defensa de la constitucionalidad de la disposición adicional 40 de la Ley de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, reproducidas resumidamente en el antecedente 5 de la STC 90/2017, de 5 de julio.

Concluyen su escrito de alegaciones solicitando de este Tribunal que, previos los trámites oportunos, desestime el recurso de inconstitucionalidad y declare que la disposición impugnada resulta conforme a la Constitución.

8. Los Letrados del Parlamento de Cataluña, mediante escrito que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal en fecha 13 de junio de 2017, se personaron en representación y defensa de la Cámara, en el que reiteran, en lo sustancial, las alegaciones que efectuaron en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1638-2017 en defensa de la constitucionalidad de la disposición adicional 40 de la Ley del Parlamento de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, reproducidas resumidamente en el antecedente 7 de la STC 90/2017, de 5 de julio.

Concluyen su escrito de alegaciones solicitando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que declare la constitucionalidad de la disposición adicional impugnada.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista contra la disposición adicional 40 de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos para la Generalitat de Cataluña para 2017. Los diputados recurrentes sostienen, en síntesis, que la disposición adicional impugnada vulnera el sistema de distribución de competencias en materia de referéndum (artículos 92 y 149.1.32 CE y 122 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) y, por consiguiente, la exigencia de vinculación de las leyes autonómicas de presupuestos a las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma (art. 156.1 CE), al dar cobertura financiera, dentro de las disponibilidades presupuestarias para el ejercicio de 2017, a los gastos derivados de la organización, gestión y convocatoria del proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña.

De acuerdo con una consolidada doctrina constitucional, la desaparición sobrevenida del objeto, aunque no está contemplada en el artículo 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, es una de las causas de terminación extraordinaria de los distintos procesos constitucionales, incluidos los recursos de inconstitucionalidad. Asimismo, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la norma impugnada constituye, de conformidad con la referida doctrina, uno de los supuestos de pérdida sobrevenida del objeto de los recursos de inconstitucionalidad (por todas, SSTC 265/2007, de 20 de diciembre, FJ 2; 15/2017, de 2 de febrero, FJ 2; AATC 269/2008, de 11 de septiembre, y 51/20015, de 3 de marzo).

Pues bien, el Pleno de este Tribunal en la STC 90/2017, de 5 de julio, declaró la inconstitucionalidad y nulidad, tanto por razones de orden sustantivo como competenciales, de la disposición adicional 40 de la Ley de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, impugnada en este proceso. Esta declaración de inconstitucionalidad y nulidad determina, de conformidad con una reiterada jurisprudencia constitucionalidad, la pérdida sobrevenida del objeto de este proceso constitucional, pues “siendo el efecto inmediato de la anulación de cualquier norma su expulsión del ordenamiento jurídico de una vez por todas y para siempre, la pretensión que se ejercita aquí y ahora resulta ya redundante y vacía de contenido, sin finalidad práctica alguna. En definitiva, una vez que nuestras Sentencias dejan sin efecto uno o varios preceptos legales, cualquier otro proceso paralelo o posterior queda desprovisto automáticamente de su propio objeto”, lo que impide cualquier consideración sobre el fondo del asunto (ATC 39/2011, de 2 de abril; doctrina que reitera ATC 51/2015, de 3 de marzo), no resultando necesario su prosecución hasta su finalización por sentencia.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso de inconstitucionalidad núm. 1690-2017 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 115/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:115A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 2765-2017, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao en relación con el artículo 4 de la Norma Foral del Territorio Histórico de Bizkaia 2/2010, de 30 de junio, en materia de retribuciones, complementaria de la Norma Foral 3/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales para 2010.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 31 de mayo de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao por el que se remite, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente (autos de conflicto colectivo núm. 963-2016), el Auto de 11 de mayo de 2017, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del segundo párrafo del artículo 4 de la Norma Foral del territorio histórico de Bizkaia 2/2010, de 30 de junio, complementaria de la Norma Foral 3/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales de ese territorio histórico para el año 2010, en materia de retribuciones, por posible vulneración de las competencias estatales de los artículos 149.1.13 y 156 CE. El precepto cuestionado reduce en un 5 por 100 las retribuciones del personal laboral del sector público empresarial de la Diputación Foral de Bizkaia para el periodo de junio a diciembre de 2010.

2. Los antecedentes de hecho relevantes para el examen de la cuestión son los siguientes:

a) Ante el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao se sigue procedimiento de conflicto colectivo núm. 963-2016, en virtud de demanda formulada por el sindicato Langile Abertzaleen Batzordeak (LAB) frente a Lantik, S.A., empresa pública dependiente de la Diputación Foral de Bizkaia, y la sección sindical de Comisiones Obreras (CCOO) en dicha empresa. La demanda trae causa de la decisión de Lantik, S.A., de proceder a aplicar a su personal laboral (directivo y no directivo) la reducción salarial del 5 por 100 establecida en el segundo párrafo del artículo 4 de la citada Norma Foral del territorio histórico de Bizkaia 2/2010. Por ella que se trasladan al ámbito de esa Diputación Foral las previsiones del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, que adopta medidas extraordinarias para la reducción del déficit, en relación con la reducción de retribuciones del personal del sector público.

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

El sindicato LAB sostuvo en su demanda la improcedencia de aplicar la reducción salarial prevista en el artículo 4 de la Norma Foral de Bizkaia 2/2010 al personal laboral no directivo de la empresa pública Lantik, S.A., por cuanto la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010 excluye de esa rebaja retributiva, prevista con carácter general en su artículo 1.2, a dicho personal, salvo que por negociación colectiva las partes decidan aplicar esa reducción; lo que no ha sucedido en este caso. Aduce el sindicato demandante en apoyo de su pretensión la doctrina sentada en la STC 143/2015, de 22 de junio, que, con cita de anteriores Sentencias del Tribunal Constitucional, declaró la inconstitucionalidad y nulidad del precepto legal autonómico entonces recurrido. No excepcionaba al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas de la reducción salarial del 5 por 100, establecida con carácter general en la legislación básica, sin tener en cuenta la excepción que esa misma legislación establecía. Por ello solicitaba en su demanda que el Juzgado, antes de dictar sentencia en el pleito, plantease cuestión de inconstitucionalidad sobre el artículo 4 de la Norma Foral de Bizkaia 2/2010.

b) Celebrado el juicio oral en el procedimiento de conflicto colectivo, fueron declarados los autos conclusos para sentencia y, mediante providencia de 12 de abril de 2017, el Juzgado, de conformidad con el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó dar audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal para que en el plazo de diez días alegaran lo que estimasen oportuno acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 4 de la Norma Foral de Bizkaia 2/2010, de 30 de junio, por su presunta incompatibilidad con los artículos 149.1.13 y 156.1 CE. Tanto el sindicato demandante como el Ministerio Fiscal manifestaron su conformidad con el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (si bien el demandante consideró que el pleito podía resolverse sin necesidad de plantear la cuestión), mientras que la representación procesal de la empresa pública Lantik, S.A., se opuso al planteamiento de la cuestión, por entender que el precepto cuestionado no incurre en la vulneración constitucional que se indica. No consta que la providencia le fuera notificada al codemandado sindicato CCOO, que no compareció en el proceso.

c) Por Auto de 11 de mayo de 2017, el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del segundo párrafo del artículo 4 de la Norma Foral de Bizkaia 2/2010, “bajo sospecha de su nulidad al haberse desbordado las facultades normativas de la Diputación Foral de Bizkaia y afectarse a normativa estatal de carácter básico *ex* artículos 149.1.13 y 156 CE (disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010)”.

3. En su Auto de 11 de mayo de 2017 el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao fundamenta el planteamiento de la cuestión en las consideraciones que a continuación se resumen.

Comienza el Juzgado haciendo referencia al cumplimiento de los presupuestos procesales para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Así, sostiene en primer lugar que el precepto cuestionado satisface los juicios de aplicabilidad y relevancia, señalando que la decisión de la empresa pública Lantik, S.A., de reducir en un 5 por 100 las retribuciones para el año 2010 de su personal laboral no directivo es consecuencia directa de la aplicación de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 4 de la Norma Foral de Bizkaia 2/2010, “disposición con rango de ley” (así lo afirma el Auto) de cuya validez depende el fallo. De no existir esta última norma no se habría acordado la reducción salarial de los trabajadores afectados en el presente conflicto colectivo (personal laboral no directivo de Lantik, S.A.), puesto que la disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010, de carácter básico (STC 143/2015, de 22 de junio), excluye expresamente de la citada reducción salarial, al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas, “salvo que por negociación colectiva las partes decidan su aplicación”, siendo así que en este caso no ha existido acuerdo alguno en tal sentido entre Lantik, S.A., y los representantes legales de los trabajadores. Por tanto, de la validez del precepto cuestionado depende el fallo a dictar en el pleito, pues si se declarase inconstitucional y nulo por el Tribunal Constitucional, habría de estimarse la demanda interpuesta por el sindicato LAB; mientras que si el precepto se declarase conforme a la Constitución entonces la demanda habría de ser desestimada.

Razona seguidamente el Juzgado que la cuestión se ha suscitado en el momento procesal oportuno y que se ha dado cumplimiento al preceptivo trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal.

En cuanto a la concreta duda de inconstitucionalidad que le suscita el precepto cuestionado, el Juzgado sostiene, con fundamento en la doctrina constitucional sentada en las SSTC 219/2013, de 19 de diciembre, 5/2014, de 16 de enero, 207/2014, de 15 de diciembre, y 143/2015, de 22 de junio, que la rebaja salarial impuesta por el segundo párrafo del artículo 4 de la Norma Foral de Bizkaia 2/2010 al personal laboral no directivo de las empresas públicas dependientes de la Diputación Foral de Bizkaia vulnera las competencias estatales de los artículos 149.1.13 y 156.1 CE. La legislación básica (disposición adicional novena del Real Decreto-ley 8/2010) determina que la reducción salarial impuesta con carácter general por esa misma legislación para todo el personal al servicio del sector público en 2010 no se aplica al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles públicas, “salvo que por negociación colectiva las partes decidan su aplicación”; lo que no se ha acordado en el presente caso.

4. Mediante providencia de 20 de junio de 2017, el Pleno, a propuesta de la Sección Segunda, acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que alegara en el plazo de diez días lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el no cumplimiento del requisito del rango de ley (art. 163 CE y arts. 27 y 35 LOTC) del precepto que se pretende cuestionar.

5. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones en este Tribunal el 7 de julio de 2017, instando la inadmisión de la cuestión por incumplimiento del requisito del rango de ley del precepto cuestionado (art. 163 CE y arts. 27 y 35 LOTC), así como por ser defectuoso el trámite de audiencia (art. 35.2 LOTC), toda vez que al codemandado sindicato CCOO no se le dio traslado de la providencia por la que el órgano judicial acordaba oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 4 de la Norma Foral de Bizkaia 2/2010, de 30 de junio.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao ha promovido cuestión de inconstitucionalidad respecto del segundo párrafo del artículo 4 de la Norma Foral del territorio histórico de Bizkaia 2/2010, de 30 de junio, complementaria de la Norma Foral 3/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales para el año 2010, en materia de retribuciones, por posible vulneración de las competencias estatales de los artículos 149.1.13 y 156 CE.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes de esta resolución, el Fiscal General del Estado interesa la inadmisión de la cuestión por incumplimiento del requisito del rango de ley del precepto cuestionado, así como por defectuoso cumplimiento del trámite de audiencia.

2. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, si faltaren las condiciones procesales o fueran notoriamente infundadas.

En cuanto a los requisitos procesales necesarios para el adecuado planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, es preciso recordar que el artículo 163 CE, así como los artículos 27.2 y 35 LOTC y el artículo 5.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, exigen que la norma que se pretenda cuestionar por el órgano judicial (que debe resultar aplicable al caso y depender de su validez el fallo del proceso *a quo*) tenga rango o fuerza de ley. Como este Tribunal tiene reiteradamente declarado, las disposiciones de rango reglamentario no son susceptibles de control mediante los recursos y cuestiones de inconstitucionalidad (por todas, SSTC 67/1985, de 24 de mayo, FJ 4, y 188/1999, de 25 de octubre, FJ 9, y AATC 343/1991, de 12 de noviembre, FJ único, y 302/1994, de 8 de noviembre, FJ 3).

Esta elemental exigencia no se cumple en el presente caso, pues el precepto cuestionado carece de rango legal, por más que el Juzgado proponente afirme en su Auto, sin mayor razonamiento, que el artículo 4 de la Norma Foral del territorio histórico de Bizkaia 2/2010 es una “disposición con rango de ley”. Se trata sin embargo, frente a lo afirmado por el Juzgado, de una norma reglamentaria; en consecuencia, la cuestión de inconstitucionalidad debe ser inadmitida.

En efecto, solamente las concretas Normas Forales fiscales a las que se refiere la disposición adicional quinta LOTC (añadida por la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero, de modificación de las Leyes Orgánicas del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial), quedan sujetas al control de constitucionalidad del Tribunal Constitucional mediante los recursos y las cuestiones prejudiciales de validez que prevé esa disposición, en los términos que determina la STC 118/2016, de 23 de junio.

Como advierte la STC 118/2016, FJ 3 c), “la nueva disposición adicional quinta LOTC acota el objeto del control que corresponde efectuar a este Tribunal Constitucional con relación a las normas forales emanadas de las Juntas Generales, no a todas, sino exclusivamente a una clase concreta de ellas, a saber, las que tengan carácter fiscal, y, dentro de estas, a aquellas que hayan sido dictadas en el ejercicio de las competencias reconocidas por el artículo 41.2 a) EAPV, a saber, las que se dirijan a ‘mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado’. Las restantes normas forales fiscales, esto es, las que no se dirijan a replicar los tributos integrantes del sistema impositivo común, quedarían fuera del ámbito de las competencias de este Tribunal, por no traspasar el umbral de la legalidad ordinaria, correspondiendo su exclusivo control, directo e indirecto, a los tribunales ordinarios a través del sistema de recursos previsto en las correspondientes leyes procesales”.

Son, pues, solo esas concretas normas forales fiscales a las que se refiere la disposición adicional quinta LOTC, “tipo singular de normas reglamentarias” [(STC 118/2016, FJ 2 b)], las que pueden ser objeto de una cuestión prejudicial de validez ante el Tribunal Constitucional. El resto de las Normas Forales de los territorios históricos de Álava, Bizkaia y Gipuzkoa, incluidas “las restantes normas forales fiscales, esto es, las que no se dirijan a replicar los tributos integrantes del sistema impositivo común, quedarían fuera del ámbito de las competencias de este Tribunal, por no traspasar el umbral de la legalidad ordinaria, correspondiendo su exclusivo control, directo e indirecto, a los tribunales ordinarios a través del sistema de recursos previsto en las correspondientes leyes procesales” [STC 118/2016, FJ 3 c)].

En el presente caso resulta patente que la norma que se pretende cuestionar por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao no es una Norma Foral fiscal dirigida a replicar tributos integrantes del sistema impositivo común, sino una Norma Foral en materia de retribuciones, complementaria de la Norma Foral 3/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del territorio histórico de Bizkaia para el año 2010. No es, por tanto, una norma susceptible de control por este Tribunal mediante la cuestión de inconstitucionalidad (tampoco mediante la cuestión prejudicial de validez), pues carece de rango o fuerza de ley (art. 163 CE y arts. 27.2 y 35.1 LOTC). Se trata, en suma, de una norma reglamentaria, correspondiendo su exclusivo control, directo e indirecto, a los jueces y tribunales ordinarios conforme a lo previsto en las correspondientes leyes procesales, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. A lo expuesto cabe añadir, como señala el Fiscal General del Estado, que tampoco el trámite de audiencia del artículo 35.2 LOTC se ha desarrollado correctamente, toda vez que al codemandado sindicato Comisiones Obreras no se le dio traslado de la providencia por la que se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal, para que alegasen sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 4 de la Norma Foral de Bizkaia 2/2010, de 30 de junio.

El hecho de que el referido sindicato no compareciese en el proceso *a quo* no puede justificar que se le excluyera del trámite de audiencia previsto en el artículo 35.2 LOTC, toda vez que, conforme este Tribunal tiene reiteradamente señalado, ese trámite no es una secuencia del proceso *a quo* sino una pieza preliminar del posterior proceso constitucional, de modo que “quien no comparece en el proceso o deja de atender los llamamientos judiciales lo hace en orden a las pretensiones y posiciones de las demás partes que se ventilan en ese mismo proceso, pero no respecto de aquellas cuestiones que, estrictamente hablando, no forman parte del mismo como es el eventual planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad” (AATC 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 4;167/2015, de 6 de octubre, FJ 2, y 35/2016, de 16 de febrero, FJ 2, por todos).

En suma, al no haberse cumplimentado correctamente el trámite de audiencia previsto en el artículo 35.2 LOTC, también por este motivo procede inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 116/2017, de 18 de julio de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:116A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 3720-2017, promovido por el Presidente del Gobierno en relación con los artículos 13.2 y 36.1 de la Ley del Parlamento de Andalucía 10/2016, de 27 de diciembre, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2017.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de inconstitucionalidad núm. 3720-2017, promovido por el Presidente del Gobierno, se impugnan los artículos 13.2, segundo párrafo, y 36.1 de la Ley 10/2016, de 27 de diciembre, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2017.

Mediante escrito fechado el 18 de julio de 2017, la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en la deliberación y votación del indicado recurso de inconstitucionalidad, al haber participado, en su anterior condición de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen núm. 672/2016, de 24 de octubre, sobre el anteproyecto de Ley del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrada de este Tribunal, en virtud de lo previsto en los artículos 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que la mencionada Magistrada intervino, en calidad de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen emitido por dicho órgano sobre el anteproyecto de Ley del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017, lo que puede integrarse en la causa del artículo 219.13 LOPJ.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar la causa de abstención formulada por doña María Luisa Balaguer Callejón en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3720-2017, apartándola definitivamente del conocimiento del mismo.

Madrid, a dieciocho de julio de dos mil diecisiete.

AUTO 117/2017, de 16 de agosto de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:117A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Desestima el recurso de súplica interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña sobre admisión del recurso de inconstitucionalidad 4062-2017, promovido por el Presidente del Gobierno en relación con el apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 28 de julio de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (en adelante, RPC), en la redacción dada por la reforma parcial aprobada por el Pleno de dicha Institución el 26 de julio de 2017. En dicho escrito de interposición se invocan expresamente los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se produzca la suspensión de la aplicación del precepto impugnado.

2. Por providencia de 31 de julio de 2017 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Cuarta, adoptó los siguientes acuerdos:

“1. Admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno y, en su representación y defensa, por el Abogado del Estado, contra el apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña en la redacción dada por la reforma parcial aprobada por el Pleno de dicha Institución el 26 de julio de 2017.

2. Dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como a la Generalitat de Cataluña y Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes.

3. Tener por invocado por el Presidente de Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión del precepto impugnado, desde la fecha de interposición del recurso -28 de julio de 2017- para las partes del proceso y desde su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” para terceros.

4. Conforme al artículo 87.1 LOTC, sin perjuicio de la obligación que dicho precepto impone a todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal, y de acuerdo con lo pedido por la parte recurrente, notifíquese personalmente la presente resolución a la M.H. Sra. doña Carme Forcadell i Lluís, Presidenta del Parlamento de Cataluña y Presidenta de la Mesa, a los integrantes de la Mesa del citado Parlamento, Sr. don Lluís Guinó i Subirós, Vicepresidente Primero; Sr. don José María Espejo-Saavedra Conesa, Vicepresidente Segundo; Sra. doña Anna Simó i Castelló, Secretaria Primera; Sr. don David Pérez Ibáñez, Secretario Segundo; Sr. don Joan Josep Nuet i Pujals, Secretario Tercero; Sra. doña Ramona Barrufet i Santacana, Secretaria Cuarta; al Secretario General del Parlamento de Cataluña, Sr. don Xavier Muro i Bas y al Letrado Mayor del Parlamento de Cataluña, Sr. don Antoni Bayona i Rocamora.

Así mismo, se advierte a todos ellos del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, calificar, introducir en el orden del día de cualquier órgano del Parlamento de Cataluña, y, en general, de dictar acuerdo alguno que implique la tramitación de una proposición de ley por el procedimiento de lectura única en aplicación del impugnado apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en la que pudieran incurrir en caso de incumplir dicho requerimiento.

5. Conforme al artículo 87.2 LOTC, recabar el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados.

6. Habilitar los días hábiles del mes de agosto para la tramitación del presente recurso de inconstitucionalidad.

7. Publicar el contenido de esta resolución en el ‘Boletín Oficial del Estado’ y en el ‘Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya’ ”.

Esta providencia se publicó en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 182, de 1 de agosto de 2017, por lo que la suspensión de la norma recurrida es eficaz para terceros desde entonces.

3. El 3 de agosto de 2017 entró en el registro general de este Tribunal un escrito de los Abogados de la Generalitat de Cataluña, en representación y defensa de su Gobierno, por el que, de un lado, “se personan en el recurso de inconstitucionalidad 4062-2017” y, de otro, “al amparo del artículo 93.2 LOTC, esta parte interpone recurso de súplica contra la providencia de 31 de julio de 2017 … a fin de que se deje sin efecto dicha providencia, se inadmita la impugnación formulada de contrario y no se produzca el concatenado efecto suspensivo”.

Los recurrentes en súplica parten de que, a su juicio, la impugnación del artículo 135.2 RPC por el Presidente del Gobierno se basaría en “diversas consideraciones relativas a la supuesta finalidad de la norma en el actual contexto político en Cataluña” y en “un verdadero juicio de intenciones [pues] se intenta demostrar que el Parlamento de Cataluña interpretará y aplicará el artículo 135.2 RPC en un determinado sentido, de modo que, si en el futuro se mantuviera la práctica parlamentaria que se seguía para la aplicación de la anterior redacción del artículo 135.2 RPC, de impedir la presentación de enmiendas a la iniciativa legislativa en tramitación por el procedimiento de lectura única, ello comportaría una vulneración del derecho fundamental de participación política de los Diputados del Parlamento de Cataluña”. A partir de esta alegación, los letrados autonómicos concluyen que “la mera lectura del escrito de demanda pone de manifiesto que el recurso se funda no en la inconstitucionalidad del texto normativo impugnado, sino en la presunción de su futura aplicación a un supuesto determinado y según la práctica parlamentaria cuya aplicación se pronostica en el recurso de inconstitucionalidad”, lo que entraría en colisión con el carácter objetivo y de control abstracto que reviste el recurso de inconstitucionalidad, tal como ha reiterado la STC 90/2017, de 5 de julio, FJ 2, al afirmar que “se trata de un control ‘en abstracto’ de la norma recurrida, desvinculado de cualquier consideración concreta sobre su aplicación a un específico supuesto de hecho, y también de un control ‘objetivo’, pues la regla controvertida ha de ser enjuiciada en atención a su sentido propio … De modo que las intenciones del legislador, la estrategia política o su propósito último no constituyen, como es evidente, objeto de nuestro enjuiciamiento, que ha de circunscribirse a contrastar los concretos preceptos impugnados y las normas y principios constitucionales que integran en cada caso el parámetro de control”.

El segundo argumento del recurso de súplica destaca que “en el escrito de demanda se reconoce expresamente que el tenor literal de la regulación del procedimiento especial de lectura única en el Reglamento de Cataluña resulta prácticamente equivalente al del vigente artículo 150 del Reglamento del Congreso de los Diputados” y también que, en opinión de los letrados autonómicos, este último Reglamento “cuenta con el reconocimiento expreso de la adecuación a la Constitución de su regulación del procedimiento de lectura única, manifestado por el Tribunal Constitucional en las recientes Sentencias 185/2016 y 215/2016”. Los recurrentes en súplica razonan, a partir de estas dos premisas, que “ante esa equivalencia de textos normativos entre el Reglamento del Congreso y el del Parlamento de Cataluña, la demanda invoca la práctica parlamentaría en el Congreso de los Diputados, que admite la presentación de enmiendas, en tanto que la práctica seguida por el Parlamento de Cataluña hasta la actualidad es la de impedir la presentación de enmiendas”. De todo ello se deriva en el recurso de súplica que “la imputación de la inconstitucionalidad por lesión del derecho fundamental de participación política se funda en la presunción de que el Parlamento de Cataluña aplicará la nueva regulación normativa del procedimiento de lectura única según la práctica parlamentaria que había venido siguiendo para aplicar la anterior regulación de ese procedimiento”, lo que lleva a los recurrentes a concluir que “a la vista del tenor expuesto de la demanda del recurso de inconstitucionalidad presentado, no cabe sino calificarlo de manifiestamente preventivo, puesto que, como reconoce la parte demandante, el texto de la norma impugnada no comporta *per se* un vicio de inconstitucionalidad, sino que esa pudiera resultar, en su caso, de su futura aplicación según una determinada de sus posibles interpretaciones. Por tanto, es evidente que nos encontramos ante un recurso meramente interpretativo, contrario al principio de presunción de la constitucionalidad de las leyes”.

Los letrados autonómicos alegan también que en el recurso de inconstitucionalidad se hace abstracción de la equivalencia entre el artículo 135.2 RPC y “los Reglamentos parlamentarios de las demás Comunidades Autónomas, máxime cuando otros Reglamentos parlamentarios llegan a enunciar expresamente mandatos directamente restrictivos o plenamente impeditivos del derecho de enmienda en el procedimiento de lectura única —Asamblea de Madrid (art. 167), Asamblea Regional de Murcia y Cortes Valencianas (art. 135)—, y no sólo no han sido cuestionados en cuanto a su constitucionalidad, sino que su aplicación incluso ha sido declarada no lesiva del derecho fundamental de participación política, como es el caso de la STC 153/2016, FJ 3 c), respecto de los miembros de las Cortes Valencianas, y de las SSTC 76/1988, FJ 11 a) y 27/2000, FJ 5, respecto de los miembros del Parlamento Vasco”.

El recurso de súplica añade, como cuarta alegación, que “resulta también revelador que entre la doctrina citada del Tribunal Constitucional sobre esta cuestión, en la demanda no se consigue aportar, porque no existe, una sola Sentencia en la que el Tribunal Constitucional haya determinado que el precepto que impida la presentación de enmiendas a una iniciativa que se tramita por el procedimiento de lectura única vulnera el derecho de participación política de los Diputados”, precisando que según la doctrina constitucional este derecho es de configuración legal (STC 129/2013), lo que se traduce en que “se ha de atender a cual sea la verdadera dimensión de la participación de los parlamentarios en función de la regulación completa, al sentido y función de ese procedimiento legislativo especial, así como al conjunto de las prescripciones del Reglamento de la cámara, y no únicamente sacar conclusiones de la lectura sesgada de un aspecto parcial de uno de los procedimientos legislativos especiales” (STC 27/2000).

Los Letrados autonómicos sostienen, a partir de estas primeras “consideraciones”, que “en síntesis, dado el tenor de la demanda formulada de contrario y a la luz de la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional en cuanto al objeto del control de constitucionalidad que puede ejercer en el procedimiento de recurso de inconstitucionalidad, y especialmente en aplicación del criterio expuesto en la citada Sentencia 90/2017, de 5 de julio, FJ 2, resulta palmario que este recurso de inconstitucionalidad debería ser inadmitido de plano”.

A continuación, el recurso de súplica formula “a mayor abundamiento” una objeción a la invocación por el Presidente del Gobierno del artículo 161.2 CE y correlativa suspensión del precepto objeto del recurso de inconstitucionalidad. Considera “desproporcionado, excesivo, contrario a las reglas de la buena fe procesal y, en definitiva, abusivo acudir a la impugnación en sede constitucional de una norma como es el Reglamento de una cámara parlamentaria, para impedir la efectividad de la regulación aprobada del procedimiento legislativo y sus especialidades, cuando resulta patente que esa impugnación sirve al exclusivo fin de beneficiarse del privilegio de la suspensión directa que le atribuye el artículo 161.2 CE”. Los recurrentes alegan que ese abuso de derecho se produce porque el Presidente del Gobierno ejerce una potestad que tiene atribuida (arts. 161.2 CE y 30 LOTC) de tal forma que “impid[e] que pueda seguirse una especialidad del procedimiento legislativo reconocida y practicada en los Reglamentos de las cámaras legislativas de las 17 Comunidades Autónomas, en el Congreso de los Diputados y en el Senado, y que cuenta con el reconocimiento del Tribunal Constitucional en cuanto a su adecuación a la Constitución en diversas resoluciones, entre las que no podemos por menos que recordar las SSTC 185/2016 y 215/2016”. Además, los Letrados autonómicos ven también esa “manifiesta desproporción en el uso de la vía de recurso emprendida y de la suspensión producida cuando sólo tiene por objeto la prevención de hipotéticas vulneraciones futuras de derechos fundamentales que pudieran resultar de una de las diversas interpretaciones que tiene el precepto recurrido, y cuando existen otras vías procesales previstas en la Constitución y la LOTC en garantía de los derechos fundamentales de los diputados del Parlamento de Cataluña, como es el recurso de amparo constitucional frente a las actuaciones concretas que puedan comportar vulneraciones efectivas de sus derechos”.

El escrito de los abogados de la Generalitat de Cataluña termina solicitando, en lo que al recurso de súplica interesa, que se tenga por formulado contra la providencia del Tribunal Constitucional de 31 de julio de 2017 “y, en su virtud, deje sin efecto dicha providencia, inadmita a trámite el recurso de inconstitucionalidad formulado de contrario, de modo que se impida el abuso de derecho y la desviación de poder que resultan de la impugnación planteada con la invocación del artículo 161.2 CE”.

4. Cumplidos los trámites correspondientes, y por diligencia de ordenación de 7 de agosto de 2017 de la Secretaria de Justicia del Pleno, se tuvo por recibido el precedente escrito presentado por los abogados de la Generalitat de Cataluña y se dio traslado al Abogado del Estado y a la representación procesal del Parlamento de Cataluña, así como del Congreso de los Diputados y del Senado, para que en el plazo común de tres días aleguen lo que estimen pertinente respecto del presente recurso de súplica *ex* artículo 93.2 LOTC.

5. Con fecha de 10 de agosto de 2017 entró en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta del Gobierno en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4062-2017.

En relación al objeto del recurso de súplica, transcribe el artículo 93.2 LOTC y alude a la doctrina constitucional establecida en las SSTC 201/2000 y 202/2000, concluyendo que “pese a no estar previsto en la LOTC, el Tribunal podría inadmitir la impugnación mediante auto si adoleciese de la falta de los presupuestos y requisitos procesales indispensables para el correcto ejercicio de la acción, pero en ningún caso por motivos de fondo. Y coherentemente con ello, solo podría impugnarse en súplica una providencia de admisión si no se hubieran observado correctamente defectos en los requisitos y presupuestos procesales que hubieran determinado la indebida inadmisión”. Añade que en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4062-2017 dichos requisitos procesales de legitimación activa y pasiva, objeto del recurso y plazo para interponerlo concurren de modo indudable, con lo que no procede su inadmisión.

En segundo lugar, el Abogado del Estado se opone al recurso y solicita su desestimación. Subraya a este efecto que “en el escrito de recurso no se alega la falta de concurrencia de requisito procesal alguno. El contenido del escrito constituye en realidad una contestación a la demanda puesto que los argumentos que desarrolla constituyen alegaciones sustantivas”. Y de esta observación deduce, con respaldo en el ATC 292/2014, en el que se aplicó la doctrina de las SSTC 201/2000 y 202/2000 a la resolución de un recurso de súplica contra una providencia de admisión de una impugnación de disposiciones autonómicas (título V LOTC), que “en aplicación de la doctrina expuesta, el examen de los argumentos que se contienen en el recurso de súplica conduce a la desestimación del recurso, en el que, sustancialmente, se vienen a contener alegatos de carácter sustantivo, sin desvirtuar en ningún momento la concurrencia de los requisitos procesales en cuya virtud el Tribunal acordó la admisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad”.

Por último, respecto de la argumentación del recurso de súplica, que califica de abusiva la impugnación del artículo 135.2 RPC porque a su juicio “sirve al exclusivo fin de beneficiarse del privilegio de la suspensión directa”, esta representación alega que “no es respetuoso ni compatible con la más mínima lealtad institucional que se impute gratuitamente al Gobierno de la Nación abuso de derecho, desviación de poder y mala fe procesal. No puede olvidarse que la decisión de impugnación del RPC ha venido precedida de un dictamen favorable del Consejo de Estado, supremo órgano consultivo del Gobierno. Por otra parte, el acuerdo del Consejo de Ministros, que se aportó con la demanda, fundamenta sobradamente el recurso de inconstitucionalidad”. Y en la misma línea de razonamiento aduce que “lo que constituye un juicio de intenciones absolutamente inadmisible por parte del Gobierno de la Generalidad es que el ejercicio de esta facultad implique mala fe procesal y abuso de derecho y haya sido adoptada con una finalidad abusiva”.

En relación también a la suspensión de la norma impugnada consecuencia de la invocación del artículo 161.2 CE, el Abogado del Estado expone que el Tribunal Constitucional debe limitarse a constatar “el correcto ejercicio procesal de la misma, sin que proceda entrar a valorar su fundamentación u oportunidad ni razones de fondo” y, por otra parte, que “ninguna alegación sobre la corrección procesal del ejercicio del art 161.2 CE se contiene en el recurso de súplica”, aparte de que “consta en la demanda el correcto ejercicio de esta facultad soportada por el acuerdo del Consejo de Ministros que la adopta y de la decisión del Sr. Presidente del Gobierno, a lo que se une la invocación expresa del artículo 161.2 CE en el escrito de demanda, tanto en su parte inicial como en un suplico *ad hoc* al final de la misma”.

II. Fundamentos jurídicos

1. Este recurso de súplica, planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, se dirige contra la providencia de 31 de julio de 2017, en la medida que admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4062-2017, promovido por el Presidente del Gobierno contra el artículo 135.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (en adelante, RPC), en la redacción dada por la reforma parcial aprobada por el Pleno de dicha Institución el 26 de julio de 2017; y también en tanto que, dada la invocación del artículo 161.2 CE y como consecuencia de dicha admisión a trámite, acuerda la suspensión de la aplicación del precepto impugnado.

Los recurrentes en súplica instan, de un lado, la inadmisión de dicho recurso de inconstitucionalidad, afirmando que se funda no en la inconstitucionalidad de la norma en sí, sino en su aplicación a un caso concreto y conforme a uno de sus posibles sentidos, lo que colisionaría con el carácter objetivo y de control abstracto de este recurso. Alegan también que, dado que la demanda liga el vicio de inconstitucionalidad de la norma recurrida a uno de sus posibles sentidos, “nos encontramos ante un recurso meramente interpretativo”. Destacan asimismo que otros reglamentos parlamentarios, a pesar de prever mandatos plenamente impeditivos del derecho de enmienda en este cauce legislativo especial, han sido declarados no lesivos del derecho de participación política (SSTC 153/2016, 76/1988 y 27/2000) y, en último término, que éste es un derecho de configuración legal (STC 129/2013), por lo que para examinar si se lesionó debe atenderse al conjunto de facultades de los parlamentarios y no aisladamente al precepto que impida enmendar una iniciativa tramitada por este cauce.

Desde otra perspectiva, los recurrentes razonan que es “abusivo acudir a la impugnación en sede constitucional de una norma … cuando resulta patente que esa impugnación sirve al exclusivo fin de beneficiarse del privilegio de la suspensión directa [*ex* art. 161.2 CE]”. Deducen este único propósito suspensivo de que la norma impugnada contiene una especialidad que, a su juicio, recogen los Reglamentos de todas las cámaras legislativas (autonómicas y nacionales) y cuenta con el reconocimiento de su adecuación a la Constitución por este Tribunal (SSTC 185/2016 y 215/2016). De ello derivan que el Presidente del Gobierno, al plantear este recurso contra ella, no persigue su inconstitucionalidad sino solamente la suspensión directa, lo que constituiría desviación de poder y debería conllevar la inadmisión del recurso.

El Abogado del Estado, por su parte, insta la desestimación del recurso de súplica. Alega que, conforme a las SSTC 201 y 202/2000 y en el ATC 292/2014, el recurso de súplica contra una providencia de admisión de un recurso de inconstitucionalidad solo puede fundarse en que falta alguna de las condiciones de procedibilidad de dicha acción, pero en ningún caso en motivos de fondo, como es el caso en el presente recurso de súplica, que por ello ha de ser desestimado. De otro lado, rechaza que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el artículo 135.2 RPC sirva al exclusivo fin de beneficiarse del privilegio de la suspensión directa, pues esta decisión de impugnación ha venido precedida de un dictamen favorable del Consejo de Estado y de un acuerdo del Consejo de Ministros que fundamenta sobradamente el recurso de inconstitucionalidad. Apunta que esa alegación se apoya, en realidad, en un juicio de intenciones del Gobierno de la Generalitat de Cataluña.

2. Una vez expuesta sucintamente la posición de las partes, debemos recordar que el artículo 93.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que “contra las providencias y los autos que dicte el Tribunal Constitucional sólo procederá, en su caso, el recurso de súplica”, sin que estén excluidas del mismo las providencias de admisión a trámite de los recursos de inconstitucionalidad. Sin embargo, el recurso de súplica contra esta clase de providencias no puede fundarse en cualesquiera motivos, sino que estos deben guardar relación con los aspectos sobre los que ha versado el juicio de admisibilidad efectuado por el Tribunal en ese momento procesal.

En este sentido, como se señaló en el ATC 292/2014, de 2 de diciembre, FJ 3, aunque la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional no ha previsto expresamente para el recurso de inconstitucionalidad un trámite previo de admisión a fin de constatar la efectiva concurrencia de los presupuestos procesales que permiten enjuiciar la viabilidad de la pretensión formulada, no obstante, dicho silencio ha de ser reconducido a los principios generales del sistema y, por ello, no puede significar que esté vedado un examen inicial de la concurrencia de las condiciones de procedibilidad de la acción (en el mismo sentido, AATC 201/2000, de 25 de julio, FJ 1, y 202/2000, de 25 de julio, FJ 1). Pero ese trámite de admisión sólo concluirá con una decisión de inadmisión si se verifica que la impugnación carece de los requisitos procesales indispensables a tal efecto; en ningún caso por motivos de fondo, cuya valoración está excluida en ese momento.

Puesto que “la posibilidad de impugnar las providencias de admisión de recursos de inconstitucionalidad ... constituye el reverso o correlato de la anterior doctrina” [ATC 292/2014, de 2 de diciembre, FJ 3 b)], es claro que el recurso de súplica sólo podrá sustentarse en la carencia de alguna de las condiciones de procedibilidad de la acción, al ser solo ese particular aspecto el examinado por el Tribunal en la fase de admisión del recurso de inconstitucionalidad.

En el presente caso, como con mayor detalle ha quedado expuesto en los antecedentes de la presente resolución, el recurso de súplica presentado por el Gobierno catalán no cuestiona la concurrencia de las necesarias condiciones de procedibilidad de la acción de inconstitucionalidad planteada por el Presidente del Gobierno sino que, entrando en un juicio de fondo cuya realización resulta prematura, aduce razones no susceptibles de ser valoradas aquí. En efecto, apreciar si el recurso supone un entendimiento del precepto impugnado que no es el que resultaría de su interpretación conforme a la Constitución, o pronunciarse acerca de su adecuación a la jurisprudencia de este Tribunal recaída en relación con la constitucionalidad de otros reglamentos parlamentarios o juzgar su compatibilidad con el artículo 23.2 CE mediante una interpretación sistemática del conjunto de prescripciones que regulan la actividad de la Cámara parlamentaria autonómica, son todos ellos cometidos reservados a la sentencia, que constituye el modo ordinario de conclusión del recurso de inconstitucionalidad, en la que se decide sobre el fondo del asunto, adoptando los contenidos y desplegando los efectos que, para cada tipo de proceso constitucional establece la propia Ley Orgánica del Tribunal (artículos 38 a 40).

Como razonó este Tribunal en la STC 111/2014, de 26 de junio, FJ 1 c), “pretender que dicho examen de fondo sea sustituido por una inadmisión que zanje sin más el debate y ponga fin al proceso equivale, pura y simplemente, a desconocer la naturaleza y el régimen jurídico propios del recurso de inconstitucionalidad, que —a diferencia de otros procesos constitucionales (artículos 37.1 y 75 *quinquies*.1 LOTC)— no contempla la inadmisión basada en su carácter notoriamente infundado”.

3. El recurso de súplica aduce, por otro lado, que el recurso de inconstitucionalidad núm. 4062-2017 no persigue verdaderamente la inconstitucionalidad del artículo 135.2 RPC, sino que sirve al exclusivo fin de beneficiarse del privilegio de la suspensión directa *ex* artículo 161.2 CE. Se trataría, por ello, de un supuesto de un uso abusivo de la prerrogativa atribuida al Presidente del Gobierno y constitutivo de desviación de poder.

Una alegación similar formuló el representante procesal del Gobierno de la Generalitat de Cataluña en el recurso de súplica planteado contra la impugnación de disposiciones autonómicas núm. 6540-2014, súplica que fue desestimada por el ATC 292/2014 porque las razones en que se apoyaba eran “alegatos de carácter sustantivo” que no tenían cabida en un recurso de súplica que impugnase esa clase de providencias.

El argumento que ahora examinamos, debido a su identidad con el que fue analizado en el ATC 292/2014, debe ser calificado de “alegato de carácter sustantivo”. Ello supone, conforme al criterio expuesto en el fundamento jurídico segundo de esta resolución, que no es uno de los motivos que se pueden hacer valer en un recurso de súplica que, como el presente, se dirige contra la providencia de admisión a trámite de un recurso de inconstitucionalidad, lo que determina su desestimación.

A mayor abundamiento, la interposición del recurso de inconstitucionalidad no puede calificarse como desviación de poder, abuso de derecho o actuación contraria a la buena fe procesal.

Como ha sostenido, entre otras muchas, la STC 90/2017, de 5 de junio, FJ 2, a través del recurso de inconstitucionalidad se ejerce “un control ‘en abstracto’ de la norma recurrida, desvinculado de cualquier consideración concreta sobre su aplicación a un específico supuesto de hecho, y también ... un control ‘objetivo’, pues la regla controvertida ha de ser enjuiciada en atención a su sentido propio”. El control de constitucionalidad es, como tantas veces ha afirmado este Tribunal, “un control jurídico, no político, ni de oportunidad, ni de calidad técnica, ni de idoneidad”. Por ello es doctrina constitucional que “las intenciones del legislador, su estrategia política o su propósito último no constituyen, como es evidente, objeto de nuestro enjuiciamiento, que ha de circunscribirse a contrastar los concretos preceptos impugnados y las normas y principios constitucionales que integran en cada caso el parámetro de control" [SSTC 128/2016, de 10 de agosto, FJ 5 A) a); 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 7 a); 77/2017, de 21 de junio, FJ 4, y 90/2017 de 5 de junio, FJ 2].

A la misma conclusión cabe llegar en relación con las intenciones de quien ejerce la acción de inconstitucionalidad. Este Tribunal no puede entrar a analizar los motivos por los que los legitimados para interponer un recurso de inconstitucionalidad deciden ejercer esta acción. Analizar tales extremos sería no solo desviar el objeto del control de constitucionalidad, que es, como se acaba de señalar, únicamente la norma impugnada, sino, además, desconocer que la Constitución, al reconocer legitimación para interponer este recurso solo a los órganos o miembros de órganos representativos a los que se refiere el artículo 162.1 CE, les está reconociendo esta legitimación “en virtud de la alta cualificación política que se infiere de su respectivo cometido constitucional” [STC 5/1981,de 13 de febrero, FJ 3; en el mismo sentido, SSTC 180/2000, de 29 de junio, FJ 2 a); 71/2014 de 6 de mayo, FJ 2; 216/2015, de 22 de octubre, FJ 4, y 87/2017, de 4 de julio, FJ 2, entre otras].

El ejercicio de esta acción no puede, por tanto, disociarse de la “cualificación política” de quienes tienen legitimación para interponerla. De ahí que la decisión relativa a si se interpone o no un recurso de inconstitucionalidad o si el Gobierno invoca o no el artículo 161.2 CE, a efectos de que la impugnación produzca o no la suspensión de la disposición recurrida, pueda considerarse, sin merecer por ello reproche constitucional alguno, una decisión cuya evaluación compete al propio órgano constitucionalmente legitimado. Cuestión distinta es, como se ha indicado, el control que el Tribunal puede ejercer sobre la disposición impugnada, que solo puede ser un control jurídico.

Por este motivo, la alegación por la que se aduce que el Presidente de Gobierno, al interponer el recurso de inconstitucionalidad contra la reforma del apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, ha incurrido en desviación de poder, abuso de derecho y ha actuado en contra de la buena fe procesal al haber promovido este recurso con “el exclusivo fin de beneficiarse del privilegio procesal de la suspensión directa que le atribuye el artículo 161.2 CE”, no puede ser objeto de examen, pues ello nos llevaría a efectuar un juicio de intenciones que excede del control de constitucionalidad que a este Tribunal le corresponde efectuar.

Los razonamientos expuestos conducen a la desestimación del recurso.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña contra la providencia de 31 de julio de 2017 del Pleno de este Tribunal, en la que se acuerda admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4062-2017.

Madrid, a dieciséis de agosto de dos mil diecisiete.

AUTO 118/2017, de 6 de septiembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:118A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Mantiene la suspensión acordada en el recurso de inconstitucionalidad 1302-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 1 de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio, de reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios. Voto particular.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 15 de marzo de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Abogado del Estado, en representación de la Presidenta del Gobierno en funciones, contra los artículos 1 (apartados 10 y 11) y 2 (apartado 2) de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio, de reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia. El Abogado del Estado invocó el artículo 161.2 CE y el artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produjese la suspensión de los preceptos legales impugnados.

2. Por providencia de 25 de abril de 2017, el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno de la Región de Murcia y a la Asamblea Regional de Murcia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular la alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se acordó tener por invocado el artículo 161.2 CE, lo que, conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos legales impugnados desde la fecha de interposición del recurso para las partes del proceso, y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno y de la Asamblea Regional de Murcia. Finalmente se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de la Región de Murcia”.

3. Por escritos registrados en este Tribunal los días el 11 y 12 de mayo de 2017, respectivamente, los Presidentes del Senado y del Congreso de los Diputados comunican el acuerdo de la Mesa de sus respectivas Cámaras, de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. Por escrito registrado el día 12 de mayo de 2017, el Letrado de la Región de Murcia, en la representación que ostenta del Gobierno de esa Comunidad Autónoma, comparece en el proceso y solicita se le conceda prórroga del plazo para formular alegaciones. Petición a la que accedió el Pleno del Tribunal mediante providencia de 16 de mayo de 2017, prorrogándole en ocho días el plazo de alegaciones inicialmente conferido, a contar desde el día siguiente al de expiración del ordinario.

5. La Letrada de la Asamblea Regional de Murcia formuló sus alegaciones interesando la desestimación del recurso el día 2 de junio de 2017.

6. El Letrado de la Región de Murcia presentó, el 6 de junio de 2017, el escrito de alegaciones en el presente recurso de inconstitucionalidad, solicitando su desestimación.

7. El Pleno del Tribunal, por providencia de 7 de junio de 2017, acordó que, próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el artículo 161.2 de la Constitución desde que se produjo la suspensión de los preceptos impugnados en este recurso de inconstitucionalidad, se oiga a las partes personadas, para que en el plazo de cinco días, expongan lo que consideren conveniente acerca del levantamiento o mantenimiento de la suspensión inicialmente acordada.

8. La Letrada de la Asamblea Regional de Murcia interesó el levantamiento de la suspensión por escrito registrado el día 16 de junio de 2017.

Al respecto señala que los preceptos impugnados tienen como finalidad articular medidas dirigidas a facilitar la resolución de situaciones de sobreendeudamiento relacionadas con la vivienda habitual. La suspensión acordada impide la puesta en marcha de un procedimiento administrativo específico, cuyo objetivo es asesorar y atender de forma precisa e inmediata a todas aquellas personas que se encuentren en dicha situación. Se trata de un asesoramiento que será desarrollado por personal cualificado, evitando llegar a situaciones límite en la que pueda verse comprometida la vivienda habitual de personas o familias. La puesta en marcha de la comisión de sobreendeudamiento permitirá dotar de una mayor funcionalidad al servicio de orientación e intermediación hipotecaria ya existente en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, integrando en el mismo un órgano colegiado especializado, que agilizará la tramitación de todas las solicitudes que se presenten. La suspensión acordada está causando, por tanto, efectos negativos, al impedir el acceso a ese servicio de asesoramiento especializado a todas aquellas personas y familias que se encuentran en una situación vulnerable, y resultando necesaria la inmediata puesta en marcha del mismo, a fin de poder aliviar su situación económica. Las comisiones de sobreendeudamiento son el instrumento adecuado para lograr un servicio más eficaz e integral de asesoramiento.

Concluye sus alegaciones señalando que “no se deriva por tanto efecto económico negativo alguno del levantamiento de la suspensión, ni tampoco frente a terceros, teniendo en cuenta que no genera nuevas obligaciones civiles ni mercantiles, ni afecta al sistema bancario o crediticio, ni imposibilita o interfiere la aplicación de otro tipo de medidas estatales que puedan articularse con objetivos similares”.

9. El Abogado del Estado, por escrito registrado en este Tribunal el 16 de junio de 2017, interesó el mantenimiento de la suspensión.

Tras recordar la doctrina constitucional relativa a los incidentes de suspensión de leyes autonómicas, expone el objeto del recurso, así como la cuestión objeto de litigio. Señala que, como sucede con el recurso de inconstitucionalidad, este incidente pivota sobre la configuración del procedimiento de mediación previsto en los preceptos impugnados que incorporan “un procedimiento extrajudicial de resolución de conflictos, alternativo al jurisdiccional, con la finalidad de poner fin a las controversias surgidas en el marco de una relación de consumo, también del relacionado con la vivienda habitual”. De ese modo, “estando todos los preceptos impugnados vinculados sistemáticamente y por conexión a dicho procedimiento, las alegaciones sobre la suspensión deben centrarse en él”.

En cuanto a los perjuicios que habría de ocasionar el levantamiento de la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados fundamenta sus alegaciones en los informes que adjunta a su escrito, elaborados por el Ministerio de Economía y Competitividad y el Banco de España, los cuales consideran que las medidas controvertidas tienen un considerable impacto negativo sobre la situación financiera de las entidades bancarias, el crédito hipotecario, el mercado de cédulas hipotecarias y los compromisos internacionales asumidos por España, fundamentalmente en el memorando de entendimiento firmado el 20 de julio de 2012, y su seguimiento, en el marco de la ayuda financiera otorgada a nuestro país por la Unión Europea. Señala también que la Ley impugnada se incorpora a un grupo de normas autonómicas que han afrontado el problema de la vivienda en términos que el Gobierno ha considerado inconstitucionales y que han sido impugnadas ante el Tribunal. Cita la Ley andaluza 4/2013, de 2 de julio, la Ley Foral 24/2013, de 2 de julio, la Ley 2/2014, de 20 de junio, de Canarias, la Ley del Parlamento Vasco 3/2015, de 18 de junio, y la Ley 24/2015, de 29 de julio de Cataluña y el Decreto-ley de la Diputación General de Aragón 3/2015, de 15 de diciembre.

El Abogado del Estado reconoce que “la extensión de las previsiones que el Gobierno de la Nación estima inconstitucionales de la Ley de la Región de Murcia es menor que otras leyes autonómicas, pero la eficacia de los preceptos impugnados causan los mismos perjuicios al interés general que las leyes precedentes”. Una medida similar se encontraría en la Ley de Cataluña 24/2015, de 29 de junio. El Tribunal, en el ATC 160/2016, de 20 de septiembre, mantuvo la suspensión de dicho precepto. De manera análoga, el Tribunal ha mantenido la suspensión en el ATC 18/2017, de 31 de enero, del Decreto-ley de la Diputación de Aragón 3/2015, de 15 de diciembre. Por ello, independientemente de que la extensión de la regulación no sea la misma, los precedentes del Tribunal resultan igualmente aplicables. Además, a los efectos de este incidente de suspensión, señala que la proliferación de estas normas produce, además un efecto acumulativo al comprender gran parte del territorio nacional tal como se afirma en el informe del Banco de España.

En apoyo de su pretensión, el Abogado del Estado cita el ATC 69/2014, dictado en el incidente de suspensión de la Ley Foral 24/2013, en el que el Tribunal apreció que la aplicación de las medidas impugnadas de la referida Ley Foral en materia de vivienda producirían perjuicios ciertos para el interés público que supone la estabilidad del sistema financiero en su conjunto; este criterio fue reiterado en el ATC 115/2014, en el ATC 135/2015, y en el ATC 160/2016. Apela asimismo a la doctrina del *fumus boni iuris*, que el Tribunal Constitucional ha utilizado en ocasiones para el mantenimiento de la suspensión de una ley, invocando al respecto tanto los precedentes Autos de suspensión como los fundamentos jurídicos 17 y 18 de la STC 93/2015, de 14 de mayo.

A partir de las consideraciones que anteceden, el Abogado del Estado pasa a exponer los perjuicios que, a su parecer, provocaría el levantamiento de la suspensión de los preceptos recurridos.

En lo que se refiere a los perjuicios para los intereses de los particulares afectados, se insiste en que el mantenimiento de la suspensión no causará perjuicio a las personas en especial situación de vulnerabilidad social, a las que se destina. El Estado ya ha reaccionado ante esta realidad, y la concurrencia de las medidas adoptadas por la Ley autonómica con la normativa estatal al respecto, lejos de coadyuvar al objetivo de mejorar la situación de las personas que no disponen de vivienda, pueden ir en su perjuicio.

En el ámbito de sus competencias, El Estado, ha aprobado ya diferentes normas de gran relevancia, como el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, del que ya se han beneficiado cerca de 14.000 familias, y el Real Decreto 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios. Asimismo, y sin ánimo exhaustivo, destaca el plan estatal de fomento del alquiler de viviendas, la rehabilitación edificatoria, la regeneración y renovación urbanas 2013-2016, aprobado por Real Decreto 233/2013, de 5 de abril.

Con la aprobación de estas normas, el objetivo del legislador estatal no es otro que el de proteger a los colectivos más vulnerables, a quienes padecen extraordinarias dificultades para atender el pago de sus viviendas o para acceder a las mismas, mediante medidas tales como la posibilidad de permitir la reestructuración de la deuda hipotecaria, favorecer el acceso a una vivienda en alquiler, o la posibilidad de que el deudor, con el que la entidad financiera acuerde una “dación en pago”, permanezca en su vivienda por un plazo de dos años en concepto de arrendatario.

El Estado ha aprobado también el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, del mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, posteriormente convertido en la Ley 25/2015, de 28 de julio. Esta contiene medidas de diferente naturaleza, encaminadas tanto a la protección de aquellos deudores de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca sobre su vivienda habitual, como a ampliar la protección de colectivos especialmente vulnerables. Más específicamente, esta norma supone mejoras adicionales a las que ya se han adoptado antes, con el objetivo de que las personas vulnerables reduzcan su carga financiera. Para ello, establece un conjunto de medidas, entre las que cabe destacar la segunda oportunidad en el ámbito concursal para deudores de buena fe con cargas, que incluye, por primera vez, a las personas físicas; el reforzamiento y flexibilización de la figura del mediador; la simplificación de los procedimientos; la reducción significativa de los aranceles notariales y registrales; la regla de que durante el plazo de negociaciones se suspenderán las ejecuciones; la ampliación del colectivo protegido por el código de buenas prácticas para deudores hipotecarios; y la prórroga adicional de los desahucios que vencía en mayo de 2016, por dos años más.

El Abogado del Estado concluye que “no se cuestiona, por tanto, que existan personas en situación de riesgo social que deban ser atendidas por los poderes públicos, pero ello debe efectuarse siempre dentro del marco constitucional de reparto de competencias y no interfiriendo las medidas adoptadas, como sucede con los preceptos de la Ley de la Región de Murcia cuya impugnación se ha instado”.

Se alegan a continuación los perjuicios para el sistema financiero. En primer lugar, con apoyo en el informe del Banco de España, subraya la inseguridad jurídica que la formulación de las medidas adoptadas puede producir en las entidades de crédito, perjuicio que podría agravarse en función de quiénes pudieran solicitar el inicio de este procedimiento de mediación y de si resultaría posible cualquier cambio en las condiciones contractuales. En segundo lugar, los referidos al riesgo de incumplimiento de compromisos de carácter internacional, en concreto, del memorando de entendimiento sobre condiciones de política financiera de 20 de julio de 2012. La Comisión Europea ha destacado en su informe de evaluación del programa de asistencia al sector financiero de enero de 2016, el potencial impacto negativo de iniciativas autonómicas en esta materia. Esta inquietud también es compartida por el Banco de España que destaca la necesidad de una única norma estatal que articule las medidas de protección en todo el territorio nacional, extremo que también aparece en la STC 93/2015, de 14 de mayo. En tercer lugar, el Abogado del Estado se refiere a los perjuicios desde la perspectiva de la normativa sobre reestructuración bancaria. Aludiendo al informe del Banco de España, sostiene que “la Ley 10/2016 en lo que se refiere al establecimiento de un nuevo mecanismo destinado a resolver situaciones de sobreendeudamiento en materia de crédito o préstamo hipotecario tiene un impacto negativo sobre las entidades financieras, siendo difícil su justificación desde el punto de vista de los costes de reestructuración del sector financiero financiados con los fondos europeos del MEDE [mecanismo europeo de estabilidad] y asumidos, en última instancia, por los presupuestos del Estado a través del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB)”. En cuarto lugar, menciona el impacto potencial de la Ley 10/2016 en el sector bancario y reproduce el informe del Banco de España en el que se sostiene que “cabe esperar que se genere una mayor incertidumbre por deterioro del valor de las carteras de activos”, así como que “las medidas podrían también tener un impacto sobre las emisiones de cédulas hipotecarias y otros valores garantizados por préstamos hipotecarios debido al deterioro de la calidad de la garantía subyacente que dificultará la capacidad de financiación de las entidades de crédito” y finalmente se afirma que “medidas que puedan implicar la reducción de la eficacia de las garantías existentes contribuirán a aumentar las necesidades de provisión de los créditos”.

Por último, el Abogado del Estado reitera que “los perjuicios del levantamiento de la suspensión de la Ley de la Región de Murcia se contemplan mejor si hacemos el ejercicio de generalizar sus medidas a todo el territorio nacional. Recordemos que el Tribunal reiteradamente ha aceptado la legitimidad de este razonamiento en los incidentes de suspensión, entre otros, en el ATC 87/2012 de 10 mayo, FJ 4”. Alude a que “en el informe del Banco de España se advierte reiteradamente sobre el potencial efecto acumulado sobre el sistema financiero español de todas las iniciativas autonómicas en caso de resultar plenamente aplicables”.

10. El Letrado de la Región de Murcia presentó un escrito el día 19 de junio de 2017 en el que manifiesta que se tenga por interesado el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución es determinar si procede mantener o levantar la suspensión de la vigencia de los artículos 1 (apartados 10 y 11) y 2 (apartado 2) de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio, de reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia. Estos preceptos se encuentran suspendidos en su aplicación, como consecuencia de la invocación de los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) por el Presidente del Gobierno en su escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad.

El artículo 1, apartados 10 y 11, añade dos nuevos artículos, 59 *bis* y 59 *ter*, a la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia. En ellos se regula un mecanismo orientado a resolver las situaciones de sobreendeudamiento derivadas de una relación de consumo sobre una vivienda habitual, mediante un procedimiento de mediación extrajudicial gestionado por “comisiones de sobreendeudamiento”, que actuarán con sujeción al procedimiento administrativo, con amplias facultades de decisión, incluida la capacidad de establecer un plan de pagos o un plan de reestructuración de la deuda. Este procedimiento pueden iniciarlo “los consumidores que se encuentren o puedan encontrarse en una situación de insolvencia derivada del pago de la vivienda” (art. 59 *bis*.3) o pueden solicitar su inicio “los consumidores que se encuentren en una situación de sobreendeudamiento derivada de una relación de consumo en relación con su vivienda habitual, así como cualquiera de sus acreedores” (art. 59 *ter*.1). El apartado dos del artículo 2 de la Ley 10/2016 introduce en la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia, un nuevo artículo 19 *bis*. Este precepto permite, en situaciones de sobreendeudamiento derivado de relaciones de consumo, acceder a un procedimiento de mediación al que se someterán las entidades adheridas al convenio que a tal fin se redacte según lo establecido en el desarrollo reglamentario y que se sustanciará ante las comisiones de sobreendeudamiento. Queda abierta la correspondiente vía judicial para el supuesto de no alcanzar acuerdo entre consumidor y acreedores.

La razón de la impugnación se centra en la inconstitucionalidad de dicho mecanismo orientado a resolver las situaciones de sobreendeudamiento mediante un procedimiento de mediación extrajudicial que se entiende contrario a las competencias estatales en materia de legislación procesal del artículo 149.1.6 CE. Adicionalmente, se entiende que esta regulación afecta a las competencias estatales en materia de ordenación del crédito y banca (art. 149.1.11 CE) y de planificación económica (art. 149.1.13 CE).

Los representantes del Gobierno y de la Asamblea de la Región de Murcia entienden, por el contrario, que el inciso impugnado responde a las competencias autonómicas, sin que concurra ninguna de las vulneraciones constitucionales que la demanda denuncia.

2. Sobre este tipo de incidentes de suspensión existe una consolidada doctrina constitucional, conforme a la cual, la suspensión de la disposición o acto objeto de un conflicto es una medida cautelar dirigida a prevenir las repercusiones perjudiciales que fueran consecuencia de la ejecución de aquellas decisiones durante la tramitación del proceso, por poderse generar situaciones de imposible o difícil reparación para los intereses comprometidos. Por tanto, para su resolución es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular y privado de las personas afectadas y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido, ha de recordarse que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Abogado del Estado, a quien se debe la iniciativa, no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (por todos, ATC 63/2017, de 25 de abril, FJ 2).

3. Los concretos perjuicios que se derivarían, según el Abogado del Estado, del levantamiento de la suspensión han quedado detallados en el apartado de los antecedentes.

Se trata de una argumentación sustancialmente coincidente con la expuesta en los incidentes cautelares que fueron resueltos por este Tribunal con el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados de las leyes autonómicas correspondientes, en los AATC 69/2014, de 10 de marzo (en el recurso contra diversos preceptos de la Ley 24/2013, de 2 de julio, de Navarra, de medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda); 115/2014, de 8 de abril (en el recurso contra diversos preceptos de la Ley 4/2013, de 1 de octubre, de la Comunidad Autónoma de Andalucía, de medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda); 135/2015, de 21 de julio (en el recurso contra diversos preceptos de la Ley 2/2014, de 20 de junio, de modificación de la Ley 2/2003, de 30 de enero, de vivienda de Canarias y de medidas para garantizar el derecho a la vivienda); 144/2016, de 19 de julio (en recurso contra diversos preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 3/2015, de 18 de junio, de vivienda); 160/2016, de 20 de septiembre (en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra determinados preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética) y 18/2017, de 31 de enero (en el recurso de inconstitucionalidad contra diversos preceptos del Decreto-ley 3/2015, de 15 de diciembre, del Gobierno de Aragón, de medidas urgentes en materia de prestaciones económicas de carácter social, pobreza energética y acceso a la vivienda).

Del escrito del Abogado del Estado se desprende que ha considerado que los perjuicios que entiende determinantes del mantenimiento de la suspensión se residencian en el procedimiento de mediación que diseñan los preceptos ahora suspendidos, pero tales perjuicios se han formulado en relación con los nuevos artículos 59 *bis* y 59 *ter* de la Ley 6/2015, introducidos por el artículo 1, apartados 10 y 11, de la Ley 10/2016, por entender que no trata de una verdadera mediación y que van a afectar al mercado hipotecario y al sector financiero. Lo anterior determina que debemos constatar la ausencia de alegaciones específicas para fundamentar la suspensión del artículo 2, apartado 2, de la Ley 10/2016, por lo que resulta procedente su levantamiento.

4. En cuanto al artículo 1, apartados 10 y 11, de la Ley 10/2016, los daños y perjuicios de imposible o difícil reparación invocados en este caso por el Abogado del Estado son los mismos que se pusieron de manifiesto y se valoraron por este Tribunal en los referidos AATC 69/2014, 115/2014, 32/2015, 135/2015, 144/2016, 160/2016 y 18/2017. No habiendo las partes traído a colación nuevos elementos entonces no considerados, el resultado de nuestra ponderación debe ser el mismo que entonces, y en consecuencia, debe mantenerse la suspensión de estos preceptos, por las razones expuestas en los Autos de este Tribunal citados, que son, de forma sucinta, y proyectadas al presente caso, las siguientes:

a) Existe un perjuicio cierto para el interés general que subyace en el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero en su conjunto en la medida en que los preceptos impugnados inciden, aunque en términos cuantitativamente reducidos, en el sistema financiero en su conjunto, generan una desconfianza en el sistema crediticio globalmente considerado, ponen en riesgo la estabilidad del sistema financiero, producen un menoscabo en la reestructuración bancaria apoyada con dinero público y en el cumplimiento por España de sus compromisos internacionales. Se advierte también del efecto acumulativo de dichos perjuicios, al sumarse a lo previsto por las otras leyes autonómicas en materia de vivienda anteriormente mencionadas que han sido impugnadas también por el Presidente del Gobierno (AATC 69/2014, FFJJ 5, 6 y 7; 115/2014, FJ 5; 131/2015, FJ 3, y 144/2016, FJ 5, reiterados en los AATC 160/2016, FJ 4, y 18/2017, FJ 4).

b) Asimismo se produciría un daño para la seguridad jurídica, que no deriva de que las actuaciones de la Administración de la Comunidad Autónoma puedan quedar en entredicho si la resolución de fondo que se dicte en el recurso de inconstitucionalidad fuera favorable al Estado, sino de la mera convivencia sobre una misma realidad material de regímenes jurídicos dispares con idéntico objetivo (AATC 69/2014, FJ 8; 131/2015, FJ 3; 144/2016, FJ 5; 160/2016, FJ 4, y 18/2017, FJ 4).

Al respecto debe tenerse en cuenta que, como se recuerda en el ATC 18/2017, FJ 4 c), citando la STC 93/2015, de 14 de mayo, FJ 17, “el Estado ha dictado una normativa en la que, incidiendo de un modo limitado en el sistema de ejecución hipotecaria, atiende a la situación de quienes, por habitar viviendas constituidas como colateral de un préstamo que ha quedado impagado, están en riesgo de perderla. Adoptó al efecto el Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, que luego se ha convertido, en virtud de la tramitación parlamentaria como proyecto de ley, en la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social; ha sido modificada parcialmente por el art. 3 del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social”, posteriormente convertido en la Ley 25/2015, de 28 de julio. “estas previsiones tienen una conexión relevante con el objetivo de normalizar los mercados hipotecarios y con ello asentar el funcionamiento del sistema financiero” y con las mismas el Estado define “la extensión de la intervención pública de protección de personas en situación de vulnerabilidad que considera compatible con el adecuado funcionamiento del mercado hipotecario y, a la vez, para evitar que el equilibrio que juzga oportuno se quiebre, impide que las Comunidades Autónomas en ejercicio de sus competencias propias adopten disposiciones que, con este mismo propósito de tutela, afecten de un modo más intenso a dicho mercado”.

c) Los perjuicios derivados de la suspensión y consistentes en el menoscabo del interés público al que responde la norma autonómica, esto es, la garantía del derecho a la vivienda y el interés privado de los colectivos más vulnerables que se verían beneficiados, resultan notoriamente reducidos, porque el Estado también ha dispuesto normas que atienden a estos mismos intereses (AATC 69/2014, FJ 9; 115/2014, FJ 5; 32/2015, FJ 6; 135/2015, FJ 3; 144/2016, FJ 5; 160/2016, FJ 4, y 18/2017, FJ 4).

Es el caso del ya citado Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios (derogado tras ser tramitado como ley por la igualmente citada Ley 1/2013, de 14 de mayo, modificada parcialmente por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social), en el que se contempla, entre otras medidas, la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en una situación de especial riesgo de exclusión. Además, con base en el mandato contenido en la disposición final primera del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, el Gobierno y las entidades de crédito firmaron un convenio para la creación de un fondo social de viviendas, propiedad de las entidades, ofrecidas en régimen de alquiler social a personas en situación de especial vulnerabilidad que hubieran sido desalojadas de su vivienda habitual por el impago de un préstamo hipotecario.

A las disposiciones reseñadas, cabe añadir el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, y el plan estatal de fomento del alquiler de viviendas, la rehabilitación edificatoria, la regeneración y renovación urbanas 2013-2016, aprobado por Real Decreto 233/2013, de 5 de abril. El Estado ha aprobado también el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, del mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social, luego convertido en la Ley 25/2015, de 28 de julio, que contiene medidas de diferente naturaleza encaminadas tanto a la protección de aquellos deudores de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca sobre su vivienda habitual, como a ampliar la protección de colectivos especialmente vulnerables. Entre esas medidas cabe destacar la segunda oportunidad en el ámbito concursal para deudores de buena fe con cargas, que incluye, por primera vez, a las personas físicas; la suspensión de las ejecuciones durante el plazo de negociaciones; la ampliación del colectivo protegido por el código de buenas prácticas para deudores hipotecarios y la prórroga adicional de los desahucios (que vencía en mayo de 2016) por dos años más.

Conviene advertir finalmente, que en el caso que ahora examinamos, el procedimiento de mediación no es voluntario para ambas partes, por cuanto se podrá iniciar a instancia de una de ellas en los términos de los nuevos artículos 59 *bis*.3 y 59 *ter*.1 de la Ley 6/2015, lo que hace que se trate de un supuesto de mediación similar al establecido en la disposición adicional cuarta del Decreto-ley 3/2015, de 15 de diciembre, del Gobierno de Aragón, cuya suspensión se mantuvo en virtud de lo razonado en el ATC 18/2017, FJ 4 c).

d) En suma, procede reiterar la misma conclusión sentada en los AATC 69/2014, FJ 10; 115/2014, FJ 5; 144/2016, FJ 5; 160/2016, FJ 4, y 18/2017, FJ 4 en cuanto que “los razonamientos expuestos permiten concluir que en la ponderación de los intereses en presencia, y subrayando la especial relevancia de la medida de política económica general de estabilidad del sistema financiero, que tiene un indudable interés público prevalente, y la proyección de esta materia en el contexto internacional, apreciamos que debe mantenerse la suspensión de los preceptos impugnados, sin que la medida adoptada implique, en este caso concreto, un relevante menoscabo del resto de los intereses en presencia”.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Mantener la suspensión del artículo 1 (apartados 10 y 11) de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio, de reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia.

2º Levantar la suspensión del artículo 2 (apartado 2) de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio, de reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia.

Madrid, a seis de septiembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón al Auto de 6 de septiembre de 2017, dictado en el incidente de suspensión del recurso de inconstitucionalidad núm. 1302-2017.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión defendida por la mayoría, expresamos nuestra discrepancia con la decisión de mantener la suspensión del artículo 1, apartados 10 y 11, de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio, de reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia.

Como se reconoce expresamente en los fundamentos jurídicos 3 y 4 del Auto del que nos apartamos, el mantenimiento de la suspensión se fundamenta en la misma ponderación de los daños y perjuicios de imposible o difícil reparación que dio lugar a los previos AATC 69/2014, de 10 de marzo, 115/2014, de 8 de abril, 135/2015, de 21 de julio, 144/2016, de 19 de julio, 160/2016, de 20 de septiembre, y 18/2017, de 31 de enero. Las razones de nuestra discrepancia son las mismas que quedaron extensamente detalladas en los votos particulares formulados a las resoluciones citadas, a los que ahora nos remitimos.

Sin anticipar juicio alguno sobre el fondo competencial de esta controversia, cabe añadir en este caso que, centrados los perjuicios alegados por el Abogado del Estado en el procedimiento de mediación regulado en los preceptos impugnados de la Ley de Murcia 10/2016, éste no es susceptible de irrogar los daños y perjuicios que prestan soporte a la decisión mayoritaria de mantener la suspensión, al ser su premisa la voluntariedad. En una interpretación sistemática del texto legal, el carácter voluntario de la mediación para los acreedores queda reflejado: (i) en el artículo 19 *bis* de la Ley 4/1996, introducido por la Ley 10/2016 y asimismo impugnado en este proceso, y sobre el que alza la medida de suspensión ante la ausencia de alegaciones específicas; y (ii) en el artículo 59 *quater* de la Ley 6/2015, introducido por la misma ley autonómica. Este último precepto resulta particularmente relevante por cuanto hace constante referencia al régimen del convenio de adhesión para “los grandes tenedores de viviendas”, entendiendo por tales las entidades financieras, las filiales inmobiliarias de estas entidades, los fondos de inversión y las entidades de gestión de activos, incluidos los procedentes de la reestructuración bancaria. Corrobora esta apreciación el acuerdo adoptado por la comisión bilateral Estado-Región de Murcia en el seno del cauce de conciliación previsto en el artículo 33.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, a cuyo tenor en el artículo 59 *quater* (entre otros) se “limitan las obligaciones previstas en éstas exclusivamente a los grandes tenedores de vivienda adheridos al convenio regional con grandes tenedores de vivienda, por lo que el desarrollo reglamentario de tales preceptos deberá hacer constar en el contenido del convenio regional con grandes tenedores de vivienda que la adhesión al mismo es plenamente voluntaria, y supone, de adoptarse, la aceptación expresa de los acreedores del régimen previsto al efecto en la Ley de la Región de Murcia 10/2016”.

Por ello consideramos que esta modalidad mínima de intervención pública, basada en el consentimiento de las entidades financieras al requerir un acto de adhesión previa a un convenio regulador, no puede en modo alguno comprometer la estabilidad del sistema financiero, en el que, por otra parte, y como como reconoce el propio Auto, tiene una incidencia de tono menor.

Tampoco estamos de acuerdo con que dañe la seguridad jurídica la mera disparidad regulatoria, pues tal disparidad es consustancial a una situación de pendencia de un proceso constitucional.

Por el contrario, con el mantenimiento de la suspensión se enerva el nuclear principio de presunción de constitucionalidad de la ley, y padece la protección de los consumidores y usuarios, tanto por sobreendeudamiento en general como, en particular, cuando se trate de deudas derivadas de la vivienda habitual.

Madrid, a seis de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 119/2017, de 7 de septiembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:119A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite una recusación promovida por doña Carme Forcadell i Lluís en la impugnación de disposiciones autonómicas 6330-2015, en relación con el incidente de ejecución de Sentencia del Tribunal Constitucional.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 6 de septiembre de 2017, doña Carme Forcadell i Lluís, Presidenta del Parlamento de Cataluña, representada por el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez y con la asistencia letrada de don Agustí Carles i Garau, solicita su personación en el eventual incidente de ejecución que pudiera promover el Presidente del Gobierno de la Nación al amparo del artículo 92.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y recusa a la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno de este Tribunal Constitucional, entendiendo que concurre en los mismos la causa de recusación del apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”).

En el escrito se afirma que el Presidente del Gobierno ha anunciado reiteradamente su propósito de promover ante este Tribunal, al amparo del artículo 92 LOTC, un incidente de ejecución contra autoridades y empleados públicos de Cataluña, de modo particular contra la propia Sra. Forcadell, en su condición de Presidenta del Parlamento de Cataluña y diputada en representación de la coalición electoral Junts pel Sí. En consecuencia, de resultas del referido incidente de ejecución pudiera derivarse para ella la imposición de alguna de las medidas establecidas en el artículo 92 LOTC, por lo que concurre en ella un interés legítimo en ser parte en el incidente que pudiera incoarse y poder ejercitar su derecho de defensa.

Seguidamente, con invocación de los derechos al juez ordinario predeterminado por la ley y a un proceso público con todas las garantías reconocidos en el artículo 24 CE, en relación con el derecho a ser oída públicamente ante un tribunal imparcial y el derecho a un efectivo recurso y su correspondiente resolución, así como del artículo 10 de la Declaración universal de derechos humanos, artículos 2 y 14 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, artículos 1, 6 y 13 del Convenio europeo de derechos humanos y artículo 47 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, aduce que la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional ha incrementado las facultades de ejecución del Tribunal Constitucional hasta el punto de afectar a la posición institucional del Tribunal.

En particular, la recusación se sustenta en la alegación de que, a raíz de la Ley Orgánica 15/2015 de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en el caso de que se promueva la aplicación de las medidas previstas en el artículo 92 LOTC, habrán de diferenciase dos fases distintas, dentro de la propia ejecución constitucional:

“a) Un primer procedimiento declarativo en la que una parte solicita la adopción de medidas para dar cumplimiento efectivo a las resoluciones dictadas (art. 92.3) o la suspensión de las disposiciones, actos o actuaciones impugnadas (art. 92.5), en la que son parte únicamente las administraciones pleiteantes y el Ministerio Fiscal.

b) Y un segundo procedimiento, con nuevas partes -si así se consideran- de carácter netamente ejecutivo en que se adoptan ya las gravosas medidas solicitadas contra autoridades, empleados públicos e incluso particulares sin que, ni tan siquiera, hayan sido parte en el pleito principal y originario de aquella decisión ejecutiva”.

Sostiene que, a la vista de esta nueva regulación, los Magistrados que hayan resuelto el proceso principal y la fase declarativa del incidente de ejecución quedan contaminados para poder adoptar decisiones contra las autoridades o empleados públicos que pueden verse afectados por aquella primera decisión, en la que éstos no han sido parte.

Concluye de lo anterior que la causa de recusación del artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) exige que el juez no haya tenido ningún contacto anterior con el objeto del pleito y sus posibles derivaciones, pues pueden acabar contaminando la nueva decisión que deba adoptarse en el segundo procedimiento.

Finalmente, se cuestiona el modo en que debe procederse para admitir y tramitar la recusación propuesta cuando esta afecta a todos los Magistrados que configuran el Pleno del Tribunal Constitucional, a lo que se responde exponiendo la posibilidad de que los Magistrados se abstuvieran de participar en el proceso de ejecución, pues las causas de recusación son causas de abstención (arts. 217 y 219 LOPJ), o bien que el Tribunal apreciase la improcedencia de adoptar ninguna resolución ejecutiva por falta de “juicio con todas las garantías”, al no existir una previsión legal equivalente a la que para el Tribunal Supremo contempla el artículo 61 LOPJ.

2. El mismo día 6 de septiembre de 2017, pero en momento posterior, el Presidente del Gobierno, al amparo de lo dispuesto en los artículos 87 y 92.1, 3 y 4 LOTC, ha planteado incidente de ejecución de la STC 259/2015, de 2 de diciembre (que declaró inconstitucional y nula la “Resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015”) y de los AATC 141/2016, de 19 de julio, 170/2016, de 6 de octubre, y 24/2017, de 14 de febrero, así como de las providencias de 1 de agosto y 13 de diciembre de 2016, resoluciones todas ellas recaídas en el proceso registrado con el núm. 6330-2015.

El incidente de ejecución se plantea respecto de los siguientes acuerdos, adoptados todos ellos el 6 de septiembre de 2017 por el Parlamento de Cataluña: (i) acuerdo de la Mesa del Parlamento de admisión a trámite por el procedimiento ordinario y de forma extraordinaria y urgente de la proposición de Ley de referéndum de autodeterminación. (ii) acuerdos de la Mesa del Parlamento que rechazan su reconsideración. (iii) acuerdo del Pleno del Parlamento por el que se introduce en el orden del día del Pleno de 6 de septiembre de 2017 el debate y votación de la mencionada proposición de ley. (iv) acuerdo del Pleno del Parlamento por el que se suprimen los trámites esenciales del procedimiento legislativo en la tramitación de la proposición de ley. (v) Todos los actos subsiguientes de tramitación del procedimiento.

Al amparo del artículo 92 LOTC se solicita la anulación de los referidos acuerdos y la deducción del testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña, a los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite e inclusión, en el orden del día del Pleno del Parlamento, del debate y votación de la proposición de la Ley del referéndum de autodeterminación y cualesquiera otras personas que hayan participado en los hechos.

II. Fundamentos jurídicos

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 6 de septiembre de 2017, doña Carme Forcadell i Lluís, Presidenta del Parlamento de Cataluña, solicita su personación en el incidente de ejecución que pudiera promover el Presidente del Gobierno de la Nación al amparo del artículo 92.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al tiempo que recusa a la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno de este Tribunal Constitucional, al entender que concurre la causa de recusación del apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”) por las razones que se detallan en los antecedentes de esta resolución.

La actuación procesal de quien interpone el incidente, tal y como ha sido expuesta, induce a pensar que tanto la solicitud de personación como la recusación se plantearon en relación con un eventual incidente de ejecución que, en realidad, no existía, como la propia solicitante reconoce en su escrito. Ello evidencia el carácter meramente preventivo de su actuación, puesto que la lógica y las reglas de procedimiento indican que no puede haber reconocimiento de la condición de parte procesal sin la previa existencia de proceso, ni debe poder plantearse una recusación destinada a dilucidar la adecuada conformación del órgano que ha de resolver una pretensión de fondo que no preexiste.

Pero lo cierto es que tales apreciaciones de principio se ven necesariamente condicionadas por las particulares circunstancias fácticas y procesales del procedimiento en las que la solicitante plantea su personación. No puede dejar de reconocerse que, al momento de la adopción de la presente resolución, este Tribunal ha recibido ya el escrito de interposición del Presidente del Gobierno de la Nación planteando incidente de ejecución de la STC 269/2015, de 2 de diciembre, y otras resoluciones recaídas en el proceso núm. 6330-2015.

Estas circunstancias nos llevan a adoptar una doble decisión. Por un lado, la de posponer nuestro juicio sobre la petición de personación de la solicitante en el procedimiento de ejecución al momento en que se entre en el examen de los eventuales incidentes de ejecución. Y por otro, y sin que nuestra decisión pretenda condicionar la valoración posterior sobre la personación de la solicitante en aquel procedimiento, la de examinar la admisión a trámite de la recusación formulada, de modo que, resuelta dicha cuestión, pueda avanzarse en su caso en la resolución del procedimiento.

En consecuencia, sobre la petición de personación se resolverá en el seno del incidente de ejecución, ciñéndose la presente resolución al pronunciamiento sobre la admisión a trámite de la recusación formulada.

2. Lo siguiente que debemos significar es la competencia del Pleno del Tribunal para resolver sobre la admisibilidad a trámite de una recusación que, como la presente, afecta a todos sus miembros. En efecto, aunque el artículo 227 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ (de aplicación supletoria a los procedimientos constitucionales *ex* art. 80 LOTC) impide a los jueces ordinarios formar parte del órgano que ha de decidir sobre su propia recusación, este Tribunal ha tenido la oportunidad de reiterar que el mencionado precepto pierde toda su operatividad en aquellos supuestos excepcionales en los que resulte incompatible con la especial naturaleza y estructura del Tribunal Constitucional. En esta línea, hemos entendido que no cabe su aplicación cuando la recusación se dirige contra todos los Magistrados que componen el Pleno, ya que otra solución supondría una paralización inaceptable del ejercicio de la jurisdicción constitucional (AATC 80/2005, de 17 de febrero, FJ 5; 126/2008, de 14 de mayo, FJ 1, y 269/2014, de 4 de noviembre, FJ 1), lo que no ocurre en las recusaciones producidas en los procesos de que conoce la jurisdicción ordinaria.

La singular naturaleza del Tribunal Constitucional, que no admite la sustitución de los Magistrados que lo componen, y la necesidad de que la aplicación del régimen de recusación y de abstención no conduzca a resultados absurdos o gravemente perturbadores para las funciones que tiene constitucionalmente asignadas, obliga a excluir, como hemos hecho en ocasiones precedentes en las que se ha planteado la recusación integral del colegio de Magistrados, la aplicación del artículo 227 LOPJ, pues sólo así puede alcanzarse, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 LOTC, el *quorum* imprescindible para que el Tribunal pueda actuar (por todos, AATC 443/2007, de 27 de noviembre, FJ 1, y 387/2007, de 16 de octubre, FJ 3).

3. Afirmada la competencia de este Pleno para resolver el incidente recusatorio debemos recordar que ya desde el inicial ATC 109/1981, de 30 de octubre, este Tribunal viene afirmando la posibilidad de denegar la tramitación de una recusación cuando razones procesales o de fondo así lo exijan. El rechazo *a limine* de una recusación puede producirse, desde luego, como consecuencia de su defectuoso planteamiento procesal (AATC 383/2006, de 2 de noviembre, FJ 2, y 394/2006, de 7 de noviembre, FJ 2) y también es posible inadmitir a trámite una causa de recusación, de acuerdo con el artículo 11.2 LOPJ, en atención a las circunstancias que la circundan, de su planteamiento y de las argumentaciones de los recusantes (AATC 394/2006, de 7 de noviembre, FJ 2; 454/2006, de 12 de diciembre, FJ 3, y 177/2007, de 7 de marzo, FJ 1).

Así acontece en aquellos casos dirigidos contra el conjunto de los Magistrados que forman el Tribunal Constitucional, que hemos calificado de impertinentes y abusivos, y que deben ser rechazados sin más (ATC 80/2005, de 17 de febrero, FJ 5). Como se expresó en el ATC 380/1993, de 21 de diciembre, en este tipo de recusaciones “vienen a coincidir dos órdenes de peculiaridades. El primero deriva de la especificidad del Tribunal Constitucional, órgano constitucional único en su género, no integrado en el poder judicial, compuesto por doce únicos Magistrados, sin posibilidad alguna de sustitución interna, a cuyo Pleno corresponde la competencia en materia de recusación de sus Magistrados [art. 10 h) LOTC]. El segundo y principal deriva de la naturaleza misma de la recusación, en la que, propiamente, no se recusa a los Magistrados, sino al propio Tribunal Constitucional” (FJ 4). Una recusación de este tipo, que, en última instancia, va referida al órgano mismo y no a sus integrantes, carece de sustantividad jurídica y no es acreedora de una decisión sobre el fondo (ATC 269/2014, de 4 de noviembre, FJ 2).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1. No admitir a trámite la recusación formulada por doña Carme Forcadell i Lluís.

2. Deducir testimonio de esta resolución para su incorporación en el incidente de ejecución correspondiente.

Madrid, a siete de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 120/2017, de 12 de septiembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:120A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acuerda la extinción, por pérdida de objeto, del recurso de inconstitucionalidad 2796-2017, interpuesto por más de cincuenta diputados de los grupos parlamentarios Popular y Ciudadanos del Congreso de los Diputados en relación con diversos preceptos de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 1 de junio de 2017 se ha promovido recurso de inconstitucionalidad por más de cincuenta diputados, integrantes de los Grupos Parlamentarios Popular y Ciudadanos del Congreso de los Diputados, contra la disposición adicional 40, apartados primero y segundo; el artículo 4.1 b); el artículo 9.2 c).3; el artículo 9.2 h), apartados segundo y tercero, y las partidas presupuestarias adscritas al Programa núm. 132, denominado “Organització, gestió i seguiment de processos electorals”, DD0l/227004, por importe de 5.000.000 €, DD0l/2270015, por importe de 800.000 €, y GO0l/2270004, por importe de 407.450 €, de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017.

2. El recurso se basa en los fundamentos que, sucintamente, se exponen a continuación:

El escrito de interposición del recurso comienza con un apartado denominado “Antecedentes”, en el que los comisionados de los diputados recurrentes hacen mención a resoluciones anteriores del Gobierno y del Parlamento de Cataluña, así como a pronunciamientos del Tribunal Constitucional al respecto. Igualmente se alude a la tramitación parlamentaria de la Ley 4/2017.

Reproduce a continuación las normas impugnadas, con especial mención a la disposición adicional cuadragésima, relativa a las medidas en materia de organización y gestión del proceso referendario, así como los preceptos constitucionales que entiende vulnerados (arts. 1.1, 1.2, 2, 9.1, 9.3. 10.2, 81, 23, 149.1.32, 164.1 en relación con el art. 24.1, y 168 CE). La demanda alude al contexto jurídico y político en el que se aprueba la Ley 4/2017, así como a su relevancia para la interpretación de las disposiciones impugnadas. Señala seguidamente que las mismas incurren en una “infracción masiva del ordenamiento constitucional”, remitiéndose al dictamen del Consejo de Estado de 30 de marzo de 2017, en relación a esta misma cuestión.

En cuanto a las concretas infracciones constitucionales denunciadas, la demanda señala, en primer lugar, la vulneración de la soberanía del pueblo español y del principio de indivisibilidad del Estado. En atención a ambos factores, no cabe que una ley de presupuestos asuma la facultad de atribuir a la Generalitat el poder de convocar un referéndum del que pueda derivar la segregación de una parte del territorio del Estado. Igualmente, el escrito de interposición considera que la pretensión de celebrar un referéndum con el objeto de separar una parte del territorio español también vulnera el ordenamiento internacional que no ofrece el menor apoyo a las pretensiones de autodeterminación o a la declaración de independencia de territorios que forman parte de un Estado democrático, en el que se reconocen ampliamente las libertades. Por otra parte, la pretensión autonómica de establecer una habilitación de gasto referido al desarrollo y ejecución de un referéndum sobre el proceso político de Cataluña, obvia que la Generalitat no ostenta ninguna competencia en materia de consultas referendarias más allá de la facultad de solicitar al Estado autorización para su convocatoria. Por ello, con esa pretensión se vulnera lo establecido en el artículo 92.3 CE, en el artículo 81 CE en relación con el artículo 23.1 CE, en el artículo 149.1.32 CE y en el artículo 122 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Se consideraran también infringidos los principios de seguridad jurídica, de publicidad de las normas y el derecho al ejercicio de las funciones parlamentarias por los miembros del Parlamento de Cataluña. La disposición adicional cuadragésima también pretende una reforma irregular de la Constitución, ya que no es posible que se incorpore a ella, por la vía de su reforma, un precepto que permita un referéndum independentista.

De esta manera vulnera lo establecido en el artículo 1 CE, afecta al normal ejercicio de los poderes públicos y a las atribuciones de las Cortes Generales y, especialmente, desconoce el poder de reforma constitucional que, en el caso, tendría que ser ejercido conforme a lo que establece el artículo 168 CE, que también resulta vulnerado.

Finalmente se achaca a los preceptos impugnados la negación del carácter vinculante de las sentencias y resoluciones del Tribunal Constitucional. La convocatoria del referéndum se vincula abiertamente a lo acordado en el apartado 1.1.2 de la resolución 306/XI del Parlamento de Cataluña, anulada por el ATC 24/2017. El Tribunal Constitucional ha anulado otros acuerdos parlamentarios concernientes al proceso constituyente. Los autos correspondientes han sido dictados en incidentes de ejecución planteados por el Gobierno del Estado: AATC 141/2016, 170/2016, 24/2017. Para la demanda, esta reiterada actitud del Gobierno y del Parlamento de Cataluña supone desconocer el carácter de cosa juzgada de las sentencias del Tribunal Constitucional, como dispone el artículo 164.1 CE, y despreciar lo establecido en el artículo 38 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

Para concluir, el escrito de interposición alude a la dificultad para identificar las partidas presupuestarias impugnadas por contemplar los gastos que van a afectarse a la celebración del referéndum, de modo que se impugnan aquellas partidas de gastos que, por su nomenclatura, están llamadas a atender la financiación de procesos electorales y consultas.

3. Por providencia de 20 de junio de 2017, el Pleno del Tribunal, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, así como a la Generalitat y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que tuvieran por conveniente y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

4. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado el día 28 de junio de 2017, en el que manifestó su coincidencia con los términos de la demanda, interesando, en consecuencia, la estimación del recurso.

5. La Presidenta del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 28 de junio de 2017, comunicó el acuerdo de la Mesa de dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Senado mediante escrito registrado en este Tribunal el día 19 de julio de 2017.

6. El Abogado de la Generalitat de Cataluña, por escrito registrado en fecha 24 de julio de 2017, se personó en representación y defensa de su Gobierno, solicitando la inadmisión por falta de fundamentación del recurso en lo que respecta a los artículos 4.1 b), 9.2 c).3 y 9.2 h), apartados segundo y tercero, así como, atendiendo al fallo de la STC 90/2017, de 5 de julio, la desaparición sobrevenida del objeto del recurso en lo restante.

7. Los Letrados del Parlamento de Cataluña, mediante escrito que tuvo entrada en el registro de este Tribunal en fecha 25 de julio de 2017, se personaron en representación y defensa de la Cámara interesando la desestimación de la impugnación de los artículos 4.1 b), 9.2 c).3 y 9.2 h) y la declaración de pérdida sobrevenida del objeto del recurso, en razón de lo decidido en la STC 90/2017, en lo relativo a la disposición adicional cuadragésima, apartados primero y segundo, y partidas presupuestarias adscritas al Programa núm. 132, denominado “Organització, gestió i seguiment de processos electorals”, DD0l/227004, por importe de 5.000.000 €, DD0l/2270015, por importe de 800.000 €, y GO0l/2270004, por importe de 407.450 €, de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por más de cincuenta diputados de los grupos parlamentarios Popular y Ciudadanos del Congreso de los Diputados contra la disposición adicional cuadragésima, apartados primero y segundo; el art. 4.1 b); el art. 9.2 c).3; el artículo 9.2 h), apartados segundo y tercero, y las partidas presupuestarias adscritas al Programa núm. 132, denominado “Organització, gestió i seguiment de processos electorals”, DD0l/227004, por importe de 5.000.000 €, DD0l/2270015, por importe de 800.000 €, y GO0l/2270004, por importe de 407.450 €, de la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017. A la disposición adicional cuadragésima y a las referidas partidas presupuestarias se les imputan tanto infracciones constitucionales sustantivas como relacionadas con el sistema de distribución de competencias en materia de referéndum. Por su parte, la impugnación de los artículos 4.1 b); 9.2 c).3 y 9.2 h) de la Ley 4/2017 no es autónoma, sino que se formula en cuanto que se afirma que tales preceptos tienen conexión con la disposición adicional cuadragésima y las partidas presupuestarias también recurridas en el presente proceso. Por tanto, así planteada, tal impugnación ha de correr la misma suerte que la de la mencionada disposición adicional y las citadas partidas del presupuesto de la Generalitat para 2017.

De acuerdo con una consolidada doctrina constitucional, aunque no esté contemplada en el artículo 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal ConstitucionalLOTC como una de las causas de terminación extraordinaria de los distintos procesos constitucionales, y en particular de los recursos de inconstitucionalidad, la desaparición sobrevenida del objeto “es posible, no obstante, que tal cosa pueda suceder, provocando la conclusión del proceso constitucional sin que sea necesario un pronunciamiento sobre el reproche de inconstitucionalidad que se haya alegado” (por todos, ATC 121/2016, de 7 de junio, FJ 1).

Pues bien, el Pleno de este Tribunal en la STC 90/2017, de 5 de julio, declaró la inconstitucionalidad y nulidad, tanto por razones de orden sustantivo como competenciales, de la disposición adicional cuadragésima de la Ley de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, impugnada en este proceso. Tal declaración de inconstitucionalidad y nulidad, fundada en que dicha disposición pretende dar cobertura financiera a un proceso referendario que contraviene el orden constitucional, implica, por idéntica razón, que ninguna partida del presupuesto de la Generalitat para 2017 puede ser destinada a cualquier actuación que tuviera por objeto la realización, gestión o convocatoria de aquel proceso referendario (STC 90/2017, FJ 12). Y conlleva, como señala el apartado segundo del fallo de la STC 90/2017, la declaración de inconstitucionalidad de las partidas presupuestarias “GO 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares”, “DD 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares” y “DD 01 D/227.00157132. Procesos electorales y participación ciudadana” del programa 132 (Organización, gestión y seguimiento de procesos electorales) en el caso de que se destinen a la financiación del proceso referendario al que se refiere la disposición adicional cuadragésima de la citada Ley.

Las anteriores declaraciones de inconstitucionalidad y nulidad determinan, de conformidad con una reiterada doctrina constitucional, la pérdida sobrevenida del objeto de este proceso, pues en la STC 90/2017 se ha dado ya respuesta a lo solicitado por la parte recurrente, de manera que las ulteriores pretensiones de anulación resultan redundantes, sin finalidad práctica alguna, no resultando necesario la prosecución de este proceso hasta su finalización por sentencia.

Consecuentemente, se debe concluir que ha desaparecido sobrevenidamente el objeto de este proceso constitucional.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso de inconstitucionalidad núm. 2796-2017 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a doce de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 121/2017, de 13 de septiembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:121A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite el recurso de súplica formulado por doña Carme Forcadell i Lluís en relación con el Auto 119/2017, de 7 de septiembre de 2017, en el que se acordó no admitir a trámite la recusación contra los Magistrados integrantes del Tribunal Constitucional promovida en la impugnación de disposiciones autonómicas 6330-2015.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general el 6 de septiembre de 2017, doña Carme Forcadell i Lluís procedió a recusar a la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno de este Tribunal, entendiendo concurrente en los mismos la causa de recusación del artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), esto es “haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”.

Tal recusación se vinculó al incidente de ejecución planteado por el Presidente del Gobierno en la misma fecha, en relación con la STC 259/2015, de 2 de diciembre, que declaró inconstitucional y nula la “Resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015” y de los AATC 141/2016, de 19 de julio, 170/2016, de 6 de octubre y 24/2017, de 14 de febrero; así como de las providencias de 1 de agosto y 13 de diciembre de 2016, resoluciones todas ellas recaídas en el proceso registrado con el núm. 6330-2015.

2. Mediante Auto de 7 de septiembre de 2017 y tras declararse competente para conocer de la recusación, el Pleno del Tribunal acordó su inadmisión a trámite sobre la base de lo dispuesto en el artículo 11.2 LOPJ, es decir, en atención “a las circunstancias que la circundan, de su planteamiento y de las argumentaciones de los recusantes” (FJ 3), considerando que una recusación dirigida contra el conjunto de los Magistrados que forman el Tribunal Constitucional, o dicho en otros términos contra el propio Tribunal Constitucional, contra el órgano mismo y no contra sus integrantes, “carece de sustantividad jurídica y no es acreedora de una decisión sobre el fondo” (FJ 3).

3. Contra la anterior resolución, y mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de septiembre de 2017, don Emilio Martínez Benítez, Procurador de los Tribunales, en nombre de doña Carme Forcadell i Lluís, plantea, de conformidad con el artículo 93.2 LOTC, recurso de súplica contra el Auto del Pleno del Tribunal Constitucional de 7 de septiembre de 2017 por el que se acuerda no admitir a trámite la recusación formulada contra los doce Magistrados que integran el Pleno del Tribunal Constitucional.

El recurso de súplica solicita que este Tribunal deje sin efecto la inadmisión del incidente de recusación y que, una vez estimada esta o mientras se decide sobre la admisión, se acuerde la suspensión del curso de la ejecución, de conformidad con lo previsto en el artículo 225.4 LOPJ. Asimismo se solicita que se tengan por invocados los derechos fundamentales al juez ordinario predeterminado por la ley, a un proceso público con todas las garantías, al derecho a ser oída públicamente ante un Tribunal imparcial y a un juicio justo a los efectos del artículo 44 LOTC. Por último, mediante otrosí digo, se solicita expresamente que el Tribunal se pronuncie sobre la exención de acudir al recurso de amparo constitucional para dejar expedita la vía de acceso a la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Los argumentos en que se sustenta el *petitum* de la recurrente son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 16 de octubre de 2015 deriva a los Magistrados del Tribunal Constitucional atribuciones jurisdiccionales que correspondían en exclusiva a la jurisdicción ordinaria, suponiendo esta opción un cambio de paradigma jurisdiccional que el propio Tribunal Constitucional asume al declarar constitucional la reforma. Este cambio de paradigma conlleva una serie de efectos jurídicos directos y colaterales sobre los derechos fundamentales de las autoridades, empleados públicos o particulares que pueden ser llamados en el nuevo proceso de ejecución constitucional. En síntesis, la Sra. Forcadell se enfrentaría a un proceso de ejecución en el ámbito constitucional en el que ninguna previsión se recoge respecto de sus derechos fundamentales, esencialmente un juicio con todas las garantías.

b) La inadmisión *a limine* del incidente de recusación se remite a decisiones del Tribunal que son anteriores a la reforma de 2015, jurisprudencia que, por ello, debe ser revisada porque han variado las “peculiaridades” que propiciaron aquellos pronunciamientos. Entiende esta parte que el derecho general a recusar al juez o tribunal predeterminado por la ley que asiste a la Sra. Forcadell decae en este procedimiento constitucional porque, según el argumento del Auto contra el que se recurre, el legislador no ha realizado ninguna previsión sobre la posibilidad de que todos los Magistrados que conforman el Pleno del Tribunal Constitucional puedan ser recusados, y se apliquen mecanismos de sustitución judicial. Además el Auto contra el que se interpone el recurso de súplica no se manifiesta sobre la imparcialidad de los miembros del Tribunal, siendo este el momento propicio para que el Tribunal se pronuncie sobre el cambio de paradigma jurisdiccional provocado por la reforma del año 2015 de la LOTC, un cambio de paradigma que tiene como consecuencia que las autoridades, empleados públicos o particulares queden violentados por no poder tener acceso a su derecho a un juicio con todas las garantías. Insiste la representación procesal de la Sra. Forcadell que este asunto requiere una resolución sobre el fondo, pues la nueva situación legal debe comportar un pronunciamiento claro y ponderado que dé respuesta a todas las alegaciones y todos los razonamientos formulados en el presente recurso de súplica.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de súplica interpuesto por la representación procesal de doña Carme Forcadell i Lluís contiene la pretensión de que se deje sin efecto lo acordado en el Auto del Pleno de este Tribunal de 7 de septiembre de 2017 y que, en su lugar, previos los trámites oportunos, se estime la causa de recusación contemplada en el artículo 219, apartado undécimo de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ).

No obstante, con carácter previo, es preciso pronunciarse sobre la admisibilidad misma del recurso de súplica interpuesto. El examen de la cuestión debe partir de la interpretación de lo preceptuado en el artículo 93.2 de nuestra Ley Orgánica, con arreglo al cual “contra las providencias y los autos que dicte el Tribunal Constitucional sólo procederá, en su caso, el recurso de súplica”.

2. Como se significó en el ATC 192/2007, de 21 de marzo, FJ 2, la primera consecuencia que debe extraerse de ese precepto es que, frente a la absoluta irrecurribilidad de las sentencias (art. 93.1 LOTC), las providencias y autos dictados por el Tribunal podrán ser impugnados. La segunda es que el único recurso posible contra los autos y providencias es el de súplica, recurso que por su naturaleza no devolutiva resulta conforme con la naturaleza de este Tribunal Constitucional, que no actúa en instancias. Y la tercera es que los autos y providencias no son recurribles “en todo caso” sino “en su caso”.

Una correcta interpretación del inciso “en su caso”, contenido en el artículo 93.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), lleva al entendimiento de que la regla general enunciada es la de la recurribilidad en súplica de los autos y providencias dictados por este Tribunal, y que la excepción, esto es la irrecurribilidad, debe ser fijada expresamente por el legislador para cada caso (ATC 192/2007, FJ 2). La búsqueda de la previsión expresa del legislador supone, en el caso que nos ocupa y tal y como ya se dijo en el ATC 192/2007, la remisión supletoria a los arts. 228.3 LOPJ y 113 de la Ley de enjuiciamiento civil, que disponen que “contra la decisión del incidente de recusación no se dará recurso alguno”.

Esta mención, interpretada en el marco de la previsión del artículo 93.2 LOTC, debe operar en el marco de la lógica del sistema jurisdiccional en el que se aplica, esto es, en la lógica del sistema procesal constitucional, en el que las alegaciones relativas al fondo y las alegaciones relativas a la forma no siempre son absolutamente autónomas. En el ATC 192/2007, afirmamos que la lógica del sistema permitía entender, en el contexto de la jurisdicción constitucional, que el “auto estimatorio de la recusación de un Magistrado debe cerrar de por sí el curso procesal del incidente de recusación, pues la admisión del recurso sería contraria a la naturaleza de tal instituto en línea con el fin al que sirve”, de modo tal que los autos estimatorios de la recusación, y obviamente también los desestimatorios, al haberse pronunciado sobre el fondo, no eran susceptibles de ser recurridos en súplica. Y en esa misma línea, respondiendo a idéntica lógica, se interpretó, en el fundamento jurídico 2 del ATC 224/2007, de 19 de abril, que los autos de inadmisión de plano de los incidentes de recusación no “decidían” el incidente, por cuanto no entraban al fondo, razón por la que en estos supuestos si era viable un recurso de súplica. Pero no podemos dejar de poner de manifiesto que, en ambos casos, se abordaron solicitudes de recusación de un solo Magistrado del Tribunal Constitucional, esto es, pretensiones cuya estimación no impedía al propio Tribunal ejercer las funciones que le atribuyen la Constitución y las leyes.

3. Nos encontramos por tanto en la tesitura de determinar si el Auto del Pleno del Tribunal Constitucional de 7 de septiembre de 2017, frente al que se plantea el presente recurso de súplica, decidió el incidente de recusación sin posibilidad de revisión, pese a tratarse formalmente de un Auto de inadmisión *a limine* de dicho incidente.

Y la respuesta debe ser positiva teniendo en cuenta, como no puede ser de otro modo, la singularidad de la recusación planteada por la recurrente. Dicha recusación cuestiona, de forma manifiestamente infundada, a juicio de este Tribunal, la intervención en uno de los procedimientos de ejecución de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, de todos los Magistrados que integran hoy el órgano que dictó dicha Sentencia. Magistrados estos que han procedido a conocer de los varios incidentes de ejecución planteados hasta la fecha en relación con aquella Sentencia, entre ellos el planteado por el Presidente del Gobierno el día 6 de septiembre de 2017.

El Auto frente al que se plantea el presente recurso de súplica decidió, sin posibilidad de revisión, sobre la admisibilidad del incidente de recusación al valorar, teniendo en cuenta la excepcionalidad de la recusación, que el planteamiento y las argumentaciones de la recusante carecían de sustantividad jurídica y no hacían a la recusación acreedora de una decisión sobre el fondo. Esa y no otra, sea cual sea la interpretación que ha hecho la recurrente del contenido del Auto, fue la causa de inadmisión del incidente de recusación. Y ningún argumento de los contenidos en el escrito de interposición del recurso de súplica lleva a este Tribunal a reconsiderar tal decisión, porque ningún argumento con mayor sustantividad jurídica de los ya aportados en el incidente de recusación se nos plantea ahora.

4. Insiste la recurrente en afirmar que la naturaleza de la jurisdicción constitucional ha cambiado con la introducción del procedimiento relativo al incidente de ejecución previsto por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, y que esta circunstancia es la que exige el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en la vertiente específica de la posibilidad de recusar a los Magistrados que, habiendo decidido sobre la iniciación del incidente de ejecución, tienen también la facultad de adoptar medidas de carácter netamente ejecutivo.

Pero este Tribunal ya dijo en el fundamento jurídico 9 de la STC 185/2016, de 3 de noviembre, que dentro del modelo de jurisdicción constitucional previsto en la Constitución Española, el Tribunal Constitucional ha sido configurado “como un verdadero órgano jurisdiccional que tiene conferido en exclusiva el ejercicio de la jurisdicción constitucional, de modo que, en cuanto cualidad inherente a la función de administrar justicia, también de la justicia constitucional, ha de postularse del Tribunal la titularidad de una de las potestades en que el ejercicio de la jurisdicción consiste, cual es la de la ejecución de sus resoluciones, pues quien juzga ha de tener la potestad de obligar al cumplimiento de sus decisiones. Si ello no fuera así, el Tribunal, único en su orden, carecería de una de las notas esenciales del ejercicio de la función jurisdiccional y con ello de la potestad necesaria para garantizar la supremacía de la Constitución (art. 9.1 CE), en tanto que supremo intérprete y garante último de la misma (art. 1.1 LOTC)”.

Este razonamiento llevó al Tribunal a concluir, en el fundamento jurídico 10 de la STC 185/2016, que no era posible compartir la denuncia contenida en el recurso de inconstitucionalidad de que la atribución de potestades ejecutivas al Tribunal Constitucional desnaturaliza el “modelo de jurisdicción constitucional diseñado por la Constitución, con la consiguiente alteración de la posición y funciones de este Tribunal, de la que hacen derivar la vulneración de los arts. 161, 164 y 165, en relación con el art. 117.3, CE”. Por tanto, la premisa argumentativa en la que se sustentan las alegaciones de la recurrente, tanto en su solicitud inicial de recusación, como en el posterior recurso de súplica, ya ha sido descartada, con los correspondientes efectos de cosa juzgada, por este Tribunal Constitucional en el proceso constitucional que procedió, justamente, a efectuar el control abstracto de constitucionalidad que se le demandó, por parte de los legitimados para ello. La recusación en bloque de los Magistrados del Tribunal Constitucional pretendida por la recurrente no es, ni mucho menos, el instrumento procesal adecuado para reabrir el debate sobre la cuestión. Como no lo es, evidentemente, un recurso de súplica contra la inadmisión *a limine* del incidente de recusación.

5. La falta de sustantividad jurídica de las alegaciones de la recurrente, causa de inadmisión del incidente de recusación y razón que nos permite afirmar ahora que el incidente quedó decidido con el Auto de inadmisión *a limine*, haciendo por ello inviable el presente recurso de súplica, se asocia también a la infundada, a juicio de este Tribunal, interpretación realizada por la recurrente del propio procedimiento de ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional.

La promotora del incidente de recusación y ahora recurrente en súplica invocaba el artículo 219.11 LOPJ en el escrito de interposición del incidente, alegando, a tal efecto, que los Magistrados de este Tribunal ya habían resuelto el pleito en una anterior instancia. No obstante, el precepto invocado que contempla como causa de abstención y recusación el “haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”, constituye una cobertura puramente formal de una recusación genérica, que expresa, como ya hemos dicho, un intento de recusar al órgano mismo y no a sus Magistrados.

En efecto, de un lado, no estamos ante un proceso penal o un procedimiento administrativo sancionador en el que haya existido una fase de “instrucción”. De otro, tampoco tiene un mínimo sustento jurídico la afirmación de la actora, según la cual estamos ante un pleito dividido en sucesivas instancias. La promotora del incidente funda esta afirmación en una interpretación extravagante de las normas contenidas en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, subdividiendo en dos procedimientos las distintas fases de un único procedimiento de ejecución previstas en el artículo 92 LOTC, de forma completamente ajena a la semántica del precepto y a la interpretación del mismo que efectuamos en los fundamentos jurídicos 14 y 15 de la STC 185/2016, de 3 de noviembre. En esta resolución ya señalamos que el artículo 92 LOTC, en su redacción vigente, no comprende más que puros poderes jurisdiccionales tendentes a asegurar la ejecución de lo resuelto en un previo proceso constitucional, sin que esto implique el ejercicio de facultad sancionadora o punitiva alguna. Resulta, pues, evidente, que, al ejercer tales poderes a través de un incidente, este Tribunal se limita a cumplir con plenitud la potestad jurisdiccional que tiene encomendada de forma exclusiva.

6. Estrechamente vinculado al anterior razonamiento, razón que nos aconseja su desarrollo, se encuentra el argumento que llama a descartar que la inadmisión del incidente de recusación haya supuesto la vulneración del derecho al juez imparcial predeterminado por la ley (art. 24.2 CE).

El recelo de parcialidad de la recurrente parece basarse en el propio diseño normativo del procedimiento de ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional, un diseño que, insistimos en ello, ya ha sido considerado constitucional en el correspondiente juicio abstracto de constitucionalidad resuelto por la STC 185/2016 y que ha de ser entendido como un único procedimiento, y no como un doble procedimiento que inhabilitaría a los Magistrados del Tribunal Constitucional a intervenir en la adopción de medidas concretas de ejecución por cuanto habría conocido de la incoación de dicho proceso constitucional incidental de ejecución. La mera sospecha de la ahora recurrente no es motivo bastante para entender lesionado el derecho al juez legal imparcial desde el punto de vista de la imparcialidad objetiva, porque la prevención en el ánimo de los Magistrados que teme la recurrente es la misma que se podría producir en cualquier proceso en que los juzgadores van forjando sus propias opiniones a medida que el procedimiento avanza, sin que tal formación de la convicción pueda ser considerada lesiva del derecho alegado por la recurrente, sino inherente al propio funcionamiento de la jurisdicción en general y de la jurisdicción constitucional en particular. Aceptar el argumento de la recurrente supondría asumir que el Magistrado que, en formación de Sección, participó en la admisión a trámite de un recurso de amparo, no podría integrar el órgano decisor sobre el fondo del recurso, conclusión a todas luces inasumible (ver *mutatis mutandis*, las SSTEDH *Ringeisen*, de 16 de julio de 1971, § 97; *Gillow c. Reino Unido*, de 24 de noviembre de 1986, § 73; Acuerdo de 1 de julio de 1991, *G. c. Austria*, demanda núm. 15975/90; Auto de 6 de abril de 2000, *O.N. c. Bulgaria*, asunto 35221/97).

Es este un argumento más, para apreciar que la causa de recusación invocada carecía de todo sustento jurídico, no procediendo, por ello, la tramitación del incidente de recusación, y pudiendo considerarse decidido, sin carácter revisable, dicho incidente en el Auto que ahora se recurre en súplica. Tal decisión aplicada por la jurisprudencia de este Tribunal no produce vulneración alguna de los derechos de la recurrente.

7. Por último, y sin perjuicio de lo dicho respecto de la admisibilidad del recurso de súplica, parece necesario recordar a la recurrente que lo solicitado mediante otrosí excede con mucho las facultades de este Tribunal como supremo intérprete de la Constitución española. Este órgano constitucional no tiene conferida potestad alguna para interpretar el artículo 35 del Convenio europeo de derechos humanos relativo a las condiciones de admisibilidad de las demandas que puedan ser planteadas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, una de las cuales tiene que ver con el agotamiento de las vías de recurso internas. Dicha facultad ha sido asignada, por el propio Convenio, a las diversas formaciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que pueden pronunciarse sobre la admisibilidad de las demandas individuales *ex* artículo 34 del Convenio. Con arreglo, por tanto, a la interpretación que la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo hace de los preceptos citados, podrá la recurrente acudir ante las instituciones que entienda pertinente.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite el recurso de súplica formulado por doña Carme Forcadell i Lluís contra el Auto de 7 de septiembre de 2017 en el que se acordó no admitir a trámite la recusación contra los Magistrados integrantes del Pleno del Tribunal Constitucional.

Madrid, a trece de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 122/2017, de 18 de septiembre de 2017

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2017:122A

Excms. Srs. don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Deniega la aclaración de la Sentencia 172/2016, de 17 de octubre, dictada en el recurso de amparo 299-2013, promovido por don Francisco de Asís Serrano.

AUTO

I. Antecedentes

1. En el recurso de amparo núm. 299-2013 interpuesto por don Francisco de Asís Serrano, recayó la STC 172/2016, de 17 de octubre, por la que se estimaba el recurso, declarando vulnerado el derecho fundamental del demandante de amparo al acceso a los recursos (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y determinando que para el restablecimiento de los derechos vulnerados cumplía declarar la nulidad del Auto de 30 de octubre de 2012 y de la Sentencia núm. 571/2012, de 29 de junio, ambos de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, declarando asimismo la firmeza de la Sentencia de la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía núm. 15/2011, de 13 de octubre, dictada en el procedimiento abreviado núm. 1-2011, que condenaba al recurrente en amparo a la pena de inhabilitación especial para el cargo de Magistrado, como autor de un delito de prevaricación judicial del artículo 447.3 del Código penal por el tiempo de dos años.

2. Mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el día 8 de marzo de 2017, el Procurador de los Tribunales don Jorge Deleito García, actuando en nombre y representación de don Francisco de Asís Serrano Castro, formuló incidente de ejecución de la STC 172/2016, de 17 de octubre. Entendía el recurrente que dicha Sentencia no había sido adecuadamente ejecutada por cuanto, habiéndose solicitado la readmisión a la carrera judicial por parte del recurrente en amparo, dicha readmisión habría sido denegada por el Consejo General del Poder Judicial. En la fecha de interposición del incidente de ejecución, el Consejo General del Poder Judicial no había notificado al recurrente su decisión sobre la solicitud de readmisión a la carrera judicial.

3. Habiéndose tramitado oportunamente el incidente de ejecución, con la participación de quien ahora interpone el presente incidente de aclaración, mediante escrito registrado el 25 de mayo de 2017 en el que exponía sus alegaciones en relación con la desestimación del incidente de ejecución, la Sala Primera del Tribunal constitucional resolvió, mediante el ATC 105/2017, inadmitir el incidente de ejecución de la STC 172/2016 promovido por don Francisco de Asís Serrano Castro.

La Sala basa su decisión en un doble motivo. De un lado se considera que el incidente ha de ser inadmitido por no haberse aportado el acto recurrido, ni constar que tal acto haya sido notificado al recurrente antes de que se hubiera interpuesto el presente incidente. Y por otra parte, a mayor abundamiento, el Auto constata que el recurrente ha planteado por vía incidental una cuestión que no tiene que ver con la ejecución de la STC 172/2016, sino que aborda un problema de aplicación de las consecuencias legales aparejadas a una determinada condena penal, cuestión esta que podrá ser planteada y resuelta en la vía procesal oportuna en el marco de la jurisdicción ordinaria.

4. La representación procesal de doña Rosario Isabel Hinojosa, interesa la aclaración y, en su caso, que se subsane y/o complemente el ATC 105/2017, de 17 de julio, conforme a lo previsto en los artículos 80 y 93 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y, subsidiariamente, en el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y artículos 214 y 448 de la Ley de enjuiciamiento civil.

Los puntos sobre los que demanda la aclaración y/o complemento se refieren: i) al nombre del Magistrado firmante, ponente del ATC 105/2017; ii) a la necesidad de que se declare plenamente ejecutada la STC 172/2016; iii) que se condene al recurrente en amparo, Sr. Serrano Castro, a las costas causadas por mala fe procesal y temeridad, al formular sin agotar las vías ordinarias y sin que le fuera notificado el acto recurrido, el incidente de ejecución.

II. Fundamentos jurídicos

Único. No procede acceder a la aclaración solicitada. Tal y como manifestó el Tribunal Constitucional en su ATC 328/2003, de 20 de octubre, el art. 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, arbitra un cauce excepcional aplicable supletoriamente a esta jurisdicción constitucional [*ex* art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)], permitiendo a esta Sala “aclarar algún concepto oscuro, suplir omisiones o rectificar errores materiales manifiestos y los aritméticos, sin que, por tanto, pueda servir ni para poner remedio a una falta de fundamentación jurídica (por todas, STC 59/2001, de 26 de febrero, FJ 2), ni para reinterpretar la Sentencia pretendidamente aclarada o corregida, ni para rectificar errores de Derecho, por más que el órgano judicial sea consciente de los mismos (entre otras muchas, STC 286/2000, de 27 de noviembre, FJ 2). Por ello, el llamado recurso de aclaración debe atenerse siempre a los supuestos taxativamente previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial, limitándose a la función específica reparadora para la que se ha establecido (por todas, STC 218/1999, de 29 de noviembre)”.

Teniendo en cuenta lo anterior puede afirmarse que la solicitud de manifestación expresa del nombre del Magistrado o Magistrada ponente del Auto cuya aclaración se solicita no busca aclarar conceptos oscuros o suplir omisiones, o rectificar errores. No se trata de una omisión en el ATC 105/2017, sencillamente porque los Autos de Sala, en los incidentes de ejecución, o en las respuestas a los recursos de súplica del Fiscal, por ejemplo, no identifican nunca al Magistrado ponente, que solo aparece identificado en las sentencias de este Tribunal, siendo esta la práctica procesal sostenida de este órgano constitucional.

En el mismo sentido puede afirmarse que tampoco ha lugar a la declaración adicional de la plena ejecución de la STC 172/2016, puesto que tal declaración se produjo en el ATC 105/2017, donde se decía expresamente que “el Tribunal no podría entender cercenada la eficacia de la situación jurídica declarada en la STC 72/2016, de 17 de octubre de 2016, en la medida en que el fallo de dicho pronunciamiento ha sido ya plenamente ejecutado”.

Por último, la cuestión relativa a imposición de las costas causadas por el demandante en amparo a la parte solicitante de la aclaración del Auto, al interponer el incidente de ejecución de la STC 172/2016, puede entenderse implícitamente desestimada por esta Sala. Como ha declarado este Tribunal en repetidas ocasiones (por todas, STC 188/2006, de 19 de junio, FJ 5), la condena en costas en los procesos de amparo solo cabe cuando se aprecia en el recurrente temeridad, mala fe o abuso de derecho, y el Tribunal constata en el Auto cuya aclaración se interesa la falta de diligencia del recurrente en amparo, sin extraer de dicha falta de diligencia la existencia de temeridad, mala fe o abuso de derecho.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar que no ha lugar a la aclaración solicitada.

Madrid, a dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 123/2017, de 19 de septiembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 229, de 22 de septiembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:123A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Estima el incidente de ejecución de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, dictada en la impugnación de disposiciones autonómicas 6330-2015, promovido por el Gobierno de la Nación en relación con determinados acuerdos adoptados por la Mesa y el Pleno del Parlamento de Cataluña el 6 de septiembre de 2017.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de noviembre de 2015, el Abogado del Estado impugnó, conforme a los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña “sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015” y su anexo, aprobada el 9 de noviembre de 2015 y publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 7, de esa misma fecha.

La impugnación, tramitada bajo el núm. 6330-2015, fue estimada por STC 259/2015, de 2 de diciembre (“Boletín Oficial del Estado” núm. 10, de 12 de enero de 2016), que declaró inconstitucional y nula la referida resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña y su anexo.

2. Por escrito registrado en este Tribunal el 1 de febrero de 2016, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo de los artículos 87 y 92.1, 3 y 4 LOTC, formuló incidente de ejecución de la STC 259/2015 respecto de la resolución 5/XI del Parlamento de Cataluña, adoptada el 20 de enero de 2016 y publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 42, de 25 de enero de 2016, de creación de comisiones parlamentarias. Dicha resolución crea, dentro del apartado relativo a las comisiones de estudio y al amparo del artículo 65 del Reglamento del Parlamento, una denominada Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, a la que se le asignan unos ámbitos de actuación que el Abogado del Estado reproducía en su escrito y que consideraba coincidentes con los fines que perseguía la anulada resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre de 2015.

La Comisión de Estudio del Proceso Constituyente creada por la resolución 5/XI fue efectivamente constituida el 28 de enero de 2016, según consta en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 48, de 3 de febrero de 2016, en el que aparece publicado el acto de constitución de esta comisión, con la relación de miembros que forman parte de la misma.

Tramitado el incidente de ejecución conforme a lo previsto en los artículos 87 y 92 LOTC, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó estimarlo mediante ATC 141/2016, de 19 de julio (publicado en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 196, de 15 de agosto de 2016), con el alcance establecido en el fundamento jurídico 7.

3. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de julio de 2016, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo de los artículos 87 y 92.1, 3, 4 y 5 LOTC, planteó incidente de ejecución de la STC 259/2015 y del ATC 141/2016, respecto de la resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, de 27 de julio de 2016, por la cual se ratifica el informe y las conclusiones de la comisión de estudio del proceso constituyente. Esta resolución fue publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 200, de 1 de agosto de 2016 (previamente habían sido publicadas las referidas conclusiones en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 190, de 20 de julio de 2016).

El escrito de la Abogacía del Estado se tuvo por recibido mediante providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 1 de agosto de 2016 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 185, de 2 de agosto de 2016), con los restantes proveídos que constan en dicha resolución.

Tramitado el incidente de ejecución conforme a lo previsto en los artículos 87 y 92 LOTC, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó estimarlo mediante ATC 170/2016, de 6 de octubre (publicado en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 276, de 15 de noviembre de 2016), declarando la nulidad de toda la resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, de 27 de julio de 2016, por la cual se ratifica el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, con los restantes pronunciamientos que en su fallo se contienen.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el 19 de octubre de 2016, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo de los artículos 87 y 92.1, 3, 4 y 5 LOTC, plantea incidente de ejecución de la STC 259/2015, del ATC 141/2016, de la providencia de 1 de agosto de 2016 y del ATC 170/2016, respecto de determinados apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI de 6 de octubre de 2016, sobre la orientación política general del Gobierno. Esta resolución fue publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 237, de 18 de octubre de 2016.

El escrito de la Abogacía del Estado se tuvo por recibido mediante providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 13 de diciembre de 2016 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 302, de 15 de diciembre de 2016), con los restantes proveídos que constan en dicha resolución.

Tramitado el incidente de ejecución conforme a lo previsto en los artículos 87 y 92 LOTC, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó estimarlo mediante ATC 24/2017, de 14 de febrero (publicado en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 72, de 25 de marzo de 2017), declarando la nulidad de la resolución 306/XI de 6 de octubre de 2016, en cuanto a los números 1 a 9 del epígrafe I.1.1, titulado “Referéndum, amparo legal y garantías”, dentro del capítulo I.1, titulado “Referéndum”; y a los números 13 a 16 del capítulo I.2, titulado “Proceso constituyente”; ambos capítulos comprendidos dentro del título I de dicha resolución, bajo el título de “El futuro político de Cataluña”, con los restantes pronunciamientos que en el fallo del ATC 24/2017 se contienen.

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 6 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo de los artículos 87 y 92.1, 3, 4 y 5 LOTC, formula incidente de ejecución de la STC 259/2015, del ATC 141/2016, de la providencia de 1 de agosto de 2016, del ATC 170/2016, de la providencia de 13 de diciembre de 2016 y del ATC 24/2017, respecto de los acuerdos de la Mesa y el Pleno del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 que seguidamente se relacionan. En la misma fecha la Abogacía del Estado presentó un escrito complementario al de iniciación del incidente de ejecución, adjuntando la transcripción de la sesión del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 en la que se han adoptado los acuerdos en cuestión, publicados también en la página web de la Cámara autonómica.

i) Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 de admisión a trámite por el procedimiento de urgencia extraordinaria del artículo 105 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (en adelante RPC), de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, publicado junto al texto de la proposición en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 500, de 6 de septiembre de 2017. Se adjuntan escrito del Vicepresidente primero de la Mesa del Parlamento y del Secretario segundo de la Mesa del Parlamento dando constancia de la admisión a trámite y escrito del Secretario General del Parlamento de Cataluña que comunica la admisión a trámite por el procedimiento de urgencia extraordinaria.

ii) Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 que rechaza la reconsideración del acuerdo de admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación.

iii) Acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 por el que se incluye en el orden del día de 6 de septiembre de 2017 el debate y votación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación por la vía del artículo 81.3 RPC.

iv) Acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 por el que se suprimen los trámites esenciales del procedimiento legislativo.

Al escrito se acompañan, entre otros documentos, el acuerdo del Presidente del Gobierno de 6 de septiembre de 2017 por el que se instruye a la Abogacía del Estado ante el Tribunal Constitucional para interponer incidente de ejecución respecto de los mencionados actos parlamentarios, al amparo de lo dispuesto en el artículo 92 LOTC, para asegurar el cumplimiento efectivo de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

6. El Abogado del Estado solicita en su escrito por el que promueve incidente de ejecución que se declare la nulidad absoluta de los referidos acuerdos de la Mesa y el Pleno del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017, así como la de todos los actos subsiguientes de tramitación del procedimiento, por contravenir lo ordenado en la STC 259/2015, el ATC 141/2016, la providencia de 1 de agosto de 2016, el ATC 170/2016, la providencia de 13 de diciembre de 2016 y el ATC 24/2017.

Interesa también el Abogado del Estado que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, por incumplir el mandato del artículo 87.1 LOTC, al aceptar la admisión a trámite y la inclusión en el orden del día del Pleno del Parlamento de Cataluña el debate y votación de dicha proposición de ley, así como a cualesquiera otras personas que hayan participado en los hechos descritos en el incidente.

Solicita por último el Abogado del Estado que se acuerde la tramitación preferente y urgente del presente incidente, dada la extremada relevancia constitucional del asunto.

Fundamenta el Abogado del Estado las peticiones formuladas en el incidente de ejecución en los motivos que a continuación se recogen.

a) Comienza recordando la secuencia de hechos que han llevado al planteamiento del presente incidente de ejecución.

La STC 259/2015, de 2 de diciembre, declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña de 9 de noviembre de 2015, “sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015” y su anexo. La resolución 1/XI constaba, entre otros, de un apartado primero en el que mencionaba “el mandato democrático obtenido en las pasadas elecciones del 27 de septiembre ... (y) que apuesta por la apertura de un proceso constituyente no subordinado”. En su apartado segundo declaraba solemnemente el inicio de un proceso de decisión que implica la reforma de la Constitución, mediante un “proceso de creación del Estado catalán independiente en forma de república”. En el apartado tercero proclamaba “la apertura de un proceso constituyente ciudadano, participativo, abierto, integrador y activo para preparar las bases de la futura constitución catalana”. En el sexto, el propio Parlamento autonómico se definía a sí mismo como “depositario de la soberanía y expresión del poder constituyente”, y reiteraba “que esta Cámara y el proceso de desconexión democrática no se supeditarán a las decisiones de las instituciones del Estado Español, en particular del Tribunal Constitucional”.

Tras la STC 259/2015 el Parlamento de Cataluña adoptó el 20 de enero de 2016 la resolución 5/XI, de creación de comisiones parlamentarias, en la que se creaba la denominada Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, a la que se le asignaban unos ámbitos de actuación coincidentes con los fines que perseguía la anulada resolución 1/XI. Por ATC 141/2016, de 19 de julio, el Tribunal Constitucional estimó el incidente de ejecución promovido por la Abogacía del Estado contra la resolución 5/XI, en lo que se refiere a la creación y constitución de la referida Comisión, con el alcance establecido en el fundamento jurídico 7, advirtiendo de forma expresa en el fallo a los poderes implicados y a sus titulares, especialmente a la Mesa del Parlamento de Cataluña, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos de sujeción a la Constitución y de cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva.

Pese a estas advertencias, y en frontal incumplimiento de la STC 259/2015 y del ATC 141/2016, el Parlamento de Cataluña incluyó en el orden del día y aprobó posteriormente, mediante la resolución 263/XI, de 27 de julio de 2016, el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente.

El contenido de dichas conclusiones aparece transcrito en los antecedentes del ATC 170/2016, de 6 de octubre, que estimó el incidente de ejecución promovido por la Abogacía del Estado, declarando la nulidad absoluta de la resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, de 27 de julio de 2016, junto a los restantes pronunciamientos que en el fallo del Auto se contienen y que el Abogado del Estado reproduce en su escrito.

A pesar de las claras y reiteradas advertencias del Tribunal a la Presidenta y a los demás miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos de sujeción a la Constitución y de cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva, y en incumplimiento frontal de la STC 259/2015, del ATC 141/2016 y del ATC 170/2016, en el mismo día en que se dictó el ATC 170/2016, el 6 de octubre de 2016, y en el contexto del debate sobre política general del Gobierno, el Parlamento de Cataluña aprobó la resolución 306/XI, que contenía claros incumplimientos constitucionales en algunos de sus apartados. Concretamente, en los números 1 a 9 del epígrafe I.1.1, titulado “Referéndum, amparo legal y garantías”, dentro del capítulo I.1, titulado “Referéndum”; y en los números 13 a 16 del capítulo I.2, titulado “Proceso constituyente”; capítulos ambos comprendidos dentro del título I de dicha resolución, bajo el título de “El futuro político de Cataluña”. Contra esos apartados formuló incidente de ejecución el Gobierno de la Nación, que fue estimado por el Tribunal Constitucional mediante el ATC 24/2017, de 14 de febrero, declarando la nulidad de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI de 6 de octubre de 2016 en dichos extremos, junto a los restantes pronunciamientos que en el fallo del Auto se contienen y que el Abogado del Estado reproduce en su escrito.

El Parlamento de Cataluña aprobó la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017, que incluía una disposición adicional (la cuadragésima) y una serie de partidas presupuestarias destinadas a financiar un eventual referéndum de autodeterminación. Dicha disposición fue declarada inconstitucional y nula por la STC 90/2017, de 5 de julio, que asimismo declaró inconstitucionales las partidas impugnadas en caso de ser utilizadas para financiar el referéndum de autodeterminación al que se refería la disposición anulada, y requirió a las autoridades catalanas a fin de abstenerse de usar las partidas impugnadas para tal destino ilícito.

Los grupos parlamentarios Junts pel Sí (JxS) y Candidatura d’Unitat Popular-Crida Constituent (CUP-CC) presentaron el 31 de julio de 2017 en el Parlamento de Cataluña una proposición de ley del referéndum de autodeterminación, cuyo texto aparece publicado en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 500, de 6 de septiembre de 2017. El objetivo de esta proposición de ley, palmariamente contrario a la Constitución, se expresa en el artículo 1, que señala que “esta Ley regula la celebración del referéndum de autodeterminación vinculante sobre la independencia de Cataluña, las consecuencias en función del resultado y la creación de la Sindicatura Electoral de Cataluña”. A continuación, declara la soberanía del pueblo de Cataluña (art. 2) y procede a la regulación completa de un referéndum que lleve a la declaración de independencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña en forma de república.

Pese a que el contenido de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación contraviene de forma evidente la Constitución, así como lo resuelto en la STC 259/2015, y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, la Mesa del Parlamento de Cataluña, desoyendo de nuevo las continuas advertencias del Tribunal Constitucional, ha admitido a trámite la proposición de ley presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC y ha rechazado las peticiones de reconsideración planteadas por el resto de grupos parlamentarios.

A su vez, la Presidenta del Parlamento de Cataluña, con pleno conocimiento de la nota emitida por el Secretario General y por el Letrado mayor de la Cámara (que se adjunta) dejando constancia de que la admisión a trámite de esa proposición de ley contravendría las resoluciones del Tribunal Constitucional, ha admitido el debate de la inclusión en el orden del día del Pleno del Parlamento de Cataluña del 6 de septiembre de 2017 de la proposición, y el Pleno del Parlamento, por la vía excepcional del artículo 81.3 RPC, ha incorporado al orden de día y ha permitido el debate y votación de la proposición de ley, con supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo.

b) Prosigue el Abogado del Estado refiriéndose a la “normativa procesal que sirve de base para la formulación del presente incidente de ejecución de sentencia”, citando al efecto literalmente el contenido del artículo 164.1 CE, así como del artículo 1.1 LOTC, del primer párrafo del artículo 87.1 LOTC y de los apartados primero, tercero y cuarto, primer párrafo, del artículo 92 LOTC. Cita también el ATC 24/2017, FFJJ 3 y 4.

c) Razona asimismo que la idoneidad de los actos del Parlamento de Cataluña del tipo de los impugnados como objeto de un incidente de ejecución está fuera de duda, a la luz de la doctrina contenida en las SSTC 138/2015 y 178/2016, así como en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

Los actos impugnados pueden ser calificados como actos de trámite integrados dentro de un procedimiento parlamentario, el legislativo, que, si bien no ponen fin al mismo, sí que posibilitan la asunción por el Parlamento de Cataluña de una función, la de poder constituyente *de facto*, que vulnera directamente la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, al permitir el debate y votación de una proposición de ley cuyo objeto es palmaria y evidentemente inconstitucional, lo que determina que esos actos puedan ser objeto de impugnación por la vía del incidente de ejecución de los artículos 87 y 92 LOTC.

A diferencia de lo que sucedía en el supuesto resuelto por el ATC 135/2004, de 20 de abril, concurren en este caso singular dos elementos que justifican la impugnación de la tramitación parlamentaria de la ley del referéndum de autodeterminación. El primero se vincula a la naturaleza del incidente previsto en el artículo 92 LOTC, en cuanto que los acuerdos impugnados incumplen manifiestamente lo ordenado por el Tribunal Constitucional en las resoluciones de reiterada cita; frente a los requerimientos efectuados por el Tribunal, la Presidenta del Parlamento y los restantes miembros de la Mesa que han votado a favor de la tramitación de la proposición de ley han incumplido lo ordenado por el Tribunal y proporcionado un cauce formal para la regulación y convocatoria de un referéndum de autodeterminación. Es por ello que se trata de actos dictados en claro incumplimiento de los requerimientos y advertencias del Tribunal Constitucional, que está facultado para anular cualquier acto o resolución que incumpla, menoscabe o contravenga las resoluciones dictadas en el ejercicio de su jurisdicción (ATC 24/2017, FJ 3). El segundo estriba en que los acuerdos impugnados suponen una inejecución del contenido sustantivo de diversas resoluciones del Tribunal Constitucional, entrando en contradicción flagrante, no solo con los aludidos requerimientos de este, en cuanto que actos procesales de debido cumplimiento, sino también con los reiterados pronunciamientos del Tribunal sobre la inconstitucionalidad de cualquier iniciativa legislativa encaminada a la celebración de un referéndum de autodeterminación, que supone *de facto* una inejecución de dichos pronunciamientos sustantivos.

En tal sentido, los criterios sentados en el ATC 141/2016, FJ 6, son trasladables al presente caso, ya que es notorio, en atención al contenido de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación y a la tramitación parlamentaria elegida, que los actos parlamentarios impugnados suponen un intento de menoscabar la eficacia de lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. En efecto, con claro incumplimiento de lo acordado por este Tribunal, los acuerdos impugnados tienen la finalidad de preparar el marco para la celebración de un referéndum inconstitucional en orden a la proclamación de una futura República catalana. Se trata, en consecuencia, de actos claros y concretos dirigidos a avanzar en el denominado “proceso constituyente”, que, si no se anulan, producirán efectos inmediatos, esto es, que una Cámara autonómica debata y apruebe un texto legal secesionista. Son acuerdos que se dictan en desarrollo de la anulada resolución l/XI y precisamente para cumplir sus objetivos, como hicieron las también anuladas resoluciones 263/XI y 306/XI. En suma, se trata de una actividad parlamentaria que pretende dar continuidad y soporte al “proceso constituyente” declarado inconstitucional por la STC 239/2015, lo que no resulta constitucionalmente admisible, como advierte el ATC 24/2017, FJ 8.

d) Razona a continuación el Abogado del Estado que los acuerdos impugnados incumplen frontalmente los requerimientos contenidos en la STC 259/2015, el ATC 141/2016, la providencia de 1 de agosto de 2016, el ATC 170/2016, la providencia de 13 de diciembre de 2016 y el ATC 24/2017. Lejos de cumplir con lo acordado por el Tribunal Constitucional, la Mesa del Parlamento de Cataluña mediante la admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, y el Pleno al acordar su inclusión en el orden del día por la vía del artículo 81.3 RPC, han desatendido las advertencias contenidas en dichas resoluciones, avanzando y dando cumplimiento al proceso secesionista declarado inconstitucional, lo que constituye un burdo y grotesco ataque a la Constitución y la autoridad del Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la misma, con infracción palmaria y evidente del mandato contenido en los artículo 164.1 CE y 87.1 LOTC.

En efecto, los acuerdos impugnados, al dar cauce al debate y votación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, coadyuvan al inconstitucional propósito de la anulada resolución 1/XI de dar continuidad al “proceso constituyente”, de desconexión del Estado español, por lo que resultan manifiestamente contrarios a lo decidido por este Tribunal en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Entran además en flagrante contradicción con lo resuelto por el Tribunal Constitucional en las SSTC 31/2015 y 32/2015, de 25 de febrero, por cuanto “queda fuera de la competencia autonómica formular consultas, aun no referendarias, que incidan ‘sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos’ (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). Es patente, pues, que el parecer de la ciudadanía sobre tales cuestiones ha de encauzarse a través de los procedimientos constitucionales de reforma” (STC 31/2015, FJ 6). Así, la convocatoria por la Generalitat de Cataluña de un referéndum “sin la preceptiva autorización estatal, como exige el artículo 149.1.32 CE, y sin seguir los procedimientos y garantías constitucionalmente exigidos, que, como declara este Tribunal en la STC 31/2015, de esta misma fecha, solo pueden ser aquellos establecidos por el legislador estatal, que es a quien la Constitución ha encomendado regular el proceso y las garantías electorales (art. 149.1.1 CE en relación con los arts. 23.1 CE, 81.1 CE y 92.3 CE y art. 149.1.32 CE)”, vulneraría “las competencias del Estado en materia de referéndum” (STC 32/2015, FJ 3).

En consecuencia, se trata nuevamente de actos destinados a desarrollar el denominado proceso constituyente de manera unilateral y sin sujeción alguna al vigente ordenamiento constitucional, que además desatienden de forma palmaria los reiterados requerimientos (hasta en cinco ocasiones) hechos por el Tribunal Constitucional a la Mesa del Parlamento de Cataluña, en orden a cumplir lo resuelto por el propio Tribunal. Esto determina que, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 87 y 92 LOTC, los acuerdos impugnados deban ser anulados por contravenir los requerimientos previos del Tribunal Constitucional ordenando a la Mesa del Parlamento abstenerse de tramitar cualquier acto dirigido a la aprobación de una ley que pretende dar cobertura a un referéndum de autodeterminación.

e) Los acuerdos impugnados no sólo incumplen de forma grosera los requerimientos previos del Tribunal Constitucional, sino que entran en contradicción asimismo con los reiterados pronunciamientos del Tribunal sobre la inconstitucionalidad de cualquier iniciativa legislativa destinada a celebrar un referéndum de autodeterminación de Cataluña, lo que supone *de facto* una inejecución de dichos pronunciamientos sustantivos, que conlleva también por este motivo la nulidad intrínseca de tales acuerdos.

Estos acuerdos tienen por objeto un aspecto de la máxima gravedad y trascendencia constitucional: la convocatoria de un referéndum sobre la independencia de Cataluña, elemento decisivo del denominado “proceso constituyente”. Coinciden así en su inconstitucionalidad con las anuladas resoluciones 1/XI, 263/XI y 306/XI, e incluso van más allá de las mismas, en cuanto las ejecutan y ponen en práctica para hacerlas efectivas, prescindiendo por completo el Parlamento de Cataluña del marco constitucional vigente y haciendo caso omiso de la reiterada advertencia del Tribunal Constitucional de que solo por los medios y cauces para la reforma constitucional sería posible plantear esas reivindicaciones.

La novedad que aportan los acuerdos impugnados es la mayor concreción del plan para conseguir la secesión de España, mediante la adopción de actos parlamentarios que permiten el debate y la aprobación del instrumento normativo que dé cobertura a la preparación, programación, convocatoria y celebración de un referendo unilateral, estableciendo los órganos encargados de llevarlo a cabo, y ello en la medida en que son un eslabón imprescindible para que una ley claramente inconstitucional y contraria, como se ha expuesto con anterioridad, a múltiples resoluciones previas del Tribunal Constitucional, como es la ley del referéndum de autodeterminación, pueda ser finalmente aprobada por el Parlamento de Cataluña. Se trata, por lo tanto, de los primeros actos que permiten la ejecución por el Parlamento de Cataluña del verdadero plan secesionista, en el que se concretan fases y decisiones. Los acuerdos impugnados se encaminan a la voluntad decidida de culminar un proceso constituyente unilateral, como indicaba ya el apartado primero de la anulada resolución 1/XI. De este modo el Parlamento de Cataluña se erige una vez más en expresión de ese poder constituyente al que se refería también la resolución 1/XI en su apartado sexto, obviando los rotundos pronunciamientos de inconstitucionalidad que al respecto se contienen en la STC 259/2015.

Debe además recordarse que esas decisiones del Parlamento de Cataluña no tienen amparo ni en la libertad de expresión, ni en la autonomía parlamentaria, al haberse adoptado en contra del marco constitucional (AATC 141/2016, FJ 5, y 170/2016, FFJJ 6 y 7).

Es patente, en suma, que los acuerdos parlamentarios impugnados contravienen y desacatan de manera frontal lo decidido por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015, así como en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, por lo que deben ser declarados nulos y sin efecto jurídico alguno, conforme a lo previsto en los artículos 87 y 92 LOTC.

f) Expone a continuación el Abogado del Estado las razones por las que considera que este Tribunal debe, además de declarar la nulidad de los acuerdos parlamentarios impugnados, y la de todos aquellos actos subsiguientes del procedimiento, adoptar las medidas de ejecución necesarias, conforme a los artículos 87.1 y 92 LOTC, para garantizar el respeto y la eficacia de lo resuelto con carácter definitivo por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

Los acuerdos parlamentarios impugnados suponen un nuevo incumplimiento de lo resuelto por el Tribunal Constitucional en las referidas resoluciones. Ese incumplimiento genera una situación de perturbación extremadamente grave del orden constitucional, pues el Parlamento de Cataluña pretende formalizar una vez más, en frontal contradicción con los pronunciamientos firmes de este Tribunal y con manifiesto desprecio al marco jurídico de convivencia establecido por la Constitución, la convocatoria de un referendo, la apertura de un proceso constituyente y la desconexión con el Estado español de manera unilateral. Ese objetivo inconstitucional, previsto ya en las anuladas resoluciones 1/XI, 263/XI y 306/XI del Parlamento de Cataluña, se refuerza ahora en los acuerdos impugnados, pues coadyuvan a la aprobación de la ley que, según el plan constituyente en Cataluña declarado inconstitucional, pretende dar cobertura a un referéndum sobre la independencia de Cataluña que igualmente ha sido declarado ya por este Tribunal contrario a la Constitución. Evidencian un manifiesto desprecio al régimen jurídico establecido por la Constitución española como norma jurídica suprema, cuyo fundamento es la soberanía del pueblo español en su conjunto.

Ahora bien, para salvaguardar el Estado de Derecho y la autoridad del Tribunal Constitucional, puesta reiteradamente en tela de juicio por el Parlamento de Cataluña, no basta con declarar la nulidad de los acuerdos parlamentarios impugnados y la de todos aquellos actos subsiguientes del procedimiento, sino que es necesario además que el Tribunal Constitucional adopte todas aquellas medidas que sean necesarias para evitar la continuación de la vía de hecho del Parlamento de Cataluña en el proceso secesionista. Es preciso, por tanto, que el Tribunal explicite con la mayor claridad y contundencia posible que la ejecución de los actos impugnados constituye un grave incumplimiento de las decisiones adoptadas por el Tribunal, y que los instrumentos previstos no pueden ponerse en marcha.

Además, el Abogado del Estado sostiene que la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación son personalmente responsables de haber incumplido, con pleno conocimiento, las advertencias contenidas en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, y más concretamente la orden dirigida “a los poderes implicados y a sus titulares, especialmente a la Mesa del Parlamento de Cataluña, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos enunciados”; así como en el apartado cuarto de la providencia de 1 de agosto de 2016 dictada en el incidente de ejecución promovido frente a la resolución 263/XI, que concluyó mediante el ATC 170/2016, y en el apartado cuarto de la providencia de 13 de diciembre de 2016 dictada en el incidente de ejecución promovido frente a la resolución 306/XI, que concluyó mediante el ATC 24/2017. En el caso de la Presidenta del Parlamento de Cataluña a ese incumplimiento debe añadirse el cometido al proponer al Pleno del Parlamento la inclusión en el orden del día del debate y votación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación.

Por ello se interesa que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal en que la Presidenta y los indicados miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña pudieran haber incurrido por su actuación.

7. Antes de que el Presidente del Gobierno formulase el presente incidente de ejecución, la Presidenta del Parlamento de Cataluña doña Carme Forcadell i Lluís, representada por el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez asistida por el Abogado don Agustí Carles i Garau, solicitó por escrito registrado en este Tribunal el 6 de septiembre de 2017 su personación en el eventual incidente de ejecución que pudiera promover el Presidente del Gobierno y recusó a la totalidad de los Magistrados del Tribunal Constitucional, entendiendo que concurre en los mismos la causa de recusación del artículo 219.11 LOPJ (“haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”).

Por Auto de 7 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó inadmitir a trámite la recusación y deducir testimonio de esta resolución para su incorporación en el incidente de ejecución, donde se ha de resolver sobre la petición de personación. Contra este Auto formuló recurso de súplica doña Carme Forcadell i Lluís, interesando que se dejase sin efecto la inadmisión acordada y en su lugar se proceda a admitir la formulación de la recusación planteada; por Auto de 13 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó inadmitir a trámite dicho recurso.

8. El Pleno del Parlamento de Cataluña aprobó la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, publicada en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” núm. 7449A, de 6 de septiembre de 2017. Contra la misma interpuso el Presidente del Gobierno recurso de inconstitucionalidad el 7 de septiembre de 2017, que fue admitido a trámite por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de la misma fecha, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” de 8 de septiembre de 2017.

9. Por providencia de 7 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó tener por recibido el escrito presentado el 6 de septiembre de 2017 por el Abogado del Estado de formulación de incidente de ejecución (arts. 87 y 92.1, 3 y 4 LOTC), en relación con los acuerdos antes indicados del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017, por contravención de la STC 259/2015, del ATC 141/2016, de la providencia de 1 de agosto de 2016, del ATC 170/2016, de la providencia de 13 de diciembre de 2016, y del ATC 24/2017.

Asimismo acordó dar traslado al Ministerio Fiscal y al Parlamento de Cataluña, por conducto de su Presidenta, de las peticiones formuladas en el incidente de ejecución, de conformidad con el artículo 92.1.2 LOTC, al objeto de que en el plazo de tres días puedan formular las alegaciones que estimen convenientes.

Acordó por último, en relación con la petición de personación formulada por doña Carme Forcadell i Lluís en su escrito de 6 de septiembre de 2017, representada por el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez y con la asistencia letrada de don Agustí Carles i Garau, tenerla por parte limitada a los solos efectos de que en este incidente pueda defender sus derechos e intereses legítimos a título particular, sin perjuicio de la personación del Parlamento de Cataluña a través de sus servicios jurídicos.

10. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 13 de septiembre de 2017, en el que considera, en coincidencia con lo argumentado por la Abogacía del Estado, que los acuerdos del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 constituyen objeto idóneo del incidente de ejecución que se promueve por la vía de los artículos 87.1 y 92 LOTC. Considera igualmente, por las mismas razones que la Abogacía del Estado, que tales actos contravienen los pronunciamientos de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017 (así como de las SSTC 31/2015 y 32/2015), por cuanto vienen a dar continuidad y soporte a las resoluciones del Parlamento de Cataluña 1/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI, al pretender avanzar en el inconstitucional “proceso constituyente” mediante la admisión a trámite de una proposición de ley dirigida a dar cobertura jurídica a la convocatoria y celebración de un referéndum de independencia de Cataluña.

Después de recordar las declaraciones más relevantes de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017 en relación con el contenido de las resoluciones del Parlamento de Cataluña 1/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI, señala el Fiscal que se aprecia una clara coincidencia del objeto y finalidad de la proposición de la ley del referéndum de autodeterminación presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC y admitida por la Mesa de la Cámara el 6 de septiembre de 2017 con las resoluciones l/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI. Como estas, la proposición de ley tiene como objetivo dar continuidad al “proceso constituyente” y conseguir la independencia de Cataluña, para lo cual pretende dotar de soporte normativo a la realización de un referéndum vinculante y unilateral de autodeterminación. Tal propósito contraviene abiertamente los pronunciamientos de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, por lo que la Mesa de la Cámara debió inadmitir a trámite la referida proposición de ley del referéndum de autodeterminación.

La Mesa del Parlamento de Cataluña estaba plenamente facultada para rechazar la proposición de ley del referéndum de autodeterminación mediante el ejercicio de su facultad de calificación de las propuestas de los grupos parlamentarios, de conformidad con el artículo 37.3 d) RPC y la doctrina del Tribunal Constitucional, que igualmente habilita a las Mesas de las Cámaras a rechazar cualquier proposición cuya contradicción con el Derecho o inconstitucionalidad sean palmarias y evidentes (SSTC 205/1990, 95/1994, 10/2016, 19/2016 y 107/2016). La íntima y manifiesta conexión de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, ya en su mero enunciado, con los contenidos, objeto y finalidad de las resoluciones del Parlamento de Cataluña declaradas inconstitucionales y nulas por el Tribunal Constitucional en la Sentencia y Autos citados no podía ser ignorada por la Mesa del Parlamento, que había sido advertida por la nota de 6 de septiembre de 2017 del Secretario General y del Letrado mayor de la Cámara de la relación directa de esa proposición de ley con las resoluciones del Parlamento de Cataluña I/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI y que por ello la tramitación de las proposiciones de ley está afectada por el deber de cumplimiento de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017; así como del deber que tienen los miembros de la Mesa, conforme a dicha Sentencia y Autos, de impedir o paralizar cualquier iniciativa jurídica o material que directa o indirectamente suponga ignorar o eludir la nulidad de aquellas resoluciones parlamentarias y de abstenerse de realizar cualquier actuación tendente a dar cumplimiento a las mismas. Por otra parte, la autonomía parlamentaria no ampara la actuación de la Mesa de la Cámara de admitir a trámite la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, pues la autonomía parlamentaria no puede erigirse en excusa para que la Cámara llegue hasta el extremo de arrogarse la potestad de vulnerar el orden constitucional (STC 259/2015, FJ 7) y soslayar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional (ATC 170/2016, FJ 6 y 24/2017, FJ 8).

De las actuaciones resulta que la Presidenta del Parlamento de Cataluña sometió a votación la alteración del orden del día del Pleno de 6 de septiembre de 2017, solicitada por los grupos parlamentarios JxSí y CUP-CC al amparo del artículo 81.3 RPC, para incluir el debate y votación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, por el procedimiento de urgencia extraordinaria; actuación que ignora los mandatos y advertencias del Tribunal Constitucional contenidos en la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Asimismo resulta que la Mesa de la Cámara (con el voto favorable de su Presidenta y de la mayoría de sus miembros), acordó la admisión a trámite de la referida proposición de ley, pese a conocer perfectamente que mediante la misma se perseguía el inconstitucional propósito de dar cobertura normativa a la convocatoria y celebración de un referéndum secesionista que es contrario al ordenamiento jurídico y vulnera frontalmente los pronunciamientos y mandatos contenidos en las citadas resoluciones del Tribunal Constitucional. Ello debe conducir a declarar la nulidad del acuerdo de la Mesa de 6 de septiembre de 2017 por el que se admitió a trámite la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, así como el acuerdo de la Mesa de la misma fecha que rechazó la solicitud de reconsideración de esa decisión.

Más dudosa se plantea, para el Ministerio Fiscal, la petición de nulidad que la Abogacía del Estado dirige también frente a los acuerdos del Pleno del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 que aprobaron las propuestas de incluir en el orden del día el debate y votación de dicha proposición de ley y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo. A juicio del Fiscal, tales actos no serían, en principio, anulables, pues se trata de decisiones libérrimas del Pleno de la Cámara y, además, al tratarse de meras reglas de procedimiento, no es posible un análisis material de las mismas para determinar si existe o no desconocimiento de los pronunciamientos y mandatos contenidos en la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Sin embargo, considera el Fiscal que la nulidad de la actuación de la Presidenta de la Cámara consistente en someter al Pleno, para su votación, la propuesta de alteración del orden del día del Pleno, para incluir el debate y votación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, viciaría de nulidad los acuerdos del Pleno por los que se aprueba la inclusión de esa proposición de ley en el orden del día de 6 de septiembre de 2017 y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo. Por el contrario, no procedería extender la declaración de nulidad a “todos los actos subsiguientes de tramitación del procedimiento”, como asimismo solicita la Abogacía del Estado, pues ni se identifica cuáles son esos actos ni se exponen las razones por las cuales dicha tramitación debe entenderse contraria a los aludidos pronunciamientos de este Tribunal.

Considera por todo ello el Ministerio Fiscal que, tanto para asegurar y reforzar el ámbito del cumplimiento de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, como para salvaguardar la autoridad del Tribunal Constitucional, debe estimarse el presente incidente de ejecución, declarando en consecuencia la nulidad de los acuerdos de la Mesa y del Pleno del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 a los que se refiere y acordando asimismo deducir testimonio de particulares en los propios términos que interesa la Abogacía del Estado, para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa de la Cámara que votaron a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación. Asimismo interesa el Ministerio Fiscal que se deduzca testimonio para exigir responsabilidad penal a la Presidenta del Parlamento de Cataluña por los actos que facilitaron la alteración del orden del día de las sesiones del Pleno de la Cámara de 6 de septiembre de 2017 para incluir en el mismo la proposición de ley del referéndum de autodeterminación y la tramitación por el procedimiento de urgencia extraordinaria de dicha proposición de ley.

11. El día 15 de septiembre de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones de la Presidenta del Parlamento de Cataluña, actuando en nombre e interés de la Cámara, y asistida por sus servicios jurídicos.

Sostiene en primer lugar, con cita del ATC 135/2004, FJ 8, que el incidente de ejecución debe ser declarado inadmisible, pues se dirige contra actos parlamentarios de trámite, que despliegan sus efectos únicamente en la esfera interna del procedimiento legislativo en el que se insertan y solo adquieren relevancia *ad extra* si ese procedimiento concluye con la aprobación de una ley, que será en su caso susceptible de impugnación por la vía del recurso de inconstitucionalidad. Por otra parte, ni la Mesa del Parlamento está legitimada para ejercer un juicio de oportunidad o para conjeturar acercar de la apariencia de inconstitucionalidad de una proposición de ley, ni la Presidenta de la Cámara podía desoír la petición formulada por los grupos parlamentarios del alteración del orden del día del Pleno, al tratarse de un acto reglado conforme al artículo 81.3 RPC.

Sostiene también que los efectos de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la resolución 1/XI y de la obligación de cumplimiento de la STC 259/2015 no pueden llegar a condicionar, por razón de la naturaleza de la resolución anulada, el ejercicio por parte del Parlamento de Cataluña de las iniciativas que son propias e inherentes a sus funciones institucionales, que el Parlamento ejerce libremente de acuerdo con el artículo 55.2 del Estatuto de Autonomía y su Reglamento. Lo contrario implicaría comprometer o anular la autonomía parlamentaria y la función democrática esencial que corresponde al Parlamento como sede en la que se expresa preferentemente el pluralismo político.

La Constitución no prohíbe ni establece límites al debate político, especialmente del que se produce en sede parlamentaria, aun cuando se dé una discrepancia entre el proyecto o idea que se debate y el contenido de la Constitución. Como ha señalado reiteradamente el propio Tribunal Constitucional, la Constitución ampara el derecho a promover y defender cualquier idea política, incluso cuando esta no coincida o encaje con los postulados constitucionales vigentes, porque ese derecho tiene su fundamento en el principio democrático, que permite un debate libre en cuanto a su contenido y alcance si ese debate se formula pacíficamente, con respecto a los derechos fundamentales y por medios políticos. En la medida en que el ordenamiento constitucional español no responde a un modelo de “democracia militante” que imponga a los poderes públicos representativos un deber de adhesión positiva a dicho ordenamiento, no puede negarse la capacidad del Parlamento de Cataluña para debatir cualquier cuestión que considere de interés para la sociedad a la que representa.

Por otra parte, cualquier embate contra el derecho de iniciativa legislativa de los diputados (que forma parte de su *ius in officium*) con una finalidad meramente preventiva, esto es, en previsión de su eventual resultado, constituiría una vulneración del derecho fundamental garantizado por el artículo 23 CE.

Sostiene también que la actuación de la Presidenta del Parlamento y de los miembros de la Mesa señalados por la Abogacía del Estado quedaba amparada, en cualquier caso, por la libertad de expresión y la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria de que disfrutan los diputados por las opiniones y votos emitidos en el ejercicio de sus funciones. Ciertamente, la inviolabilidad parlamentaria no excluye el deber de cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, que la ley establece con un alcance general para todas las autoridades y poderes públicos. Sin embargo, la prerrogativa de inviolabilidad parlamentaria tiene el efecto de excluir la responsabilidad penal, cuando se trata de actos propios e inherentes a la función parlamentaria, como aquí sucede.

De lo anterior se sigue que no procede en ningún caso acceder a la medida ejecutiva de deducir testimonio de particulares que el Abogado del Estado interesa. Las funciones de la Presidenta y de la Mesa del Parlamento de Cataluña relativas a la admisibilidad de las proposiciones de ley y la alteración del orden del día se hallan expresamente determinadas por el Reglamento de la Cámara y además están amparadas en la inviolabilidad parlamentaria. Por tanto está fuera de lugar exigir a la Presidenta del Parlamento y a los miembros de la Mesa que señala el Abogado del Estado responsabilidad penal, por haber votado a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC y de la inclusión de tal proposición en el orden del día plenario.

Por lo demás, esa solicitud de deducir testimonio de particulares para exigir responsabilidad penal por el incumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional halla su fundamento en el artículo 92.4 d) LOTC, redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho. Se trata de una medida ejecutiva que otorga al Tribunal Constitucional un protagonismo más allá de sus funciones constitucionalmente asignadas, desdibujando gravemente su papel como órgano constitucional de garantía e inhabilitándolo para ejercer un control sobre la forma en que se han desarrollado las medidas de ejecución sustitutoria, especialmente en un caso como este.

Por todo lo expuesto, la Presidenta del Parlamento de Cataluña, en nombre y representación de la Cámara, solicita que se declare la inadmisibilidad del incidente de ejecución, debiendo en consecuencia rechazarse también la medida de ejecución que solicita la Abogacía del Estado en relación con la Presidenta del Parlamento y determinados miembros de la Mesa, consistente en deducir testimonio de particulares para exigir su responsabilidad penal.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, el Abogado del Estado, en nombre y representación del Gobierno de la Nación, ha solicitado la incoación de un incidente de ejecución de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, dictada en el proceso de impugnación de disposiciones autonómicas [título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)] núm. 6330-2015, que declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña de 9 de noviembre de 2015 y su anexo, así como del ATC 141/2016, de 19 de julio, que estimó el incidente de ejecución promovido respecto de la resolución 5/XI del Parlamento de Cataluña de 20 de enero de 2016, de la providencia de 1 de agosto de 2016 y el ATC 170/2016, de 6 de octubre, que estimó el incidente de ejecución promovido en relación con la resolución 263/XI del Parlamento de Cataluña de 27 de julio de 2016, así como de la providencia de 13 de diciembre de 2016 y del ATC 24/2017, que estimó el incidente de ejecución promovido en relación con determinados apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI de 6 de octubre de 2016. El presente incidente de ejecución se dirige contra los siguientes acuerdos de la Mesa y del Pleno del Parlamento de Cataluña, todos ellos adoptados el 6 de septiembre de 2017:

i) Acuerdo de la Mesa de admisión a trámite por el procedimiento de urgencia extraordinaria del artículo 105 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (en adelante RPC) de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, publicado junto al texto de la proposición en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 500, de 6 de septiembre de 2017.

ii) Acuerdo de la Mesa que rechaza la reconsideración del acuerdo de admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación.

iii) Acuerdo del Pleno por el que se incluye en el orden del día de 6 de septiembre de 2017 el debate y votación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación por la vía del artículo 81.3 RPC.

iv) Acuerdo del Pleno por el que se suprimen los trámites esenciales del procedimiento legislativo.

El Abogado del Estado entiende, en síntesis, que los acuerdos parlamentarios impugnados, que constituyen objeto idóneo de un incidente de ejecución de los artículos 87.1 y 92 LOTC, coadyuvan decisivamente al inconstitucional “proceso constituyente” de desconexión del Estado español, por lo que resultan manifiestamente contrarios a lo decidido por este Tribunal en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Entran además en flagrante contradicción con lo resuelto en las SSTC 31/2015 y 32/2015. Por ello interesa que declaremos nulos y sin efecto jurídico alguno los referidos acuerdos de la Mesa y el Pleno del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017, así como la nulidad de todos los actos subsiguientes de tramitación del procedimiento.

Interesa también que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal en que la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación habrían incurrido por incumplir el mandato del artículo 87.1 LOTC, al permitir con su voto la admisión a trámite y la inclusión en el orden del día del Pleno del Parlamento el debate y votación de dicha proposición de ley; así como respecto de cualesquiera otras personas que hayan participado en los hechos descritos en el escrito por el que se promueve el incidente de ejecución. Solicita por último que se acuerde la tramitación preferente y urgente del presente incidente, dada la extremada relevancia constitucional del asunto.

El Ministerio Fiscal comparte en lo esencial las apreciaciones del Abogado del Estado y solicita por ello que declaremos la nulidad de esos acuerdos de la Mesa y del Pleno del Parlamento de Cataluña. Interesa asimismo que se deduzca testimonio de particulares en los propios términos que indica la Abogacía del Estado y, asimismo, que se deduzca testimonio para exigir responsabilidad penal a la Presidenta del Parlamento por los actos que facilitaron la alteración del orden del día de las sesiones del Pleno de la Cámara de 6 de septiembre de 2017 para incluir en el mismo la proposición de ley del referéndum de autodeterminación y la tramitación por el procedimiento de urgencia extraordinaria de dicha proposición de ley.

El Parlamento de Cataluña, representado por su Presidenta, postula la inadmisión del incidente de ejecución, porque a su juicio se dirige contra actos parlamentarios de trámite, que despliegan sus efectos únicamente en la esfera interna del procedimiento legislativo en el que se insertan (ATC 135/2004, de 20 de abril, FJ 8). Alega asimismo que la obligación de cumplimiento de la STC 259/2015 no puede llegar a comprometer o anular la autonomía parlamentaria y la función democrática esencial que corresponde al Parlamento como sede en la que se expresa preferentemente el pluralismo político. Sostiene también que las funciones de la Presidenta y de los miembros la Mesa del Parlamento relativas a la admisibilidad de las proposiciones de ley se hallan expresamente determinadas por el Reglamento de la Cámara y están amparadas en la inviolabilidad parlamentaria. Por ello estima que no cabe exigir a la Presidenta del Parlamento y a los miembros de la Mesa responsabilidad penal por votar a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley y por incluir esa proposición en el orden del día plenario. En consecuencia, no procedería en ningún caso deducir el testimonio de particulares que solicita el Abogado del Estado.

2. El objeto de la presente resolución se contrae a determinar si lo resuelto en la STC 259/2015 (que declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI), en el ATC 141/2016 (que estimó el incidente de ejecución promovido respecto de la resolución 5/XI), en la providencia de 1 de agosto de 2016, en el ATC 170/2016 (que estimó el incidente de ejecución promovido en relación con la resolución 263/XI), en la providencia de 13 de diciembre de 2016 y en el ATC 24/2017 (que estimó el incidente de ejecución promovido en relación con determinados apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI), ha sido desconocido o contradicho por el Parlamento de Cataluña al aprobar el 6 de septiembre de 2017 los acuerdos a los que se refiere el incidente de ejecución. Estos acuerdos han permitido la tramitación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC, concluida finalmente con su aprobación por el Pleno, como Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del mismo título. Contra esta ley ha interpuesto el Presidente del Gobierno el 7 de septiembre de 2017 recurso de inconstitucionalidad (núm. 4334-2017), con invocación del artículo 161.2 CE, admitido a trámite por providencia del Pleno de este Tribunal de la misma fecha, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 216, de 8 de septiembre de 2017, generando la suspensión consiguiente.

Nos enfrentamos una vez más, por tanto, a un supuesto de posible contravención, por parte del mismo poder público, de los pronunciamientos y advertencias contenidos en la STC 259/2015, que declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña, reiterados en los posteriores AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, en relación con las resoluciones 5/XI, 263/XI y 306/XI, respectivamente.

Antes de entrar a dilucidar la controversia planteada, debe examinarse el óbice opuesto por la representación del Parlamento de Cataluña. Sostiene, como se ha expuesto, con cita del ATC 135/2004, FJ 8, que el presente incidente de ejecución debe ser declarado inadmisible porque se dirige contra actos parlamentarios de trámite, que desplegarían sus efectos únicamente en la esfera interna del procedimiento legislativo en el que se insertan y solo cobrarían relevancia *ad extra* si ese procedimiento concluyera con la aprobación de una ley, que sería en su caso susceptible de impugnación por la vía del recurso de inconstitucionalidad.

Tal óbice ha de ser descartado. Los acuerdos del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 que nos ocupan son, sin duda, actos de tramitación insertados en un procedimiento parlamentario, el legislativo, pero, aunque no ponen fin al mismo, pueden ser objeto idóneo de impugnación por la vía del incidente de ejecución de los artículos 87 y 92 LOTC. Ello es así, porque, como señalan la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal, no estamos aquí en el supuesto al que se refiere el citado ATC 135/2004, que declaró no impugnables por la vía del proceso de impugnación de disposiciones y resoluciones autonómicas (título V LOTC) los actos de trámite insertos en un procedimiento parlamentario, sino ante un incidente de ejecución, que tiene por objeto verificar si los poderes públicos han respetado su deber de acatar lo resuelto por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC); está el Tribunal facultado para “declarar la nulidad de cualesquiera resoluciones que contravengan las dictadas en el ejercicio de su jurisdicción, con ocasión de la ejecución de estas” (art. 92.1 LOTC), sin perjuicio de la posibilidad de adoptar cuantas otras medidas de ejecución sean necesarias.

En efecto, conforme a la doctrina constitucional (entre otros, AATC 107/2009, de 24 de marzo, FJ 2, y 177/2012, de 2 de octubre, FJ 2), los artículos 87.1 y 92 LOTC tienen por finalidad garantizar la defensa de la posición institucional del Tribunal Constitucional y la efectividad de sus sentencias y resoluciones, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera menoscabarla. Establecen que todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (primer párrafo del art. 87.1 LOTC), así como la facultad de este Tribunal de anular cualquier acto o resolución que incumpla, menoscabe o contravenga las resoluciones dictadas en el ejercicio de su jurisdicción (art. 92.1 LOTC), ofreciendo al mismo tiempo las suficientes garantías de defensa a los órganos autores de los actos o resoluciones susceptibles de ser anuladas.

Justamente por ser ese el objeto del incidente de ejecución de los artículos 87.1 y 92 LOTC, en ningún caso cabría admitir que la aprobación por el Parlamento de Cataluña de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, impugnada por el Presidente del Gobierno en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, haya venido a privar de efecto útil al presente incidente de ejecución, haciendo innecesario el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en este procedimiento. Al margen de lo que este Tribunal resuelva en su momento en el recurso interpuesto contra esa Ley 19/2017, actualmente suspendida en su vigencia, es indiscutible la pertinencia de nuestro pronunciamiento en el incidente de ejecución que nos ocupa, cuyo objeto, claro está, no es el control de constitucionalidad de un texto legal, sino el de preservar la eficacia de las resoluciones del Tribunal Constitucional, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera intentar menoscabarla.

Habremos pues de pronunciarnos ahora, como ya se dijo, acerca de si los acuerdos del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 a los que se refiere este incidente de ejecución desconocen o contradicen lo resuelto en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, al permitir la tramitación de una proposición de ley que pretende dar soporte y continuidad a un inconstitucional “proceso constituyente”; con independencia de que la eventual declaración de nulidad de tales acuerdos parlamentarios, dadas las circunstancias concurrentes, no permita alcanzar de manera plena la preservación de la eficacia de las resoluciones de este Tribunal (de ahí justamente la diversidad de medidas de ejecución que el art. 92.4 LOTC prevé). Nada nos corresponde decir aquí, en cambio, acerca de esa Ley 19/2017, cuyo enjuiciamiento llevaremos a cabo al resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la misma por el Presidente del Gobierno.

3. Tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal consideran que los acuerdos parlamentarios impugnados en este incidente de ejecución pretenden dar continuidad y soporte al objetivo proclamado en la resolución 1/XI, la puesta en marcha de un “proceso constituyente” en Cataluña encaminado a la creación del futuro estado catalán en forma de república; propósito cuya inconstitucionalidad ya fue declarada en términos rotundos por la STC 259/2015. Dando un paso más en ese proceso, como ya hiciera previamente mediante las resoluciones 5/XI, 263/XI y 306/XI (sobre las que este Tribunal se pronunció en sus AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, respectivamente), el Parlamento de Cataluña ha aprobado el 6 de septiembre de 2017 los acuerdos contra los que se dirige este incidente de ejecución. Estos permiten la aprobación del instrumento normativo destinado a dar cobertura jurídica a la convocatoria y celebración de un referéndum unilateral vinculante, limitado al ámbito territorial de Cataluña, sobre la secesión de España. Se trata pues de una manifestación de la voluntad del Parlamento de Cataluña de proseguir el proceso secesionista, que ha sido adoptada por la Cámara desatendiendo los pronunciamientos y mandatos contenidos en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, así como lo resuelto en las SSTC 31/2015 y 32/2015, en lo que atañe específicamente a la radical incompetencia de la Generalitat para convocar y celebrar un referéndum vinculante sobre la secesión de Cataluña. Todo ello —concluyen— debe conducir a que este Tribunal declare la nulidad de los acuerdos parlamentarios impugnados, debiendo asimismo deducir testimonio de particulares para depurar la responsabilidad penal en la que pudieran haber incurrido por su actuación la Presidenta del Parlamento y los miembros de la Mesa que votaron a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación.

La cuestión planteada habremos de resolverla aplicando los criterios sentados por la doctrina constitucional en materia de incidentes de ejecución (arts. 87.1 y 92 LOTC). Corresponde al Tribunal Constitucional garantizar el cumplimiento efectivo de sus Sentencias y resoluciones y resolver las incidencias de ejecución de las mismas, adoptando cuantas medidas considere necesarias para preservar su jurisdicción, incluyendo la declaración de nulidad de aquellos actos y resoluciones que la contravengan o menoscaben, como expresamente establecen los artículos 4.1 y 92.1 LOTC, así como, en su caso, de la aplicación de otras medidas encaminadas a asegurar el debido cumplimiento de las sentencias y resoluciones de este Tribunal, al que están obligados todos los poderes públicos (art. 87.1 LOTC), incluidas por tanto las cámaras legislativas.

Cabe afirmar, en suma, siguiendo la doctrina antes referida (entre otros, ATC 107/2009, FJ 4), que lo que aquí ha de examinarse, al cotejar el contenido de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017 con los acuerdos del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 a los que se refiere el presente incidente, es, en definitiva, si esos actos parlamentarios incurren en alguna de las dos situaciones proscritas por la jurisprudencia constitucional. Tal ocurriría de contener un pronunciamiento contrario a lo decidido en aquella Sentencia y restantes resoluciones o suponer un intento de menoscabar la eficacia —jurídica o material— de lo que allí se resolvió por este Tribunal; en el bien entendido de que la vinculación de todos los poderes públicos al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (art. 87.1 LOTC) se extiende tanto al fallo como a la fundamentación jurídica de sus sentencias y demás resoluciones (entre otras, SSTC 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 4; 302/2005, de 21 de noviembre, FJ 6; AATC 273/2006, de 17 de julio, FJ 4, y 120/2010, de 4 de octubre, FJ 1).

En caso de constatarse que los controvertidos acuerdos del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 contradicen los pronunciamientos de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, o que suponen un intento de menoscabar la eficacia de lo allí resuelto por este Tribunal, habrá de estimarse el incidente de ejecución y declararse la nulidad de aquellos acuerdos. No ha de ser ajeno a nuestro escrutinio, en tal sentido, lo resuelto en las SSTC 31/2015 y 32/2015, así como en la STC 138/2015, de 11 de junio, en lo que toca a la carencia de competencia de la Comunidad Autónoma de Cataluña para convocar y celebrar consultas referendarias. Habremos también de examinar entonces si procede o no aplicar las medidas de ejecución que solicitan el Abogado del Estado y el Fiscal, debiendo recordarse una vez más que “el contenido de las disposiciones, resoluciones o actos emanados de un poder público, cualquiera que sea, no menoscaba la integridad de las competencias que la Constitución encomienda a este Tribunal, que ejercerá cuando proceda (AATC 189/2015, FJ 3; 141/2016, FJ 7)” (AATC 170/2016, FJ 8, y 24/2017, FJ 4).

4. La STC 259/2015 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” de 12 de enero de 2016) estimó la impugnación de disposiciones autonómicas (título V LOTC) núm. 6330-2015, promovida por el Gobierno de la Nación, contra la resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015, declarando la inconstitucionalidad y nulidad de dicha resolución y su anexo, que quedó en consecuencia expulsada del ordenamiento jurídico.

Conforme este Tribunal tuvo ocasión de recordar en el ATC 170/2016, FJ 3, y reiteró en el ATC 24/2017, FJ 5, los pronunciamientos esenciales de la STC 259/2015 quedaron debidamente extractados en el ATC 141/2016, FJ 3 (al que debemos remitirnos). Este estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 promovido respecto de la resolución del Parlamento de Cataluña 5/XI de 20 de enero de 2016, de creación de comisiones parlamentarias, en cuanto crea la denominada Comisión de Estudio del Proceso Constituyente.

En el ATC 141/2016, FJ 5, este Tribunal afirmó que “nada impide que el Parlamento de Cataluña promueva, por vía de solicitud o de propuesta, una hipotética reforma de la Constitución (arts. 87.2 y 166 CE) … pues es inherente a todo sistema democrático parlamentario la posibilidad de someter a la discusión política cualquier cuestión de interés general” (ATC 141/2016, FJ 5). No obstante también se advirtió que no cabe utilizar el cauce parlamentario para ignorar de forma deliberada los procedimientos expresamente previstos a tal fin en la Constitución, pues “la autonomía parlamentaria (art. 58 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) no puede servir de pretexto para que la Cámara autonómica llegue hasta el extremo de ‘arrogarse la potestad de vulnerar el orden constitucional que sustenta su propia autoridad’ (STC 259/2015, FJ 7)”, pues “el deber de fidelidad a la Constitución por parte de los poderes públicos ‘constituye un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico y cuya observancia resulta obligada’ (STC 247/2007, de 12 diciembre, FJ 4), por lo que son las Asambleas parlamentarias, en su condición de poderes constituidos, las que, *prima facie*, deben velar por que sus decisiones se acomoden, en todo momento, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), sin perjuicio, claro está, de que la última palabra, cuando así se le pida, le corresponderá al Tribunal Constitucional (ATC 189/2015, FJ 3)” (ATC 141/2016, FJ 5).

La resolución 263/XI del Parlamento de Cataluña de 27 de julio de 2016, por la cual se ratifican el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, desatendió los pronunciamientos derivados de la STC 259/2015, por la que se declaró inconstitucional y nula la resolución del Parlamento de Cataluña l/XI, así como los mandatos contenidos en el ATC 141/2016, que estimó el incidente de ejecución promovido contra la resolución 5/XI de la misma Cámara, en lo que se refiere a la creación de la referida comisión. Así lo apreciamos en el ATC 170/2016, FFJJ 6 y 7 (a los que procede ahora remitirse en su integridad), al constatar que, con la aprobación de la resolución 263/XI, el Parlamento de Cataluña pretendía dar continuidad y soporte al denominado “proceso constituyente” en Cataluña dirigido a la desconexión con el Estado español al que se refería la resolución l/XI, en términos que ya fueron rechazados por inconstitucionales en la STC 259/2015.

Por ello, el ATC 170/2016 estimó el incidente de ejecución promovido contra la resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, declarando su nulidad. Asimismo acordó este Tribunal, conforme a los razonamientos expuestos en los fundamentos jurídicos 8 y 9 del ATC 170/2016 (a los que igualmente procede remitirse), efectuar los requerimientos personales interesados por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal a la Presidenta del Parlamento, a los demás miembros de la Mesa y al Secretario General del Parlamento, así como al Presidente y demás miembros del Consejo de Gobierno de la Generalidad de Cataluña. También deducir el oportuno testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal pudiera proceder, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a cualesquiera otras personas, por incumplir el mandato del párrafo primero del artículo 87.1 LOTC, en relación con los hechos objetos del referido incidente de ejecución.

La resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI de 6 de octubre de 2016 desatendió los pronunciamientos de la STC 259/2015, así como los mandatos contenidos en los AATC 141/2016, y 170/2016. Así lo apreciamos en el ATC 24/2017, FFJJ 7 a 9 (a los que procede remitirse en su integridad), al constatar que, con la aprobación de la resolución 306/XI, en los apartados impugnados en aquel incidente de ejecución, el Parlamento de Cataluña pretendía dar continuidad y soporte al denominado “proceso constituyente” en Cataluña dirigido a la desconexión con el Estado español al que se refería la resolución l/XI, en términos que ya fueron rechazados por inconstitucionales en la STC 259/2015.

Por ello, el ATC 24/2017 estimó el incidente de ejecución promovido contra determinados apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI, declarando la nulidad de los mismos. Asimismo acordó este Tribunal, conforme a los razonamientos expuestos en los fundamentos jurídicos 10 y 11 del ATC 24/2017 (a los que igualmente procede remitirse), efectuar los requerimientos personales interesados por el Abogado del Estado —y por el Ministerio Fiscal— a la Presidenta del Parlamento, a los demás miembros de la Mesa y al Secretario General del Parlamento, así como al Presidente y demás miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña. Acordó también deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal pudiera proceder, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa que se indican, por incumplir el mandato del párrafo primero del artículo 87.1 LOTC, en relación con los hechos objeto del referido incidente de ejecución.

5. El examen del diario de sesiones y de las actuaciones obrantes en el presente incidente de ejecución (entre las que consta la grabación videográfica de la sesión plenaria del Parlamento de Cataluña celebrada el 6 de septiembre de 2017, aportada por la Abogacía del Estado), pone de relieve que la Mesa del Parlamento, con los votos favorables de la Presidenta y de varios de sus restantes miembros (el Vicepresidente primero, la Secretaria primera, el Secretario tercero y la Secretaria cuarta), acordó el 6 de septiembre de 2017 la admisión a trámite, por el procedimiento de urgencia extraordinaria del artículo 105.4 RPC, de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación presentada el 31 de julio de 2017 por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC (publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 500, de 6 de septiembre de 2017). A propuesta de esos mismos grupos, la Presidenta sometió a votación del Pleno, conforme al artículo 81.3 RPC, la alteración del orden del día del Pleno para incluir la referida proposición de ley, así como la propuesta de supresión de trámites parlamentarios a seguir para su debate y aprobación, propuestas ambas que fueron aprobadas por el Pleno el 6 de septiembre de 2017. La Mesa, por acuerdos de la misma fecha adoptados por la misma mayoría, rechazó las solicitudes de reconsideración, formuladas por los grupos de la minoría parlamentaria (C’s, PPC y PSC), de los acuerdos de admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación y de la propuesta de alteración del orden del día del Pleno para incluir la votación de esa proposición de ley.

La actuación parlamentaria descrita de la Presidenta del Parlamento y de los indicados miembros de la Mesa fue llevada a cabo pese a las expresas advertencias que les fueron formuladas previamente, por escrito, por el Secretario General del Parlamento y el Letrado mayor. Indicaban que la tramitación de la proposición de ley quedaba afectada por la obligación de cumplir con lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017 y, en consecuencia, que los miembros de la Mesa tenían el deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente supusiera ignorar o eludir la nulidad declarada por el Tribunal Constitucional de las resoluciones parlamentarias 1/XI, 263/XI y 306/XI. Asimismo recordaban a la Mesa que, en caso de que decidiera tramitar la proposición de ley, el procedimiento de lectura única del artículo 135.2 RPC estaba suspendido en virtud de la providencia del Tribunal Constitucional de 31 de julio de 2017 dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4062-2017. Señalaban también, que una eventual tramitación directa en el Pleno, por la ampliación del orden del día al amparo del artículo 81.3 RPC, presentaba en la práctica unas características semejantes al procedimiento de lectura única suspendido. En fin, que el dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 7/2017 hace referencia a los requisitos inexcusables que no pueden ser ignorados por la aplicación del artículo 81.3 RPC.

Las advertencias efectuadas por el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento no fueron atendidas por la Presidenta y los miembros de la Mesa aludidos. Tampoco atendieron a las reiteradas protestas y advertencias formuladas por los diputados de los grupos de la minoría parlamentaria (C’s, PPC y PSC), que se opusieron a la admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación y a la alteración del orden del día del Pleno para incluir su votación. Invocaron la obligación de la Mesa de impedir la tramitación de esa proposición de ley por su evidente contradicción con la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, así como la vulneración de las garantías del procedimiento parlamentario y de los derechos de los diputados, al utilizar el cauce del artículo 81.3 RPC, suprimir los trámites a seguir para el debate y votación de la proposición de ley y no suspender la tramitación para recabar el preceptivo informe del Consell de Garanties Estatutàries, informe que, en efecto, la Mesa de la Cámara, con la misma mayoría, denegó solicitar.

6. En definitiva, pese a que el mero enunciado de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación presentada el 31 de julio de 2017 por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC evidencia su palmaria contradicción con lo resuelto en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, como lo advirtieron expresamente el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento, así como los diputados de los grupos parlamentarios de la minoría (C’s, PPC y PSC), la Mesa, con los votos favorables de la Presidenta y de varios de sus restantes miembros (Vicepresidente primero, Secretaria primera, Secretario tercero y Secretaria cuarta), admitió a trámite la proposición de ley.

A su vez, la Presidenta del Parlamento, con pleno conocimiento de que la admisión a trámite de esa proposición de ley contravenía las referidas resoluciones del Tribunal Constitucional y desoyendo las indicadas advertencias, sometió a votación del Pleno las propuesta de los grupos JxS y CUP-CC de alteración del orden del día conforme al artículo 81.3 RPC para incluir la votación de la proposición de ley, así como la propuesta de supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo para su debate y aprobación, propuestas ambas que fueron aprobadas por el Pleno el 6 de septiembre de 2017.

Los acuerdos del 6 de septiembre de 2017 a los que se contrae el presente incidente de ejecución presuponen que el Parlamento de Cataluña se arroga atribuciones inherentes a la soberanía, superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución (SSTC 42/2014, FJ 2, y 259/2015, FJ 2) e insiste en introducir en el ordenamiento jurídico con apariencia de validez un objeto específico: el presunto “proceso constituyente” en Cataluña, cuya inconstitucionalidad ya declaró este Tribunal en la STC 259/2015 y reiteró en sus AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, por desbordar los márgenes de actuación constitucionales y estatutarios del Parlamento de Cataluña.

Se trata de actos parlamentarios que, aun siendo de trámite, como ya se dijo, producen efectos jurídicos propios e inmediatos (ATC 141/2016, FJ 6), pues su propósito no es otro que dar cauce a la aprobación de un texto normativo que sirva de cobertura jurídica a la convocatoria y celebración de un referéndum sobre la independencia de Cataluña, elemento decisivo en el secesionista “proceso constituyente”, sobre el que este Tribunal se ha pronunciado en términos firmes y rotundos en las referidas resoluciones. Debe asimismo recordarse que este Tribunal, en sus SSTC 31/2010, de 28 de junio, FJ 69, y 31/2015, de 25 de febrero, FJ 6, ha rechazado que la Comunidad Autónoma de Cataluña pueda celebrar consultas referendarias, precisando que también queda fuera de la competencia autonómica formular consultas no referendarias “que incidan ‘sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos…’ (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). Es patente, pues, que el parecer de la ciudadanía sobre tales cuestiones ha de encauzarse a través de los procedimientos constitucionales de reforma” (STC 31/2015, FJ 6).

Por ello mismo, en la STC 32/2015 este Tribunal declaró inconstitucional y nulo el Decreto del Presidente de la Generalidad de Cataluña 129/2014, de 27 de septiembre, de convocatoria de la consulta popular no referendaria sobre el futuro político de Cataluña y sus anexos, porque la convocatoria de un referéndum “sin la preceptiva autorización estatal, como exige el artículo 149.1.32 CE, y sin seguir los procedimientos y garantías constitucionalmente exigidos, que, como declara este Tribunal en la STC 31/2015, de esta misma fecha, solo pueden ser aquellos establecidos por el legislador estatal, que es a quien la Constitución ha encomendado regular el proceso y las garantías electorales (art. 149.1.1 CE en relación con los arts. 23.1 CE, 81.1 CE y 92.3 CE y art. 149.1.32 CE)”. Dicha convocatoria vulnera pues “las competencias del Estado en materia de referéndum” (STC 32/2015, FJ 3).

Por idéntica razón, la posterior STC 138/2015, de 11 de junio, declaró inconstitucionales y nulas las actuaciones de la Generalitat de Cataluña relativas a la consulta sobre el futuro político de Cataluña del 9 de noviembre de 2014, “por no corresponder a la Comunidad Autónoma la convocatoria de consultas que versan sobre cuestiones que afectan al orden constituido y al fundamento mismo del orden constitucional” (STC 138/2015, FJ 4).

7. Importa recordar de nuevo que “en el Estado social y democrático de Derecho configurado por la Constitución de 1978 no cabe contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional en detrimento de la segunda”, pues la legitimidad de cualquier actuación del poder público se basa en su conformidad con la Constitución, que tiene, precisamente, su fundamento en el principio democrático (art. 1.1 CE). Así pues “la primacía incondicional de la Constitución es la garantía de la democracia tanto por su fuente de legitimación y por su contenido, como por la previsión misma de procedimientos para su reforma” (STC 259/2015, FJ 5); reforma que pueden solicitar o proponer, entre otros órganos del Estado, las Asambleas de las Comunidades Autónomas (arts. 87.2 y 166 CE), como ya tuvo oportunidad de advertir este Tribunal en las SSTC 42/2014, FFJJ 3 y 4, y 259/2015, FJ 7.

Por ello, la legitimidad democrática del Parlamento de Cataluña “no puede oponerse a la primacía incondicional de la Constitución. El texto constitucional refleja las manifestaciones relevantes del principio democrático, cuyo ejercicio, por tanto, no cabe fuera del mismo” (STC 42/2014, FJ 4). En consecuencia, no resulta constitucionalmente admisible que la actividad parlamentaria se dirija a dar continuidad y soporte al objetivo proclamado en la resolución l/XI (la apertura de un proceso constituyente en Cataluña encaminado a la creación de la futura constitución catalana y del Estado catalán independiente en forma de república), que fue declarado inconstitucional por la STC 259/2015. Declaración de inconstitucionalidad que, por el mismo motivó, recayó mediante ATC 170/2016 respecto de la resolución 263/XI, aprobada por el Parlamento de Cataluña desoyendo las expresas y nítidas advertencias contenidas al efecto en el ATC 141/2016, FJ 7, y respecto de la resolución 306/XI, en los apartados impugnados de la misma, en virtud del ATC 24/2017.

8. Este Tribunal viene advirtiendo de forma expresa a los poderes públicos implicados y a sus titulares, especialmente a la Mesa del Parlamento de Cataluña, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal (AATC 141/2016, FJ 7, 170/2016, FJ 7, y 24/2017, FJ 9). Tal admonición no supone en modo alguno una restricción ilegítima de la autonomía parlamentaria ni compromete el ejercicio del derecho de participación de los representantes políticos garantizado por el artículo 23 CE; es la consecuencia obligada de la sumisión a la Constitución de todos los poderes públicos (art. 9.1 CE). De ahí deriva el cualificado deber de acatamiento a la Constitución que recae sobre los titulares de cargos públicos, incluidos los electos, “que no se cifra en una necesaria adhesión ideológica a su total contenido, pero sí en el compromiso de realizar sus funciones de acuerdo con ella y en el respeto al resto del ordenamiento jurídico (en tal sentido, entre otras, SSTC 101/1983, de 18 de noviembre, FJ 3, y 122/1983, de 16 de diciembre, FJ 5). Que esto sea así para todo poder público deriva, inexcusablemente, de la condición de nuestro Estado como constitucional y de Derecho” (STC 259/2015, FJ 4, cuya doctrina recuerda el ATC 141/2016, FJ 5). En el Estado constitucional, el principio democrático no puede desvincularse de la primacía incondicional de la Constitución, que, como afirmó este Tribunal en la STC 42/2014, FJ 4 c): “requiere que toda decisión del poder quede, sin excepción, sujeta a la Constitución, sin que existan, para el poder público, espacios libres de la Constitución o ámbitos de inmunidad frente a ella”.

Como este Tribunal recordó también en sus AATC 141/2016, FJ 5, y 170/2016, FJ 7, el debate público en las Asambleas legislativas sobre proyectos políticos que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional goza, precisamente al amparo de la misma Constitución, de una irrestricta libertad; siempre que la misma no se articule o defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales y que el intento de su consecución efectiva se realice en el marco constitucional, lo que excluye la conversión de esos proyectos políticos en normas o en otras determinaciones del poder público de manera unilateral, despreciando el procedimiento de reforma constitucional (SSTC 42/2014, FJ 4, y 259/2015, FJ 7). La autonomía parlamentaria (art. 58 EAC) no puede en modo alguno servir de pretexto para que la Cámara autonómica se considere legitimada para atribuirse la potestad de vulnerar el orden constitucional (STC 259/2015, FJ 7), ni erigirse en excusa para soslayar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional (AATC 170/2016, FJ 6, y 24/2017, FJ 8).

Pese a ello, el Parlamento de Cataluña ha desatendido una vez más las reiteradas advertencias de este Tribunal de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal, admitiendo a trámite la proposición de ley del referéndum de autodeterminación. De esta suerte la Cámara autonómica apela, de nuevo, a un entendimiento del principio democrático objetivamente contrario a la Constitución, que menoscaba la eficacia de lo resuelto por este Tribunal en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

Confirma así la Cámara autonómica su antijurídica voluntad de continuar con el “proceso constituyente en Cataluña” al margen del ordenamiento constitucional y sin supeditarse a las decisiones de las instituciones del Estado español y en particular de este Tribunal Constitucional, mediante la aprobación del instrumento normativo que pretende servir de cobertura a la convocatoria y celebración de un referéndum de independencia. Todo ello pese a conocer perfectamente que la Comunidad Autónoma de Cataluña carece de competencia para convocar y celebrar consultas (incluso no referendarias) que versen sobre cuestiones que afectan al orden constituido y al fundamento mismo del orden constitucional, como este Tribunal ha declarado ya en repetidas ocasiones (SSTC 31/2015, 32/2015 y 138/2015).

Los acuerdos adoptados el 6 de septiembre de 2017, al dar cauce a la tramitación de una proposición que pretende dotar de cobertura jurídica a la convocatoria y celebración de un referéndum de autodeterminación, plasman la voluntad del Parlamento de Cataluña de eludir los procedimientos de reforma constitucional para llevar adelante su proyecto político de desconexión del Estado español y creación de un estado catalán independiente en forma de república, lo que supone “intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia práctica” (SSTC 103/2008, FJ 4 y 259/2015, FJ 7). Asimismo contraviene y menoscaba frontalmente los pronunciamientos contenidos en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

Desatiende asimismo el Parlamento de Cataluña, al adoptar los controvertidos acuerdos de 6 de septiembre de 2017, lo resuelto por este Tribunal en las citadas SSTC 31/2015, 32/2015 y 138/2015, en cuanto, al admitir a trámite la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, la Cámara procede, como ya preveía en la parcialmente anulada resolución 306/XI (ATC 24/2017), a activar “los dispositivos legislativos necesarios para llevar a cabo la celebración del referéndum y para darle al mismo tiempo cobertura legal” (punto 4 del capítulo I.1.1 de la resolución 306/XI). Este referéndum secesionista que se erige en instrumento decisivo del inconstitucional “proceso constituyente” en Cataluña.

Todo ello conduce a estimar el incidente de ejecución (arts. 87.1 y 92 LOTC) promovido por la Abogacía del Estado contra los acuerdos del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 que en el fundamento jurídico primero de este Auto se relacionan, cuya apariencia de juridicidad —por provenir de un poder público sin duda legítimo en origen— debe ser cancelada mediante la declaración de inconstitucionalidad y nulidad que aquí se decide.

No procede, en cambio, en consonancia con lo manifestado por el Ministerio Fiscal, extender esa declaración de nulidad a “todos los actos subsiguientes de tramitación del procedimiento”, como también solicita la Abogacía del Estado. Conforme a los razonamientos que quedaron expuestos en el fundamento jurídico segundo de este Auto, nuestro escrutinio en este momento, dado el concreto objeto del incidente de ejecución de los artículos 87.1 y 92 LOTC, no podría adentrarse a contrastar si los actos parlamentarios de debate y votación por el Pleno de la Cámara de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación entran en contradicción con los pronunciamientos de este Tribunal contenidos en las resoluciones tantas veces citadas. Entre otras razones, porque el resultado final de ese debate y votación, esto es, la aprobación de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, queda extramuros del presente incidente de ejecución (con independencia de señalar que, con ocasión de esos actos ulteriores de debate y votación se hubiera podido, aunque así no haya sucedido en el presente caso, rechazar la proposición de ley). En todo caso, el enjuiciamiento de esa ley por este Tribunal se llevará a cabo, como ya se dijo, al resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno.

9. Llegados a este punto debemos examinar finalmente si procede acceder a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los miembros de la Mesa, como solicitan la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal.

La sucesión temporal de acontecimientos en el ámbito del Parlamento de Cataluña que, tras la aprobación de la resolución 263/XI (pese a las advertencias contenidas en el ATC 141/2016), anulada por el ATC 170/2016, continúa con la aprobación de la resolución 306/XI, anulada por el ATC 24/2017 en los apartados impugnados, y prosigue con la tramitación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación mediante los acuerdos de 6 de septiembre de 2017, así como el propio desarrollo de la sesión parlamentaria celebrada en esa fecha, evidencian la inadmisible pretensión de una parte de la Cámara autonómica de no respetar “el orden constitucional que sustenta su propia autoridad” (STC 259/2015, FJ 7) y de incumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional, obviando que “es a la propia Cámara autonómica a la que corresponde velar porque su actuación se desarrolle en el marco de la Constitución y que todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (art. 87.1 LOTC)” (AATC 141/2016, FJ 7, y 24/2017, FJ 10).

Como antes quedó expuesto, de las actuaciones resulta que, eludiendo su obligación de cumplimiento de lo resuelto por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 CE) y desatendiendo las reiteradas advertencias de este Tribunal a los miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña sobre su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional —como recordaron el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento—, la Mesa (con los votos favorables de la Presidenta, del Vicepresidente primero, de la Secretaria primera, del Secretario tercero y de la Secretaria cuarta) admitió a trámite la proposición de ley del referéndum de autodeterminación presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC. Asimismo la Presidenta, desoyendo las indicadas advertencias, sometió a votación del Pleno las propuestas de los grupos JxS y CUP-CC de alteración del orden del día para incluir la votación de la proposición de ley y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo para su debate y aprobación; propuestas ambas que fueron aprobadas por el Pleno el 6 de septiembre de 2017.

La actuación de la Presidenta del Parlamento de Cataluña y de los referidos miembros de la Mesa constituye un incumplimiento objetivo de su deber de acatar las resoluciones del Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC) y de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga eludir los pronunciamientos contenidos en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, así como en las SSTC 31/2015, 32/2015 y 138/2015.

Como ya se advirtió en ATC 170/2016, FJ 8, “las disposiciones reglamentarias de las Cámaras no pueden contradecir el imperio de la Constitución como norma suprema, ni pueden ser interpretadas de forma que entren en contradicción con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional”. Frente a lo que sostiene en sus alegaciones la Presidenta del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, su actuación y la de los restantes miembros de la Mesa señalados no venía obligada en modo alguno por un cumplimiento escrupuloso del Reglamento de la Cámara que resultara inconciliable con los pronunciamientos y advertencias contenidos en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017 (así como en las SSTC 31/2015, 32/2015 y 138/2015, por lo que se refiere a la carencia de competencia de la Generalitat de Cataluña para convocar y celebrar un referéndum de autodeterminación).

A la Presidenta del Parlamento de Cataluña le incumbe la función de dirigir el debate y de cumplir y hacer cumplir el Reglamento de la Cámara (art. 39.1 RPC), lo que ha de cohonestarse con el deber de cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, al que vienen obligados todos los poderes públicos y por ende sus titulares (art. 87.1 LOTC). En tal sentido ha de advertirse que lo previsto en los artículos 37.3 e) y 111.1 RPC facultaba a la Mesa del Parlamento, que actúa bajo la dirección de la Presidenta (art. 37.2 RPC), para decidir que la proposición de ley del referéndum de autodeterminación presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC no debía admitirse a trámite por contravenir frontalmente los reiterados pronunciamientos y advertencias del Tribunal Constitucional en relación con el “proceso constituyente” contenidos en las resoluciones citadas (como ya le había sido advertido a la Mesa por el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento). Debe recordarse, por otra parte, que las Mesas de las Cámaras están facultadas para inadmitir a trámite las propuestas o proposiciones presentadas por los grupos parlamentarios cuya contradicción con el Derecho o inconstitucionalidad sean “palmarias y evidentes”, sin que ello suponga infracción alguna del derecho fundamental de los parlamentarios autores de la propuesta (art. 23.2 CE), como este Tribunal ha tenido ocasión de declarar reiteradamente (SSTC 124/1995, de 18 de julio, FJ 2, 10/2016, de 1 de febrero, FJ 4, y 107/2016, de 7 de junio, FJ 3).

En definitiva, la garantía del orden constitucional, gravemente conculcado por los acuerdos del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 a los que se refiere el presente incidente de ejecución, y en particular por la actuación de su Presidenta y de los referidos miembros de la Mesa (el Vicepresidente primero, la Secretaria primera, el Secretario tercero y la Secretaria cuarta), al facilitar el cauce para la aprobación por el Pleno de la Cámara de la proposición de ley sobre el referéndum de autodeterminación presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP, pese a su palmaria contradicción con los pronunciamientos y advertencias contenidos en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017 (así como en las SSTC 31/2015, 32/2015 y 138/2015), exige que este Tribunal ejerza las competencias que la Constitución le encomienda para preservar su jurisdicción y el cumplimiento de sus resoluciones (STC 259/2015, FJ 4, y AATC 189/2015, FJ 3; 141/2016, FJ 7; 170/2016, FJ 9, y 24/2017 FJ 12).

No es competencia de este Tribunal resolver si la conducta de la Presidenta del Parlamento de Cataluña y de los miembros de la Mesa señalados (el Vicepresidente primero, la Secretaria primera, el Secretario tercero y la Secretaria cuarta) es constitutiva de alguna infracción penal, pero sí constatar que las circunstancias antes referidas constituyen un conjunto de entidad suficiente como para trasladarlas al Ministerio Fiscal a fin de que, si lo estima pertinente, promueva el ejercicio de las acciones penales que considere procedentes.

Procede, en consecuencia deducir el testimonio de particulares que solicitan la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa de la Cámara que votaron a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación; así como de manera específica a la Presidenta del Parlamento por someter a votación del Pleno las propuestas de alteración del orden del día para incluir la votación de la referida proposición de ley, y de supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo para su debate y aprobación.

10. Finalmente advertimos que el presente Auto tiene eficacia ejecutiva inmediata, quedando desde su publicación (art. 86.2 LOTC) todos los poderes públicos sujetos al cumplimiento de lo aquí resuelto por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar el incidente de ejecución formulado por el Abogado del Estado respecto de los referenciados acuerdos del Parlamento de Cataluña de 6 de septiembre de 2017 relativos a la tramitación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación y, en su virtud:

1º Declarar la nulidad del acuerdo de la Mesa de admisión a trámite por el procedimiento de urgencia extraordinaria de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, así como del acuerdo de la Mesa que rechaza la reconsideración de esa decisión.

2º Declarar la nulidad de los acuerdos del Pleno por los que se incluye en el orden del día de 6 de septiembre de 2017 el debate y votación de la referida proposición de ley y se suprimen los trámites esenciales del procedimiento legislativo.

3º Deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña, doña Carme Forcadell i Lluís, al Vicepresidente primero de la Mesa del Parlamento, don Lluís Guinó i Subirós, a la Secretaria primera de la Mesa, doña Anna Simó i Castelló, al Secretario tercero de la Mesa, don Joan Josep Nuet i Pujals, y a la Secretaria cuarta de la Mesa, doña Ramona Barrufet i Santacana, por incumplir el mandato del párrafo primero del artículo 87.1 LOTC, en relación con los hechos objeto del presente incidente de ejecución.

4º Declarar que el presente Auto es inmediatamente ejecutivo desde su publicación.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”, así como los correspondientes edictos de su parte dispositiva.

Madrid, a diecinueve de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 124/2017, de 19 de septiembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 229, de 22 de septiembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:124A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Estima el incidente de ejecución de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, dictada en la impugnación de disposiciones autonómicas 6330-2015, promovido por el Gobierno de la Nación en relación con la admisión a trámite por la Mesa del Parlamento de Cataluña de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de noviembre de 2015, el Abogado del Estado impugnó, conforme a los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña “sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015” y su anexo, aprobada el 9 de noviembre de 2015 y publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 7, de esa misma fecha.

La impugnación, tramitada bajo el núm. 6330-2015, fue estimada por STC 259/2015, de 2 de diciembre (“Boletín Oficial del Estado” núm. 10, de 12 de enero de 2016), que declaró inconstitucional y nula la referida resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña y su anexo.

2. Por escrito registrado en este Tribunal el 1 de febrero de 2016, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo de los artículos 87 y 92.1, 3 y 4 LOTC, formuló incidente de ejecución de la STC 259/2015 respecto de la resolución 5/XI del Parlamento de Cataluña, adoptada el 20 de enero de 2016 y publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 42, de 25 de enero de 2016, de creación de comisiones parlamentarias. Dicha resolución crea, dentro del apartado relativo a las comisiones de estudio y al amparo del artículo 65 del Reglamento del Parlamento, una denominada Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, a la que se le asignan unos ámbitos de actuación que el Abogado del Estado reproducía en su escrito y que consideraba coincidentes con los fines que perseguía la anulada resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre de 2015.

La Comisión de Estudio del Proceso Constituyente creada por la resolución 5/XI fue efectivamente constituida el 28 de enero de 2016, según consta en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 48, de 3 de febrero de 2016, en el que aparece publicado el acto de constitución de esta comisión, con la relación de miembros que forman parte de la misma.

Tramitado el incidente de ejecución conforme a lo previsto en los artículos 87 y 92 LOTC, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó estimarlo mediante ATC 141/2016, de 19 de julio (publicado en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 196, de 15 de agosto de 2016), con el alcance establecido en el fundamento jurídico 7.

3. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de julio de 2016, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo de los artículos 87 y 92.1, 3, 4 y 5 LOTC, planteó incidente de ejecución de la STC 259/2015 y del ATC 141/2016, respecto de la resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, de 27 de julio de 2016, por la cual se ratifica el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente. Esta resolución fue publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 200, de 1 de agosto de 2016 (previamente habían sido publicadas las referidas conclusiones en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 190, de 20 de julio de 2016).

El escrito de la Abogacía del Estado se tuvo por recibido mediante providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 1 de agosto de 2016 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 185, de 2 de agosto de 2016), con los restantes proveídos que constan en dicha resolución.

Tramitado el incidente de ejecución conforme a lo previsto en los artículos 87 y 92 LOTC, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó estimarlo mediante ATC 170/2016, de 6 de octubre (publicado en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 276, de 15 de noviembre de 2016), declarando la nulidad de la resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, de 27 de julio de 2016, por la cual se ratifica el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, con los restantes pronunciamientos que en su fallo se contienen.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el 19 de octubre de 2016, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo de los artículos 87 y 92.1, 3, 4 y 5 LOTC, plantea incidente de ejecución de la STC 259/2015, del ATC 141/2016, de la providencia de 1 de agosto de 2016 y del ATC 170/2016, respecto de determinados apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI de 6 de octubre de 2016, sobre la orientación política general del Gobierno. Esta resolución fue publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 237, de 18 de octubre de 2016.

El escrito de la Abogacía del Estado se tuvo por recibido mediante providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 13 de diciembre de 2016 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 302, de 15 de diciembre de 2016), con los restantes proveídos que constan en dicha resolución.

Tramitado el incidente de ejecución conforme a lo previsto en los artículos 87 y 92 LOTC, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó estimarlo mediante ATC 24/2017, de 14 de febrero (publicado en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 72, de 25 de marzo de 2017), declarando la nulidad de la resolución 306/XI de 6 de octubre de 2016, en cuanto a los números 1 a 9 del epígrafe I.1.1, titulado “Referéndum, amparo legal y garantías”, dentro del capítulo I.1, titulado “Referéndum”; y a los números 13 a 16 del capítulo I.2, titulado “Proceso constituyente”; ambos capítulos comprendidos dentro del título I de dicha Resolución, bajo el título de “El futuro político de Cataluña”, con los restantes pronunciamientos que en el fallo del ATC 24/2017 se contienen.

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo de los artículos 87 y 92.1, 3, 4 y 5 LOTC, formula incidente de ejecución de la STC 259/2015, del ATC 141/2016, de la providencia de 1 de agosto de 2016, del ATC 170/2016, de la providencia de 13 de diciembre de 2016 y del ATC 24/2017, respecto del acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 de admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

Al escrito se acompaña, entre otros documentos, el acuerdo del Presidente del Gobierno de 7 de septiembre de 2017 por el que se instruye a la Abogacía del Estado ante el Tribunal Constitucional para interponer incidente de ejecución respecto de los mencionados actos parlamentarios, al amparo de lo dispuesto en el artículo 92 LOTC, para asegurar el cumplimiento efectivo de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

6. El Abogado del Estado solicita en su escrito por el que promueve incidente de ejecución que se declare la nulidad absoluta del referido acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017, así como la de todos los actos subsiguientes de tramitación del procedimiento, por contravenir lo ordenado en la STC 259/2015, el ATC 141/2016, la providencia de 1 de agosto de 2016, el ATC 170/2016, la providencia de 13 de diciembre de 2016 y el ATC 24/2017.

Interesa también el Abogado del Estado que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, por incumplir el mandato del artículo 87.1 LOTC, al aceptar la admisión a trámite de dicha proposición de ley, así como a cualesquiera otras personas que hayan participado en los hechos descritos en el incidente.

Solicita por último el Abogado del Estado que se acuerde la tramitación preferente y urgente del presente incidente, dada la extremada relevancia constitucional del asunto.

Fundamenta el Abogado del Estado las peticiones formuladas en el incidente de ejecución en los motivos que a continuación se recogen.

a) Comienza recordando la secuencia de hechos que han llevado al planteamiento del presente incidente de ejecución.

La STC 259/2015, de 2 de diciembre, declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña de 9 de noviembre de 2015, “sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015” y su anexo. La resolución 1/XI constaba, entre otros, de un apartado primero en el que mencionaba “el mandato democrático obtenido en las pasadas elecciones del 27 de septiembre ... (y) que apuesta por la apertura de un proceso constituyente no subordinado”. En su apartado segundo declaraba solemnemente el inicio de un proceso de decisión que implica la reforma de la Constitución, mediante un “proceso de creación del Estado catalán independiente en forma de república”. En el apartado tercero proclamaba “la apertura de un proceso constituyente ciudadano, participativo, abierto, integrador y activo para preparar las bases de la futura constitución catalana”. En el sexto, el propio Parlamento autonómico se definía a sí mismo como “depositario de la soberanía y expresión del poder constituyente”, y reiteraba “que esta Cámara y el proceso de desconexión democrática no se supeditarán a las decisiones de las instituciones del Estado Español, en particular del Tribunal Constitucional”.

Tras la STC 259/2015 el Parlamento de Cataluña adoptó el 20 de enero de 2016 la resolución 5/XI, de creación de comisiones parlamentarias, en la que se creaba la denominada Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, a la que se le asignaban unos ámbitos de actuación coincidentes con los fines que perseguía la anulada resolución 1/XI. Por ATC 141/2016, de 19 de julio, el Tribunal Constitucional estimó el incidente de ejecución promovido por la Abogacía del Estado contra la resolución 5/XI, en lo que se refiere a la creación y constitución de la referida comisión, con el alcance establecido en el fundamento jurídico 7, advirtiendo de forma expresa en el fallo a los poderes implicados y a sus titulares, especialmente a la Mesa del Parlamento de Cataluña, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos de sujeción a la Constitución y de cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva.

Pese a estas advertencias, y en frontal incumplimiento de la STC 259/2015 y del ATC 141/2016, el Parlamento de Cataluña incluyó en el orden del día y aprobó posteriormente, mediante la resolución 263/XI, de 27 de julio de 2016, el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente.

El contenido de dichas conclusiones (entre las que destaca la núm. 5, relativa a las fases del “proceso constituyente”) aparece transcrito en los antecedentes del ATC 170/2016, de 6 de octubre, que estimó el incidente de ejecución promovido por la Abogacía del Estado, declarando la nulidad absoluta de la resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, de 27 de julio de 2016, junto a los restantes pronunciamientos que en el fallo del Auto se contienen y que el Abogado del Estado reproduce en su escrito.

A pesar de las claras y reiteradas advertencias del Tribunal a la Presidenta y a los demás miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos de sujeción a la Constitución y de cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva, y en incumplimiento frontal de la STC 259/2015, del ATC 141/2016, y del ATC 170/2016, en el mismo día en que se dictó el ATC 170/2016, el 6 de octubre de 2016, y en el contexto del debate sobre política general del Gobierno, el Parlamento de Cataluña aprobó la resolución 306/XI, que contenía claros incumplimientos constitucionales en algunos de sus apartados. Concretamente, en los números 1 a 9 del epígrafe I.1.1, titulado “Referéndum, amparo legal y garantías”, dentro del capítulo I.1, titulado “Referéndum”; y en los números 13 a 16 del capítulo I.2, titulado “Proceso constituyente”; capítulos ambos comprendidos dentro del título I de dicha resolución, bajo el título “El futuro político de Cataluña”. Contra esos apartados formuló incidente de ejecución el Gobierno de la Nación, que fue estimado por el Tribunal Constitucional mediante el ATC 24/2017, de 14 de febrero, declarando la nulidad de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI de 6 de octubre de 2016 en dichos extremos, junto a los restantes pronunciamientos que en el fallo del Auto se contienen y que el Abogado del Estado reproduce en su escrito.

El Parlamento de Cataluña aprobó la Ley 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017, que incluía una disposición adicional (la cuadragésima) y una serie de partidas presupuestarias destinadas a financiar un eventual referéndum de autodeterminación. Dicha disposición fue declarada inconstitucional y nula por la STC 90/2017, de 5 de julio, que asimismo declaró inconstitucionales las partidas impugnadas en caso de ser utilizadas para financiar el referéndum de autodeterminación al que se refería la disposición anulada, y requirió a las autoridades catalanas a fin de abstenerse de usar las partidas impugnadas para tal destino ilícito.

Los grupos parlamentarios Junts pel Sí (JxS) y Candidatura d’Unitat Popular-Crida Constituent (CUP-CC) presentaron el 28 de agosto de 2017 en el Parlamento de Cataluña una proposición de ley denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, cuyo texto aparece publicado en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 507, de 7 de septiembre de 2017. El objetivo de esta proposición de ley, palmariamente contrario a la Constitución, se expresa en el artículo 1, que señala que “Cataluña se constituye en una República de derecho, democrática y social”. A continuación, declara la soberanía del pueblo de Cataluña (art. 2) y procede a la regulación completa, como si se tratara de un poder constituyente provisional de una especie de constitución transitoria de la “república catalana”, recogiendo una regulación de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, asumiendo todas las competencias del Estado. Finalmente, la proposición de ley establece la regulación de un proceso constituyente destinado a la adopción de una constitución de la República de Cataluña.

Pese a que el contenido de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República contraviene de forma evidente la Constitución, así como lo resuelto en la STC 259/2015, y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, la Mesa del Parlamento de Cataluña, desoyendo de nuevo las continuas advertencias del Tribunal Constitucional, ha admitido a trámite esa proposición de ley.

b) Prosigue el Abogado del Estado refiriéndose a la “normativa procesal que sirve de base para la formulación del presente incidente de ejecución de sentencia”, citando al efecto literalmente el contenido del artículo 164.1 CE, así como del artículo 1.1 LOTC, del primer párrafo del artículo 87.1 LOTC y de los apartados 1, 3 y 4, primer párrafo, del artículo 92 LOTC. Cita también el ATC 24/2017, FFJJ 3 y 4.

c) Razona asimismo que la idoneidad de los actos del Parlamento de Cataluña del tipo de los impugnados como objeto de un incidente de ejecución está fuera de duda, a la luz de la doctrina contenida en las SSTC 138/2015 y 178/2016, así como en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

Los actos impugnados pueden ser calificados como actos de trámite integrados dentro de un procedimiento parlamentario, el legislativo, que, si bien no ponen fin al mismo, sí que posibilitan la asunción por el Parlamento de Cataluña de una función, la de poder constituyente *de facto*, que vulnera directamente la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, al permitir el debate y votación de una proposición de ley cuyo objeto es palmaria y evidentemente inconstitucional, lo que determina que esos actos puedan ser objeto de impugnación por la vía del incidente de ejecución de los artículos 87 y 92 LOTC.

A diferencia de lo que sucedía en el supuesto resuelto por el ATC 135/2004, de 20 de abril, concurren en este caso singular dos elementos que justifican la impugnación de la tramitación parlamentaria de la ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República. El primero se vincula a la naturaleza del incidente previsto en el artículo 92 LOTC, en cuanto que los acuerdos impugnados incumplen manifiestamente lo ordenado por el Tribunal Constitucional en las resoluciones de reiterada cita; frente a los requerimientos efectuados por el Tribunal, la Presidenta del Parlamento y los restantes miembros de la Mesa que han votado a favor de la tramitación de la proposición de ley han incumplido lo ordenado por el Tribunal y proporcionado un cauce formal para la regulación de un proceso constituyente destinado a la adopción de una constitución de la República de Cataluña. Es por ello que se trata de actos dictados en claro incumplimiento de los requerimientos y advertencias del Tribunal Constitucional, que está facultado para anular cualquier acto o resolución que incumpla, menoscabe o contravenga las resoluciones dictadas en el ejercicio de su jurisdicción (ATC 24/2017, FJ 3). El segundo estriba en que los acuerdos impugnados suponen una inejecución del contenido sustantivo de diversas resoluciones del Tribunal Constitucional, entrando en contradicción flagrante, no solo con los aludidos requerimientos de este, en cuanto que actos procesales de debido cumplimiento, sino también con los reiterados pronunciamientos del Tribunal sobre la inconstitucionalidad de cualquier iniciativa legislativa encaminada a dar continuidad y soporte al “proceso constituyente”, que supone de facto una inejecución de dichos pronunciamientos sustantivos.

En tal sentido, los criterios sentados en el ATC 141/2016, FJ 6, son trasladables al presente caso, ya que es notorio, en atención al contenido de la proposición de transitoriedad jurídica y fundacional de la República y a la tramitación parlamentaria elegida, que los actos parlamentarios impugnados suponen un intento de menoscabar la eficacia de lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017. En efecto, con claro incumplimiento de lo acordado por este Tribunal, los acuerdos impugnados tienen la finalidad de preparar el marco para la proclamación de una futura república catalana. Se trata, en consecuencia, de actos claros y concretos dirigidos a avanzar en el denominado “proceso constituyente”, que, si no se anulan, producirán efectos inmediatos, esto es, que una cámara autonómica debata y apruebe un texto legal secesionista. Son acuerdos que se dictan en desarrollo de la anulada resolución l/XI y precisamente para cumplir sus objetivos, como hicieron las también anuladas resoluciones 263/XI y 306/XI. En suma, se trata de una actividad parlamentaria que pretende dar continuidad y soporte al “proceso constituyente” declarado inconstitucional por la STC 239/2015, lo que no resulta constitucionalmente admisible, como advierte el ATC 24/2017, FJ 8.

d) Razona a continuación el Abogado del Estado que los acuerdos impugnados incumplen frontalmente los requerimientos contenidos en la STC 259/2015, el ATC 141/2016, la providencia de 1 de agosto de 2016, el ATC 170/2016, la providencia de 13 de diciembre de 2016 y el ATC 24/2017. Lejos de cumplir con lo acordado por el Tribunal Constitucional, la Mesa del Parlamento de Cataluña, al admitir a trámite la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, ha desatendido las advertencias contenidas en dichas resoluciones, avanzando y dando cumplimiento al proceso secesionista declarado inconstitucional, lo que constituye un burdo y grotesco ataque a la Constitución y la autoridad del Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la misma, con infracción palmaria y evidente del mandato contenido en los artículos 164.1 CE y 87.1. LOTC.

En efecto, los acuerdos impugnados, al dar cauce al debate y votación de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, coadyuvan al inconstitucional propósito de la anulada resolución 1/XI de dar continuidad al “proceso constituyente”, de desconexión del Estado español, por lo que resultan manifiestamente contrarios a lo decidido por este Tribunal en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Entran además en flagrante contradicción con lo resuelto por el Tribunal Constitucional en las SSTC 31/2015 y 32/2015, de 25 de febrero.

En consecuencia, se trata nuevamente de actos destinados a desarrollar el denominado proceso constituyente de manera unilateral y sin sujeción alguna al vigente ordenamiento constitucional, que además desatienden de forma palmaria los reiterados requerimientos (hasta en cinco ocasiones) hechos por el Tribunal Constitucional a la Mesa del Parlamento de Cataluña, en orden a cumplir lo resuelto por el propio Tribunal. Esto determina que, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 87 y 92 LOTC, los acuerdos impugnados deban ser anulados por contravenir los requerimientos previos del Tribunal Constitucional, ordenando a la Mesa del Parlamento abstenerse de tramitar cualquier acto dirigido a la aprobación de una ley como la denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”.

e) Los acuerdos impugnados no sólo incumplen de forma grosera los requerimientos previos del Tribunal Constitucional, sino que entran en contradicción asimismo con los reiterados pronunciamientos del Tribunal sobre la inconstitucionalidad de cualquier iniciativa legislativa que suponga una ejecución del denominado proceso de desconexión de Cataluña, lo que supone *de facto* un incumplimiento de dichos pronunciamientos sustantivos, que conlleva también por este motivo la nulidad intrínseca de tales acuerdos.

Estos acuerdos tienen por objeto un aspecto de la máxima gravedad y trascendencia constitucional, que no es otro que la ruptura con la Constitución española mediante la aprobación del instrumento con aparente carácter normativo que sirva de cobertura al “proceso constituyente” en su conjunto. Coinciden así en su inconstitucionalidad con las anuladas resoluciones 1/XI, 263/XI y 306/XI, e incluso van más allá de las mismas, en cuanto las ejecutan y ponen en práctica para hacerlas efectivas, prescindiendo por completo el Parlamento de Cataluña del marco constitucional vigente y haciendo caso omiso de la reiterada advertencia del Tribunal Constitucional de que solo por los medios y cauces para la reforma constitucional sería posible plantear esas reivindicaciones.

La novedad que aportan los acuerdos impugnados es la mayor concreción del plan para conseguir la secesión de España, mediante la adopción de actos parlamentarios que permiten el debate y la aprobación del instrumento normativo que dé aparente cobertura al proceso de secesión, y ello en la medida en que son un eslabón imprescindible para que una ley claramente inconstitucional y contraria, como se ha expuesto con anterioridad, a múltiples resoluciones previas del Tribunal Constitucional, como es la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, pueda ser finalmente aprobada por el Parlamento de Cataluña. Se trata, por lo tanto, de actos que permiten continuar la ejecución por el Parlamento de Cataluña del verdadero plan secesionista, en el que se concretan fases y decisiones. Los acuerdos impugnados se encaminan a la voluntad decidida de culminar un proceso constituyente unilateral, como indicaba ya el apartado primero de la anulada resolución 1/XI. De este modo el Parlamento de Cataluña se erige una vez más en expresión de ese poder constituyente al que se refería también la resolución 1/XI en su apartado sexto, obviando los rotundos pronunciamientos de inconstitucionalidad que al respecto se contienen en la STC 259/2015.

Debe además recordarse que esas decisiones del Parlamento de Cataluña no tienen amparo ni en la libertad de expresión, ni en la autonomía parlamentaria, al haberse adoptado en contra del marco constitucional (AATC 141/2016, FJ 5, y 170/2016, FFJJ 6 y 7).

Es patente, en suma, que los acuerdos parlamentarios impugnados contravienen y desacatan de manera frontal lo decidido por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015, así como en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, por lo que deben ser declarados nulos y sin efecto jurídico alguno, conforme a lo previsto en los artículos 87 y 92 LOTC.

f) Expone a continuación el Abogado del Estado las razones por las que considera que este Tribunal, además de declarar la nulidad del acuerdo parlamentario impugnado de 7 de septiembre de 2017 y la de todos los actos subsiguientes del procedimiento, debe adoptar las medidas de ejecución necesarias, conforme a los artículos 87.1 y 92 LOTC, para garantizar el respeto y la eficacia de lo resuelto con carácter definitivo por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

Los acuerdos parlamentarios impugnados suponen un nuevo incumplimiento de lo resuelto por el Tribunal Constitucional en las referidas resoluciones. Ese incumplimiento genera una situación de perturbación extremadamente grave del orden constitucional, pues el Parlamento de Cataluña pretende formalizar una vez más, en frontal contradicción con los pronunciamientos firmes de este Tribunal y con manifiesto desprecio al marco jurídico de convivencia establecido por la Constitución, la convocatoria de un referendo, la apertura de un proceso constituyente y la desconexión con el Estado español de manera unilateral. Ese objetivo inconstitucional, previsto ya en las anuladas resoluciones 1/XI, 263/XI y 306/XI del Parlamento de Cataluña, se refuerza ahora en los acuerdos impugnados, pues coadyuvan a la aprobación de la ley que, según el plan constituyente en Cataluña ya declarado inconstitucional por este Tribunal, pretende dar aparente cobertura normativa al proceso constituyente y la desconexión con el Estado español, de manera unilateral. Evidencian un manifiesto desprecio al régimen jurídico establecido por la Constitución española como norma jurídica suprema, cuyo fundamento es la soberanía del pueblo español en su conjunto.

Ahora bien, para salvaguardar el Estado de Derecho y la autoridad del Tribunal Constitucional, puesta reiteradamente en tela de juicio por el Parlamento de Cataluña, no basta con declarar la nulidad de los acuerdos parlamentarios impugnados y la de todos aquellos actos subsiguientes del procedimiento, sino que es necesario además que el Tribunal Constitucional adopte todas aquellas medidas que sean necesarias para evitar la continuación de la vía de hecho del Parlamento de Cataluña en el proceso secesionista. Es preciso, por tanto, que el Tribunal explicite con la mayor claridad y contundencia posible que la ejecución de los actos impugnados constituye un grave incumplimiento de las decisiones adoptadas por el Tribunal, y que los instrumentos previstos no pueden ponerse en marcha.

Además, el Abogado del Estado sostiene que la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República son personalmente responsables de haber incumplido, con pleno conocimiento, las advertencias contenidas en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, y más concretamente la orden dirigida “a los poderes implicados y a sus titulares, especialmente a la Mesa del Parlamento de Cataluña, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos enunciados”. En el caso de la Presidenta del Parlamento de Cataluña a ese incumplimiento debe añadirse el cometido al proponer al Pleno del Parlamento la inclusión en el orden del día del debate y votación de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

Por ello se interesa que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal en que la Presidenta y los indicados miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña pudieran haber incurrido por su actuación.

7. Antes de que el Presidente del Gobierno formulase el presente incidente de ejecución, la Presidenta del Parlamento de Cataluña doña Carme Forcadell i Lluís, representada por el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez asistida por el Abogado don Agustí Carles i Garau, solicitó por escrito registrado en este Tribunal el 6 de septiembre de 2017 su personación en el eventual incidente de ejecución que pudiera promover el Presidente del Gobierno y recusó a la totalidad de los Magistrados del Tribunal Constitucional, entendiendo que concurre en los mismos la causa de recusación del artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”).

Por Auto de 7 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó inadmitir a trámite la recusación y deducir testimonio de esta resolución para su incorporación en el incidente de ejecución, donde se ha de resolver sobre la petición de personación. Contra este Auto formuló recurso de súplica doña Carme Forcadell i Lluís, interesando que se dejase sin efecto la inadmisión acordada y en su lugar se proceda a admitir la formulación de la recusación planteada; por Auto de 13 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó inadmitir a trámite dicho recurso.

8. El Pleno del Parlamento de Cataluña aprobó la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, publicada en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” núm. 7451A, de 8 de septiembre de 2017. Contra la misma interpuso el Presidente del Gobierno recurso de inconstitucionalidad el 11 de septiembre de 2017, que fue admitido a trámite por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 12 de septiembre de 2017, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” de 13 de septiembre de 2017.

9. Por providencia de 7 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó tener por recibido el escrito presentado el 7 de septiembre de 2017 por el Abogado del Estado de formulación de incidente de ejecución (arts. 87 y 92.1, 3 y 4 LOTC), en relación con el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 de admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, por contravención de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/201, así como de las providencias de 1 de agosto y 13 de diciembre de 2016.

Asimismo acordó dar traslado al Ministerio Fiscal y al Parlamento de Cataluña, por conducto de su Presidenta, de las peticiones formuladas en el incidente de ejecución, de conformidad con el artículo 92.1.2 LOTC, al objeto de que en el plazo de tres días puedan formular las alegaciones que estimen convenientes.

Acordó por último, en relación con la petición de personación formulada por doña Carme Forcadell i Lluís en su escrito de 6 de septiembre de 2017, representada por el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez y con la asistencia letrada de don Agustí Carles i Garau, tenerla por parte limitada a los solos efectos de que en este incidente pueda defender sus derechos e intereses legítimos a título particular sin perjuicio de la personación del Parlamento de Cataluña a través de sus servicios jurídicos.

10. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 13 de septiembre de 2017, en el que considera, en coincidencia con lo argumentado por la Abogacía del Estado, que el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017, de admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, constituye objeto idóneo del incidente de ejecución de los artículos 87.1 y 92 LOTC. Considera igualmente, por las mismas razones que la Abogacía del Estado, que tal acto contraviene los pronunciamientos de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017 (así como de las SSTC 31/2015 y 32/2015), por cuanto viene a dar continuidad y soporte a las resoluciones del Parlamento de Cataluña 1/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI, al pretender avanzar en el inconstitucional “proceso constituyente” mediante la admisión a trámite de una proposición de ley dirigida a dar cobertura jurídica a la proclamación de una futura república catalana.

Después de recordar las declaraciones más relevantes de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017 en relación con el contenido de las resoluciones del Parlamento de Cataluña 1/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI, señala el Fiscal que se aprecia una clara coincidencia del objeto y finalidad de la proposición de la ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC y admitida por la Mesa de la Cámara el 7 de septiembre de 2017 con las resoluciones l/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI. Como estas, la proposición de ley tiene como objetivo dar continuidad al “proceso constituyente” y conseguir la independencia de Cataluña, para lo cual pretende regular el régimen normativo transitorio de la República catalana, como una especie de pseudoconstitución temporal, hasta su sustitución definitiva por una futura constitución catalana elaborada por una asamblea constituyente. Tal propósito contraviene abiertamente los pronunciamientos de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, por lo que la Mesa de la Cámara debió inadmitir a trámite la referida proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

La Mesa del Parlamento de Cataluña estaba plenamente facultada para rechazar la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República mediante el ejercicio de su facultad de calificación de las propuestas de los grupos parlamentarios, de conformidad con el artículo 37.3 d) del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC) y la doctrina del Tribunal Constitucional, que igualmente habilita a las Mesas de las Cámaras a rechazar cualquier proposición cuya contradicción con el Derecho o inconstitucionalidad sean palmarias y evidentes (SSTC 205/1990, 95/1994, 10/2016, 19/2016, y107/2016). La íntima y manifiesta conexión de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, ya en su mero enunciado, con los contenidos, objeto y finalidad de las resoluciones del Parlamento de Cataluña declaradas inconstitucionales y nulas por el Tribunal Constitucional en la sentencia y autos citados no podía ser ignorada por la Mesa del Parlamento, que había sido advertida por la nota de 6 de septiembre de 2017 del Secretario General y del Letrado mayor de la Cámara de la relación directa de esa proposición de ley con las resoluciones del Parlamento de Cataluña I/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI y que por ello la tramitación de las proposiciones de ley está afectada por el deber de cumplimiento de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017. Igualmente del deber que tienen los miembros de la Mesa, conforme a dicha sentencia y autos, de impedir o paralizar cualquier iniciativa jurídica o material que directa o indirectamente suponga ignorar o eludir la nulidad de aquellas resoluciones parlamentarias y de abstenerse de realizar cualquier actuación tendente a dar cumplimiento a las mismas. Por otra parte, la autonomía parlamentaria no ampara la actuación de la Mesa de la Cámara de admitir a trámite la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, pues la autonomía parlamentaria no puede erigirse en excusa para que la Cámara llegue hasta el extremo de arrogarse la potestad de vulnerar el orden constitucional (STC 259/2015, FJ 7) y soslayar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional (ATC 170/2016, FJ 6, y 24/2017, FJ 8).

De las actuaciones resulta que la Presidenta del Parlamento de Cataluña sometió a votación la alteración del orden del día del Pleno de 7 de septiembre de 2017, solicitada por los grupos parlamentarios JxSÍ y CUP-CC al amparo del artículo 81.3 RPC, para incluir el debate y votación de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, por el procedimiento de urgencia extraordinaria; actuación que ignora los mandatos y advertencias del Tribunal Constitucional contenidos en la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Asimismo resulta que la Mesa de la Cámara (con el voto favorable de su Presidenta y de la mayoría de sus miembros), acordó la admisión a trámite de la referida proposición de ley, pese a conocer perfectamente que mediante la misma se perseguía el inconstitucional propósito de regular el régimen normativo transitorio de la República catalana, que es contrario al ordenamiento jurídico y vulnera frontalmente los pronunciamientos y mandatos contenidos en las citadas resoluciones del Tribunal Constitucional. Ello debe conducir a declarar la nulidad del acuerdo de la Mesa de 7 de septiembre de 2017 por el que se admitió a trámite la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

Considera el Fiscal que la nulidad de la actuación de la Presidenta de la Cámara consistente en someter al Pleno, para su votación, la propuesta de alteración del orden del día del Pleno, para incluir el debate y votación de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, viciaría de nulidad los acuerdos del Pleno por los que se aprueba la inclusión de esa proposición de ley en el orden del día de 7 de septiembre de 2017 y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo.

Considera por todo ello el Ministerio Fiscal que, tanto para asegurar y reforzar el ámbito del cumplimiento de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, como para salvaguardar la autoridad del Tribunal Constitucional, debe estimarse el presente incidente de ejecución, declarando en consecuencia la nulidad del acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 por el que se admite a trámite la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, así como la nulidad de los acuerdos del Pleno de la misma fecha por los que se aprueba la inclusión de esa proposición de ley en el orden del día de 7 de septiembre de 2017 y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo. Asimismo procede deducir testimonio de particulares en los propios términos que interesa la Abogacía del Estado, para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa de la Cámara que votaron a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República. Asimismo interesa el Ministerio Fiscal que se deduzca testimonio para exigir responsabilidad penal a la Presidenta del Parlamento de Cataluña por los actos que facilitaron la alteración del orden del día de las sesiones del Pleno de la Cámara de 7 de septiembre de 2017 para incluir en el mismo la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República y la tramitación por el procedimiento de urgencia extraordinaria de dicha proposición de ley.

11. El día 15 de septiembre de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones de la Presidenta del Parlamento de Cataluña, actuando en nombre e interés de la Cámara, y asistida por sus servicios jurídicos.

Sostiene en primer lugar, con cita del ATC 135/2004, FJ 8, que el incidente de ejecución debería ser declarado inadmisible, pues se dirige contra actos parlamentarios de trámite, que despliegan sus efectos únicamente en la esfera interna del procedimiento legislativo en el que se insertan y solo adquieren relevancia *ad extra* si ese procedimiento concluye con la aprobación de una ley, que será en su caso susceptible de impugnación por la vía del recurso de inconstitucionalidad. Por otra parte, ni la Mesa del Parlamento estaría legitimada para ejercer un juicio de oportunidad o para conjeturar acercar de la apariencia de inconstitucionalidad de una proposición de ley, ni la Presidenta de la Cámara podía desoír la petición formulada por los grupos parlamentarios del alteración del orden del día del Pleno, al tratarse de un acto reglado conforme al artículo 81.3 RPC.

Sostiene también que los efectos de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la resolución 1/XI y de la obligación de cumplimiento de la STC 259/2015 no pueden llegar a condicionar, por razón de la naturaleza de la resolución anulada, el ejercicio por parte del Parlamento de Cataluña de las iniciativas que son propias e inherentes a sus funciones institucionales, que el Parlamento ejerce libremente de acuerdo con el artículo 55.2 del Estatuto de Autonomía y su Reglamento. Lo contrario implicaría comprometer o anular la autonomía parlamentaria y la función democrática esencial que corresponde al Parlamento como sede en la que se expresa preferentemente el pluralismo político.

La Constitución no prohibiría ni establecería límites al debate político, especialmente del que se produce en sede parlamentaria, aun cuando se dé una discrepancia entre el proyecto o idea que se debate y el contenido de la Constitución. La Constitución ampara el derecho a promover y defender cualquier idea política, incluso cuando esta no coincida o encaje con los postulados constitucionales vigentes, porque ese derecho tiene su fundamento en el principio democrático, que permite un debate libre en cuanto a su contenido y alcance si ese debate se formula pacíficamente, con respecto a los derechos fundamentales y por medios políticos. En la medida en que el ordenamiento constitucional español no responde a un modelo de “democracia militante” que imponga a los poderes públicos representativos un deber de adhesión positiva a dicho ordenamiento, no podría negarse la capacidad del Parlamento de Cataluña para debatir cualquier cuestión que considere de interés para la sociedad a la que representa.

Por otra parte, cualquier embate contra el derecho de iniciativa legislativa de los diputados (que forma parte de su *ius in officium*) con una finalidad meramente preventiva, esto es, en previsión de su eventual resultado, constituiría una vulneración del derecho fundamental garantizado por el artículo 23 CE.

Sostiene también que la actuación de la Presidenta del Parlamento y de los miembros de la Mesa señalados por la Abogacía del Estado quedaba amparada, en cualquier caso, por la libertad de expresión y la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria de que disfrutan los diputados por las opiniones y votos emitidos en el ejercicio de sus funciones. Ciertamente, la inviolabilidad parlamentaria no excluye el deber de cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, que la ley establece con un alcance general para todas las autoridades y poderes públicos. Sin embargo, la prerrogativa de inviolabilidad parlamentaria tendría el efecto de excluir la responsabilidad penal, cuando se trata de actos propios e inherentes a la función parlamentaria, como aquí sucede.

De lo anterior se seguiría que no procede en ningún caso acceder a la medida ejecutiva de deducir testimonio de particulares que el Abogado del Estado interesa. Las funciones de la Presidenta y de la Mesa del Parlamento de Cataluña relativas a la admisibilidad de las proposiciones de ley y la alteración del orden del día se hallan expresamente determinadas por el Reglamento de la Cámara y además estarían amparadas en la inviolabilidad parlamentaria. Por tanto estaría fuera de lugar exigir a la Presidenta del Parlamento y a los miembros de la Mesa que señala el Abogado del Estado responsabilidad penal, por haber votado a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC y de la inclusión de tal proposición en el orden del día plenario.

Por lo demás, esa solicitud de deducir testimonio de particulares para exigir responsabilidad penal por el incumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional halla su fundamento en el artículo 92.4 d) LOTC, redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho. Se trata de una medida ejecutiva que otorgaría al Tribunal Constitucional un protagonismo más allá de sus funciones constitucionalmente asignadas, desdibujando gravemente su papel como órgano constitucional de garantía e inhabilitándolo para ejercer un control sobre la forma en que se han desarrollado las medidas de ejecución sustitutoria, especialmente en un caso como este.

Por todo lo expuesto, la Presidenta del Parlamento de Cataluña, en nombre y representación de la Cámara, solicita que se declare la inadmisibilidad del incidente de ejecución, debiendo en consecuencia rechazarse también la medida de ejecución que solicita la Abogacía del Estado en relación con la Presidenta del Parlamento y determinados miembros de la Mesa, consistente en deducir testimonio de particulares para exigir su responsabilidad penal.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, el Abogado del Estado, en nombre y representación del Gobierno de la Nación, ha solicitado la incoación de un incidente de ejecución de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, dictada en el proceso de impugnación de disposiciones autonómicas (título V de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC) núm. 6330-2015, que declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña de 9 de noviembre de 2015 y su anexo. También del ATC 141/2016, de 19 de julio, que estimó el incidente de ejecución promovido respecto de la resolución 5/XI del Parlamento de Cataluña de 20 de enero de 2016, de la providencia de 1 de agosto de 2016 y el ATC 170/2016, de 6 de octubre, que estimó el incidente de ejecución promovido en relación con la resolución 263/XI del Parlamento de Cataluña de 27 de julio de 2016, así como de la providencia de 13 de diciembre de 2016 y del ATC 24/2017, que estimó el incidente de ejecución promovido en relación con varios apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI de 6 de octubre de 2016. El presente incidente de ejecución se dirige contra el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 de admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

El Abogado del Estado entiende, en síntesis, que el acuerdo parlamentario impugnado, que constituye objeto idóneo de un incidente de ejecución de los artículos 87.1 y 92 LOTC, coadyuva decisivamente al inconstitucional “proceso constituyente” de desconexión del Estado español, por lo que resulta manifiestamente contrario a lo decidido por este Tribunal en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017. Por ello interesa que declaremos la nulidad del referido acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017, así como la de todos los actos subsiguientes de tramitación del procedimiento.

Interesa también que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal en que la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República habrían incurrido por incumplir el mandato del artículo 87.1 LOTC, al permitir con su voto la admisión a trámite y la inclusión en el orden del día del Pleno del Parlamento el debate y votación de dicha proposición de ley; así como respecto de cualesquiera otras personas que hayan participado en los hechos descritos en el escrito por el que se promueve el incidente de ejecución. Solicita por último que se acuerde la tramitación preferente y urgente del presente incidente, dada la extremada relevancia constitucional del asunto.

El Ministerio Fiscal comparte en lo esencial las apreciaciones del Abogado del Estado y solicita por ello que declaremos la nulidad del acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017, por el que se admite a trámite la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, así como la de los acuerdos del Pleno de la misma fecha por los que se aprobó la inclusión de esa proposición de ley en el orden del día y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo. Interesa asimismo que se deduzca testimonio de particulares en los propios términos que indica la Abogacía del Estado, y asimismo que se deduzca testimonio para exigir responsabilidad penal a la Presidenta del Parlamento por los actos que facilitaron la alteración del orden del día de las sesiones del Pleno de la Cámara de 7 de septiembre de 2017 para incluir en el mismo la proposición y su tramitación por el procedimiento de urgencia extraordinaria.

El Parlamento de Cataluña, representado por su Presidenta, postula la inadmisión del incidente de ejecución, porque a su juicio se dirige contra actos parlamentarios de trámite, que despliegan sus efectos únicamente en la esfera interna del procedimiento legislativo en el que se insertan (ATC 135/2004, de 20 de abril, FJ 8). Alega asimismo que la obligación de cumplimiento de la STC 259/2015 no puede llegar a comprometer o anular la autonomía parlamentaria y la función democrática esencial que corresponde al Parlamento como sede en la que se expresa preferentemente el pluralismo político. Sostiene también que las funciones de la Presidenta y de los miembros la Mesa del Parlamento relativas a la admisibilidad de las proposiciones de ley se hallan expresamente determinadas por el Reglamento de la Cámara y están amparadas en la inviolabilidad parlamentaria. Por ello estima que no cabe exigir a la Presidenta del Parlamento y a los miembros de la Mesa responsabilidad penal por votar a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley y por incluir esa proposición en el orden del día plenario. En consecuencia, no procedería en ningún caso deducir el testimonio de particulares que solicita el Abogado del Estado.

2. El objeto de la presente resolución se contrae a determinar si lo resuelto en la STC 259/2015 (que declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI), en el ATC 141/2016 (que estimó el incidente de ejecución promovido respecto de la resolución 5/XI), en la providencia de 1 de agosto de 2016, en el ATC 170/2016 (que estimó el incidente de ejecución promovido en relación con la resolución 263/XI), en la providencia de 13 de diciembre de 2016 y en el ATC 24/2017 (que estimó el incidente de ejecución promovido en relación con determinados apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI), ha sido desconocido o contradicho por la Mesa del Parlamento de Cataluña al aprobar el 7 de septiembre de 2017 los acuerdos a los que se refiere el incidente de ejecución. Estos acuerdos han permitido la tramitación de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC, concluida finalmente con su aprobación por el Pleno, como Ley 20/2017, de 8 de septiembre, del mismo título. Contra esta ley ha interpuesto el Presidente del Gobierno el 11 de septiembre de 2017 recurso de inconstitucionalidad (núm. 4386-2017), con invocación del artículo 161.2 CE, admitido a trámite por providencia del Pleno de este Tribunal de 12 de septiembre de 2017, con el consiguiente efecto suspensivo, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 221, de 13 de septiembre de 2017.

Nos enfrentamos una vez más, por tanto, a un supuesto de posible contravención, por parte del mismo poder público, de los pronunciamientos y advertencias contenidos en la STC 259/2015, que declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña, reiterados en los posteriores AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, en relación con las resoluciones 5/XI, 263/XI y 306/XI, respectivamente.

Antes de entrar a dilucidar la controversia planteada, debe examinarse el óbice opuesto por la representación del Parlamento de Cataluña. Sostiene, con cita del ATC 135/2004, FJ 8, que el presente incidente de ejecución debe ser declarado inadmisible porque se dirige contra actos parlamentarios de trámite, que desplegarían sus efectos únicamente en la esfera interna del procedimiento legislativo en el que se insertan y solo cobrarían relevancia *ad extra* si ese procedimiento concluye con la aprobación de una ley, que sería en su caso susceptible de impugnación por la vía del recurso de inconstitucionalidad.

Tal óbice ha de ser descartado. Los acuerdos de la Mesa Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 que nos ocupan son, sin duda, actos de tramitación insertados en un procedimiento parlamentario, el legislativo, pero, aunque no ponen fin al mismo, pueden ser objeto idóneo de impugnación por la vía del incidente de ejecución de los artículos 87 y 92 LOTC. Ello es así, porque, como señalan la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal, no estamos aquí en el supuesto al que se refiere el citado ATC 135/2004, que declaró no impugnables por la vía del proceso de impugnación de disposiciones y resoluciones autonómicas (título V LOTC) los actos de trámite insertos en un procedimiento parlamentario, sino ante un incidente de ejecución, que tiene por objeto verificar si los poderes públicos han respetado su deber de acatar lo resuelto por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC), estando el Tribunal facultado para “declarar la nulidad de cualesquiera resoluciones que contravengan las dictadas en el ejercicio de su jurisdicción, con ocasión de la ejecución de estas” (art. 92.1 LOTC), sin perjuicio de la posibilidad de adoptar cuantas otras medidas de ejecución sean necesarias.

En efecto, conforme a la doctrina constitucional (entre otros, AATC 107/2009, de 24 de marzo, FJ 2, y 177/2012, de 2 de octubre, FJ 2), los artículos 87.1 y 92 LOTC tienen por finalidad garantizar la defensa de la posición institucional del Tribunal Constitucional y la efectividad de sus sentencias y resoluciones, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera menoscabarla. Establecen que todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (art. 87.1, primer párrafo, LOTC), así como la facultad de este Tribunal de anular cualquier acto o resolución que incumpla, menoscabe o contravenga las resoluciones dictadas en el ejercicio de su jurisdicción (art. 92.1 LOTC), ofreciendo al mismo tiempo las suficientes garantías de defensa a los órganos autores de los actos o resoluciones susceptibles de ser anuladas.

Justamente por ser ese el objeto del incidente de ejecución de los artículos 87.1 y 92 LOTC, en ningún caso cabría admitir que la aprobación por el Parlamento de Cataluña de la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, impugnada por el Presidente del Gobierno en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, haya venido a privar de efecto útil al presente incidente de ejecución, haciendo innecesario el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en este procedimiento. Al margen de lo que este Tribunal resuelva en su momento en el recurso interpuesto contra esa Ley 20/2017, actualmente suspendida en su vigencia, es indiscutible la pertinencia de nuestro pronunciamiento en el incidente de ejecución que nos ocupa, cuyo objeto, claro está, no es el control de constitucionalidad de un texto legal, sino el de preservar la eficacia de las resoluciones del Tribunal Constitucional, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera intentar menoscabarla.

Habremos pues de pronunciarnos ahora, como ya se dijo, acerca de si los acuerdos de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 a los que se refiere este incidente de ejecución desconocen o contradicen lo resuelto en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, al permitir la tramitación de una proposición de ley que pretende dar soporte y continuidad al inconstitucional “proceso constituyente”, mediante la regulación del régimen normativo transitorio de una república catalana hasta su sustitución definitiva por una futura constitución elaborada por una Asamblea Constituyente; con independencia de que la eventual declaración de nulidad de tales acuerdos parlamentarios, dadas las circunstancias concurrentes, no permita alcanzar de manera plena la preservación de la eficacia de las resoluciones de este Tribunal (de ahí justamente la diversidad de medidas de ejecución que el art. 92.4 LOTC prevé). Nada nos corresponde decir aquí, en cambio, acerca de esa Ley 20/2017, cuyo enjuiciamiento llevaremos a cabo al resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la misma por el Presidente del Gobierno.

3. Tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal consideran que los acuerdos parlamentarios impugnados en este incidente de ejecución pretenden dar continuidad y soporte al objetivo proclamado en la resolución 1/XI, la puesta en marcha de un presunto “proceso constituyente” en Cataluña encaminado a la creación del futuro estado catalán en forma de república, propósito cuya inconstitucionalidad ya fue declarada en términos rotundos por la STC 259/2015.

Dando un paso más en ese proceso, como ya hiciera previamente mediante las resoluciones 5/XI, 263/XI y 306/XI (sobre las que este Tribunal se pronunció en sus AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, respectivamente) el Parlamento de Cataluña ha aprobado el 7 de septiembre de 2017 los acuerdos contra los que se dirige este incidente de ejecución, que pretenden la aprobación del instrumento normativo destinado a regular el régimen normativo transitorio de un futura república catalana. Se trata pues de una manifestación de la voluntad del Parlamento de Cataluña de proseguir el proceso secesionista, que ha sido adoptada por la Cámara desatendiendo los pronunciamientos y mandatos contenidos en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017. Todo ello —concluyen— debe conducir a que este Tribunal declare la nulidad de los acuerdos parlamentarios impugnados, debiendo asimismo deducir testimonio de particulares para depurar la responsabilidad penal en la que pudieran haber incurrido por su actuación la Presidenta del Parlamento y los miembros de la Mesa que votaron a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

La cuestión planteada habremos de resolverla aplicando los criterios sentados por la doctrina constitucional en materia de incidentes de ejecución (arts. 87.1 y 92 LOTC), pues corresponde al Tribunal Constitucional garantizar el cumplimiento efectivo de sus sentencias y resoluciones y resolver las incidencias de ejecución de las mismas, adoptando cuantas medidas considere necesarias para preservar su jurisdicción, incluyendo la declaración de nulidad de aquellos actos y resoluciones que la contravengan o menoscaben, como expresamente establecen los artículos 4.1 y 92.1 LOTC, así como, en su caso, la aplicación de otras medidas encaminadas a asegurar el debido cumplimiento de las sentencias y resoluciones de este Tribunal, al que están obligados todos los poderes públicos (art. 87.1 LOTC), incluidas por tanto las Cámaras legislativas.

Cabe afirmar, en suma, siguiendo la doctrina antes referida (entre otros, ATC 107/2009, FJ 4), que lo que aquí ha de examinarse, al cotejar el contenido de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017 con los acuerdos del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 a los que se refiere el presente incidente, es, en definitiva, si esos actos parlamentarios incurren en alguna de las dos situaciones proscritas por la jurisprudencia constitucional. Tal ocurriría de contener un pronunciamiento contrario a lo decidido en aquella sentencia y restantes resoluciones o suponer un intento de menoscabar la eficacia —jurídica o material— de lo que allí se resolvió por este Tribunal; en el bien entendido de que la vinculación de todos los poderes públicos al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (art. 87.1 LOTC) se extiende tanto al fallo como a la fundamentación jurídica de sus sentencias y demás resoluciones (entre otras, SSTC 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 4; 302/2005, de 21 de noviembre, FJ 6; AATC 273/2006, de 17 de julio, FJ 4, y 120/2010, de 4 de octubre, FJ 1).

En caso de constatarse que los controvertidos acuerdos del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 contradicen los pronunciamientos de la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, o que suponen un intento de menoscabar la eficacia de lo allí resuelto por este Tribunal, habrá de estimarse el incidente de ejecución y declararse la nulidad de aquellos acuerdos. Habremos también de examinar entonces si procede o no aplicar las medidas de ejecución que solicitan el Abogado del Estado y el Fiscal, debiendo recordarse una vez más que “el contenido de las disposiciones, resoluciones o actos emanados de un poder público, cualquiera que sea, no menoscaba la integridad de las competencias que la Constitución encomienda a este Tribunal, que ejercerá cuando proceda (AATC 189/2015, FJ 3, y 141/2016, FJ 7)” (ATC 170/2016, FJ 8, y ATC 24/2017, FJ 4).

4. La STC 259/2015 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” de 12 de enero de 2016) estimó la impugnación de disposiciones autonómicas (título V LOTC) núm. 6330-2015, promovida por el Gobierno de la Nación, contra la resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015, declarando la inconstitucionalidad y nulidad de dicha resolución y su anexo, que quedó en consecuencia expulsada del ordenamiento jurídico.

Conforme este Tribunal tuvo ocasión de recordar en el ATC 170/2016, FJ 3, y reiteró en el ATC 24/2017, FJ 5, los pronunciamientos esenciales de la STC 259/2015 quedaron debidamente extractados en el ATC 141/2016, FJ 3 (al que debemos remitirnos), que estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 promovido respecto de la resolución del Parlamento de Cataluña 5/XI de 20 de enero de 2016, de creación de comisiones parlamentarias, en cuanto crea la denominada comisión de estudio del proceso constituyente.

En el ATC 141/2016, FJ 5, este Tribunal afirmó que “nada impide que el Parlamento de Cataluña promueva, por vía de solicitud o de propuesta, una hipotética reforma de la Constitución (arts. 87.2 y 166 CE) … pues es inherente a todo sistema democrático parlamentario la posibilidad de someter a la discusión política cualquier cuestión de interés general” (ATC 141/2016, FJ 5). No obstante también se advirtió que no cabe utilizar el cauce parlamentario para ignorar de forma deliberada los procedimientos expresamente previstos a tal fin en la Constitución, pues “la autonomía parlamentaria (art. 58 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) no puede servir de pretexto para que la Cámara autonómica llegue hasta el extremo de ‘arrogarse la potestad de vulnerar el orden constitucional que sustenta su propia autoridad’ (STC 259/2015, FJ 7)”, pues “el deber de fidelidad a la Constitución por parte de los poderes públicos ‘constituye un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico y cuya observancia resulta obligada’ (STC 247/2007, de 12 diciembre, FJ 4), por lo que son las Asambleas parlamentarias, en su condición de poderes constituidos, las que, *prima facie*, deben velar por que sus decisiones se acomoden, en todo momento, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), sin perjuicio, claro está, de que la última palabra, cuando así se le pida, le corresponderá al Tribunal Constitucional (ATC 189/2015, FJ 3)” (ATC 141/2016, FJ 5).

La resolución 263/XI del Parlamento de Cataluña de 27 de julio de 2016, por la cual se ratifican el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, desatendió los pronunciamientos derivados de la STC 259/2015, por la que se declaró inconstitucional y nula la resolución del Parlamento de Cataluña l/XI, así como los mandatos contenidos en el ATC 141/2016, que estimó el incidente de ejecución promovido contra la resolución 5/XI de la misma Cámara, en lo que se refiere a la creación de la referida comisión. Así lo apreciamos en el ATC 170/2016, FFJJ 6 y 7 (a los que procede ahora remitirse en su integridad), al constatar que, con la aprobación de la resolución 263/XI, el Parlamento de Cataluña pretendía dar continuidad y soporte al denominado “proceso constituyente” en Cataluña dirigido a la desconexión con el Estado español al que se refería la resolución l/XI, en términos que ya fueron rechazados por inconstitucionales en la STC 259/2015.

Por ello, el ATC 170/2016 estimó el incidente de ejecución promovido contra la resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, declarando su nulidad. Asimismo acordó este Tribunal, conforme a los razonamientos expuestos en los fundamentos jurídicos 8 y 9 del ATC 170/2016 (a los que igualmente procede remitirse), efectuar los requerimientos personales interesados por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal a la Presidenta del Parlamento, a los demás miembros de la Mesa y al Secretario General del Parlamento, así como al Presidente y demás miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña. También deducir el oportuno testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal pudiera proceder, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a cualesquiera otras personas, por incumplir el mandato del párrafo primero del artículo 87.1 LOTC, en relación con los hechos objetos del referido incidente de ejecución.

La resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI de 6 de octubre de 2016 desatendió los pronunciamientos de la STC 259/2015, así como los mandatos contenidos en los AATC 141/2016, y 170/2016. Así lo apreciamos en el ATC 24/2017, FFJJ 7 a 9 (a los que procede remitirse en su integridad), al constatar que, con la aprobación de la resolución 306/XI, en los apartados impugnados en aquel incidente de ejecución, el Parlamento de Cataluña pretendía dar continuidad y soporte al denominado “proceso constituyente” en Cataluña dirigido a la desconexión con el Estado español al que se refería la resolución l/XI, en términos que ya fueron rechazados por inconstitucionales en la STC 259/2015.

Por ello, el ATC 24/2017 estimó el incidente de ejecución promovido contra determinados apartados de la resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI, declarando la nulidad de los mismos. Asimismo acordó este Tribunal, conforme a los razonamientos expuestos en los fundamentos jurídicos 10 y 11 del ATC 24/2017 (a los que igualmente procede remitirse), efectuar los requerimientos personales interesados por el Abogado del Estado —y por el Ministerio Fiscal— a la Presidenta del Parlamento, a los demás miembros de la Mesa y al Secretario General del Parlamento, así como al Presidente y demás miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña y deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal pudiera proceder, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa que se indican, por incumplir el mandato del párrafo primero del artículo 87.1 LOTC, en relación con los hechos objeto del referido incidente de ejecución.

5. El examen del diario de sesiones y de las actuaciones obrantes en el presente incidente de ejecución pone de relieve que la Mesa del Parlamento, con los votos favorables de la Presidenta y de varios de sus restantes miembros (el Vicepresidente primero, la Secretaria primera, el Secretario tercero y la Secretaria cuarta), acordó el 7 de septiembre de 2017 la admisión a trámite, por el procedimiento de urgencia extraordinaria, de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República presentada el 28 de agosto de 2017 por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC (publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 507, de 7 de septiembre de 2017). A propuesta de esos mismos grupos, la Presidenta sometió a votación del Pleno, conforme al artículo 81.3 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), la alteración del orden del día del Pleno para incluir la referida proposición de ley, así como la propuesta de supresión de trámites parlamentarios a seguir para su debate y aprobación, propuestas ambas que fueron aprobadas por el Pleno el 7 de septiembre de 2017.

La actuación parlamentaria descrita de la Presidenta del Parlamento y de los indicados miembros de la Mesa fue llevada a cabo pese a las expresas advertencias que les fueron formuladas previamente, por escrito, por el Secretario General del Parlamento y el Letrado mayor. Señalaban que la tramitación de la proposición de ley quedaba afectada por la obligación de cumplir con lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017 y, en consecuencia, que los miembros de la Mesa tenían el deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente suponga ignorar o eludir la nulidad declarada por el Tribunal Constitucional de las resoluciones parlamentarias 1/XI, 263/XI y 306/XI. Asimismo recordaban a la Mesa que, en caso de que decidiera tramitar la proposición de ley, el procedimiento de lectura única del artículo 135.2 RPC está suspendido en virtud de la providencia del Tribunal Constitucional de 31 de julio de 2017 dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4062-2017; también, que una eventual tramitación directa en el Pleno, por la ampliación del orden del día al amparo del artículo 81.3 RPC, presentaba en la práctica unas características semejantes al procedimiento de lectura única suspendido; en fin, que el dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 7/2017 hace referencia a los requisitos inexcusables que no pueden ser ignorados por la aplicación del artículo 81.3 RPC.

Las advertencias efectuadas por el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento no fueron atendidas por la Presidenta y los miembros de la Mesa aludidos. Tampoco atendieron a las reiteradas protestas y advertencias formuladas por los diputados de los grupos de la minoría parlamentaria (C’s, PPC y PSC), que se opusieron a la admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República y a la alteración del orden del día del Pleno para incluir su votación. Invocaron la obligación de la Mesa de impedir la tramitación de esa proposición de ley por su evidente contradicción con la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, así como la vulneración de las garantías del procedimiento parlamentario y de los derechos de los diputados, al utilizar el cauce del artículo 81.3 RPC, suprimir los trámites a seguir para el debate y votación de la proposición de ley y no suspender la tramitación para recabar el preceptivo informe del Consell de Garanties Estatutàries; informe que, en efecto, la Mesa de la Cámara, con la misma mayoría, denegó solicitar.

6. En definitiva, pese a que el mero enunciado de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República presentada el 28 de agosto de 2017 por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC evidencia su palmaria contradicción con lo resuelto en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017 —como así lo advirtieron expresamente el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento, así como los diputados de los grupos parlamentarios de la minoría (C’s, PPC y PSC)—, la Mesa, con los votos favorables de la Presidenta y de varios de sus restantes miembros (Vicepresidente primero, Secretaria primera, Secretario tercero y Secretaria cuarta), admitió a trámite la proposición de ley.

A su vez, la Presidenta del Parlamento, con pleno conocimiento de que la admisión a trámite de esa proposición de ley contravenía las referidas resoluciones del Tribunal Constitucional y desoyendo las indicadas advertencias, sometió a votación del Pleno las propuesta de los grupos JxS y CUP-CC de alteración del orden del día conforme al artículo 81.3 RPC para incluir la votación de la proposición de ley, así como la propuesta de supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo para su debate y aprobación, propuestas ambas que fueron aprobadas por el Pleno el 7 de septiembre de 2017.

Los acuerdos del 7 de septiembre de 2017 a los que se contrae el presente incidente de ejecución presuponen que el Parlamento de Cataluña se arroga atribuciones inherentes a la soberanía, superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución (SSTC 42/2014, FJ 2, y 259/2015, FJ 2) e insiste en introducir en el ordenamiento jurídico con apariencia de validez un objeto específico: el “proceso constituyente” en Cataluña, cuya inconstitucionalidad ya declaró este Tribunal en la STC 259/2015 y reiteró en sus AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, por desbordar los márgenes de actuación constitucionales y estatutarios del Parlamento de Cataluña.

Se trata de actos parlamentarios que, aun siendo de trámite, como ya se dijo, producen efectos jurídicos propios e inmediatos (ATC 141/2016, FJ 6), pues su propósito no es otro que dar cauce a la aprobación de un texto normativo que regule el régimen transitorio de la república de Cataluña, hasta su sustitución por la futura constitución catalana, dando culmen al secesionista “proceso constituyente”, sobre cuya inconstitucionalidad este Tribunal se ha pronunciado en términos firmes y rotundos en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, en relación con las resoluciones del Parlamento de Cataluña 1/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI. Resulta pues meridianamente claro el nexo íntimo de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC con aquellas resoluciones parlamentarias, afectadas por los pronunciamientos de este Tribunal.

7. Importa recordar de nuevo que “en el Estado social y democrático de Derecho configurado por la Constitución de 1978 no cabe contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional en detrimento de la segunda”, pues la legitimidad de cualquier actuación del poder público se basa en su conformidad con la Constitución, que tiene, precisamente, su fundamento en el principio democrático (art. 1.1 CE). De modo que “la primacía incondicional de la Constitución es la garantía de la democracia tanto por su fuente de legitimación y por su contenido, como por la previsión misma de procedimientos para su reforma” (STC 259/2015, FJ 5). Reforma que pueden solicitar o proponer, entre otros órganos del Estado, las Asambleas de las Comunidades Autónomas (arts. 87.2 y 166 CE), como ya tuvo oportunidad de advertir este Tribunal en las SSTC 42/2014, FFJJ 3 y 4, y 259/2015, FJ 7.

Por ello, la legitimidad democrática del Parlamento de Cataluña “no puede oponerse a la primacía incondicional de la Constitución. El texto constitucional refleja las manifestaciones relevantes del principio democrático, cuyo ejercicio, por tanto, no cabe fuera del mismo” (STC 42/2014, FJ 4). En consecuencia, no resulta constitucionalmente admisible que la actividad parlamentaria se dirija a dar continuidad y soporte al objetivo proclamado en la resolución l/XI: la apertura de un proceso constituyente en Cataluña encaminado a la creación de la futura constitución catalana y del Estado catalán independiente en forma de república, que fue declarado inconstitucional por la STC 259/2015. Declaración de inconstitucionalidad que, por el mismo motivo, recayó mediante ATC 170/2016 respecto de la resolución 263/XI, aprobada por el Parlamento de Cataluña de desoyendo las expresas y nítidas advertencias contenidas al efecto en el ATC 141/2016, FJ 7, y respecto de la resolución 306/XI, en los apartados impugnados de la misma, en virtud del ATC 24/2017.

8. Este Tribunal viene advirtiendo de forma expresa a los poderes públicos implicados y a sus titulares, especialmente a la Mesa del Parlamento de Cataluña, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal (AATC 141/2016, FJ 7; 170/2016, FJ 7, y 24/2017, FJ 9). Tal admonición no supone en modo alguno una restricción ilegítima de la autonomía parlamentaria ni compromete el ejercicio del derecho de participación de los representantes políticos garantizado por el artículo 23 CE; es la consecuencia obligada de la sumisión a la Constitución de todos los poderes públicos (art. 9.1 CE). De ahí deriva el cualificado deber de acatamiento a la Constitución que recae sobre los titulares de cargos públicos, incluidos los electos, “que no se cifra en una necesaria adhesión ideológica a su total contenido, pero sí en el compromiso de realizar sus funciones de acuerdo con ella y en el respeto al resto del ordenamiento jurídico (en tal sentido, entre otras, SSTC 101/1983, de 18 de noviembre, FJ 3, y 122/1983, de 16 de diciembre, FJ 5). Que esto sea así para todo poder público deriva, inexcusablemente, de la condición de nuestro Estado como constitucional y de Derecho” (STC 259/2015, FJ 4, cuya doctrina recuerda el ATC 141/2016, FJ 5). En el Estado constitucional, el principio democrático no puede desvincularse de la primacía incondicional de la Constitución, que, como afirmó este Tribunal en la STC 42/2014, FJ 4 c), “requiere que toda decisión del poder quede, sin excepción, sujeta a la Constitución, sin que existan, para el poder público, espacios libres de la Constitución o ámbitos de inmunidad frente a ella”.

Como este Tribunal recordó también en sus AATC 141/2016, FJ 5, y 170/2016, FJ 7, el debate público en las Asambleas legislativas sobre proyectos políticos que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional goza, precisamente al amparo de la misma Constitución, de una irrestricta libertad; siempre que la misma no se articule o defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales y que el intento de su consecución efectiva se realice en el marco constitucional, lo que excluye la conversión de esos proyectos políticos en normas o en otras determinaciones del poder público de manera unilateral, despreciando el procedimiento de reforma constitucional (SSTC 42/2014, FJ 4, y 259/2015, FJ 7). La autonomía parlamentaria (art. 58 EAC) no puede en modo alguno servir de pretexto para que la Cámara autonómica se considere legitimada para atribuirse la potestad de vulnerar el orden constitucional (STC 259/2015, FJ 7), ni erigirse en excusa para soslayar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional (AATC 170/2016, FJ 6, y 24/2017, FJ 8).

Pese a ello, el Parlamento de Cataluña ha desatendido una vez más las reiteradas advertencias de este Tribunal de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal, admitiendo a trámite la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República. De esta suerte la Cámara autonómica apela, de nuevo, a un entendimiento del principio democrático objetivamente contrario a la Constitución, que menoscaba la eficacia de lo resuelto por este Tribunal en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017.

Confirma así la Cámara autonómica su antijurídica voluntad de continuar con el llamado “proceso constituyente en Cataluña” al margen del ordenamiento constitucional y sin supeditarse a las decisiones de las instituciones del Estado español y en particular de este Tribunal Constitucional. Los acuerdos de 7 de septiembre de 2017, al dar cauce a la tramitación de una proposición de ley que pretende regular el régimen normativo transitorio de la república de Cataluña, hasta su sustitución por la futura constitución catalana, dando culmen al secesionista “proceso constituyente”, plasman la voluntad del Parlamento de Cataluña de eludir los procedimientos de reforma constitucional para llevar adelante su proyecto político de desconexión del Estado español y creación de un estado catalán independiente en forma de república; esto supone “intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia práctica” (SSTC 103/2008, FJ 4, y 259/2015, FJ 7). Asimismo contraviene y menoscaba frontalmente los pronunciamientos contenidos en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017.

Todo ello conduce a estimar el incidente de ejecución (arts. 87.1 y 92 LOTC) promovido por la Abogacía del Estado contra el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017, de admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, cuya apariencia de juridicidad —por provenir de un poder público sin duda legítimo en origen— debe ser cancelada mediante la declaración de inconstitucionalidad y nulidad que aquí se decide. Esa declaración de nulidad debe extenderse, conforme a lo interesado por la Abogacía del Estado (la nulidad “de todos los actos subsiguientes de tramitación del procedimiento”), así como por el Ministerio Fiscal, a los acuerdos del Pleno de la misma fecha por los que se aprueba la inclusión de esa proposición de ley en el orden del día de 7 de septiembre de 2017 y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo.

No procede, en cambio, extender esa declaración de nulidad a ulteriores actos de tramitación del procedimiento. Conforme a los razonamientos que quedaron expuestos en el fundamento jurídico segundo de este Auto, nuestro escrutinio en este momento, dado el concreto objeto del incidente de ejecución de los artículos 87.1 y 92 LOTC, no podría adentrarse a contrastar si los actos parlamentarios de debate y votación por el Pleno de la Cámara de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República entran en contradicción con los pronunciamientos de este Tribunal contenidos en las resoluciones tantas veces citadas, entre otras razones porque el resultado final de ese debate y votación, esto es, la aprobación de la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, queda extramuros del presente incidente de ejecución; con independencia de señalar que, con ocasión de esos actos ulteriores de debate y votación se hubiera podido, aunque así no haya sucedido en el presente caso, rechazar la proposición de ley. En suma, el enjuiciamiento de esa ley por este Tribunal se llevará a cabo, como ya se dijo, al resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno.

9. Llegados a este punto debemos examinar finalmente si procede acceder a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los miembros de la Mesa, como solicitan la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal.

La sucesión temporal de acontecimientos en el ámbito del Parlamento de Cataluña que, tras la aprobación de la resolución 263/XI (pese a las advertencias contenidas en el ATC 141/2016), anulada por el ATC 170/2016, continúa con la aprobación de la resolución 306/XI, anulada por el ATC 24/2017 en los apartados impugnados, y prosigue con la tramitación de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación el 6 de septiembre de 2017 y la tramitación de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República el siguiente 7 de septiembre, así como el propio desarrollo de la sesión parlamentaria celebrada en esas dos fechas, evidencian la inadmisible pretensión de la Cámara autonómica de no respetar “el orden constitucional que sustenta su propia autoridad” (STC 259/2015, FJ 7) y de incumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional, obviando que “es a la propia Cámara autonómica a la que corresponde velar porque su actuación se desarrolle en el marco de la Constitución y que todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (art. 87.1 LOTC)” (AATC 141/2016, FJ 7, y 24/2017, FJ 10).

Como antes quedó expuesto, de las actuaciones resulta que, eludiendo su obligación de cumplimiento de lo resuelto por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 CE) y desatendiendo las reiteradas advertencias de este Tribunal a los miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña sobre su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional —como recordaron el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento—, la Mesa, con los votos favorables de la Presidenta, del Vicepresidente primero, de la Secretaria primera, del Secretario tercero y de la Secretaria cuarta, admitió a trámite la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC. Asimismo la Presidenta, desoyendo las indicadas advertencias, sometió a votación del Pleno las propuestas de los grupos JxS y CUP-CC de alteración del orden del día para incluir la votación de la proposición de ley y la supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo para su debate y aprobación, propuestas ambas que fueron aprobadas por el Pleno el 7 de septiembre de 2017.

La actuación de la Presidenta del Parlamento de Cataluña y de los referidos miembros de la Mesa constituye un incumplimiento objetivo de su deber de acatar las resoluciones del Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC) y de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga eludir los pronunciamientos contenidos en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, así como en las SSTC 31/2015, 32/2015 y 138/2015.

Como ya se advirtió en ATC 170/2016, FJ 8, “las disposiciones reglamentarias de las Cámaras no pueden contradecir el imperio de la Constitución como norma suprema, ni pueden ser interpretadas de forma que entren en contradicción con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional”. Frente a lo que sostiene en sus alegaciones la Presidenta del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, su actuación y la de los restantes miembros de la Mesa señalados no venía obligada en modo alguno por un cumplimiento escrupuloso del Reglamento de la Cámara que resultara inconciliable con los pronunciamientos y advertencias contenidos en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017.

A la Presidenta del Parlamento de Cataluña le incumbe la función de dirigir el debate y de cumplir y hacer cumplir el Reglamento de la Cámara (art. 39.1 RPC), lo que ha de cohonestarse con el deber de cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, al que vienen obligados todos los poderes públicos y por ende sus titulares (art. 87.1 LOTC). En tal sentido ha de advertirse que lo previsto en los artículos 37.3 e) y 111.1 RPC facultaba a la Mesa del Parlamento, que actúa bajo la dirección de la Presidenta (art. 37.2 RPC), para decidir que la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC no debía admitirse a trámite, por contravenir frontalmente los reiterados pronunciamientos y advertencias del Tribunal Constitucional en relación con el “proceso constituyente” contenidos en las resoluciones citadas, como ya le había sido advertido a la Mesa por el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento. Debe recordarse, por otra parte, que las Mesas de las Cámaras están facultadas para inadmitir a trámite las propuestas o proposiciones presentadas por los grupos parlamentarios cuya contradicción con el Derecho o inconstitucionalidad sean “palmarias y evidentes”, sin que ello suponga infracción alguna del derecho fundamental de los parlamentarios autores de la propuesta (art. 23.2 CE), como este Tribunal ha tenido ocasión de declarar reiteradamente (SSTC 124/1995, de 18 de julio, FJ 2; 10/2016, de 1 de febrero, FJ 4, y 107/2016, de 7 de junio, FJ 3).

En definitiva, la garantía del orden constitucional, gravemente conculcado por los acuerdos del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 a los que se refiere el presente incidente de ejecución, y en particular por la actuación de su Presidenta y de los referidos miembros de la Mesa (el Vicepresidente primero, la Secretaria primera, el Secretario tercero y la Secretaria cuarta), al facilitar el cauce para la aprobación por el Pleno de la Cámara de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República presentada por los grupos parlamentarios JxS y CUP, pese a su palmaria contradicción con los pronunciamientos y advertencias contenidos en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017, exige que este Tribunal ejerza las competencias que la Constitución le encomienda para preservar su jurisdicción y el cumplimiento de sus resoluciones (STC 259/2015, FJ 4; AATC 189/2015, FJ 3, 141/2016, FJ 7; 170/2016, FJ 9, y 24/2017 FJ 12).

No es competencia de este Tribunal resolver si la conducta de la Presidenta del Parlamento de Cataluña y de los miembros de la Mesa señalados (el Vicepresidente primero, la Secretaria primera, el Secretario tercero y la Secretaria cuarta), es constitutiva de alguna infracción penal, pero sí constatar que las circunstancias antes referidas constituyen un conjunto de entidad suficiente como para trasladarlas al Ministerio Fiscal a fin de que, si lo estima pertinente, promueva el ejercicio de las acciones penales que considere procedentes.

Esto lleva, en consecuencia a deducir el testimonio de particulares que solicitan la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa de la Cámara que votaron a favor de la admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República; así como de manera específica a la Presidenta del Parlamento por someter a votación del Pleno las propuestas de alteración del orden del día para incluir la votación de la referida proposición de ley, y de supresión de los trámites esenciales del procedimiento legislativo para su debate y aprobación.

10. Finalmente advertimos que el presente Auto tiene eficacia ejecutiva inmediata, quedando desde su publicación (art. 86.2 LOTC) todos los poderes públicos sujetos al cumplimiento de lo aquí resuelto por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar el incidente de ejecución formulado por el Abogado del Estado respecto del acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017, de admisión a trámite de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República y, en su virtud:

1º Declarar la nulidad del acuerdo de la Mesa de 7 de septiembre de 2017 de admisión a trámite por el procedimiento de urgencia extraordinaria de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

2º Declarar la nulidad de los acuerdos del Pleno de la misma fecha por los que se incluye en el orden del día del 7 de septiembre de 2017 el debate y votación de la referida proposición de ley y se suprimen los trámites esenciales del procedimiento legislativo.

3º Deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña, doña Carme Forcadell i Lluís, al Vicepresidente primero de la Mesa del Parlamento, don Lluís Guinó i Subirós, a la Secretaria primera de la Mesa, doña Anna Simó i Castelló, al Secretario tercero de la Mesa, don Joan Josep Nuet i Pujals, y a la Secretaria cuarta de la Mesa, doña Ramona Barrufet i Santacana, por incumplir el mandato del párrafo primero del artículo 87.1 LOTC, en relación con los hechos objeto del presente incidente de ejecución.

4º Declarar que el presente Auto es inmediatamente ejecutivo desde su publicación.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”,

Madrid, a diecinueve de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 125/2017, de 20 de septiembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:125A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite una recusación, promovida por don Jordi Matas i Dalmases y tres personas más, en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017, planteada por el Gobierno de la Nación en relación con la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado impugnó, conforme a los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, de referéndum de autodeterminación, publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 505, el 7 de septiembre de 2017.

2. La impugnación, tramitada con el núm. 4332-2017, fue admitida por providencia del Pleno de 7 de septiembre de 2017 —publicada en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 216, al día siguiente—, en la que se tuvo por invocado por el Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, y conforme a lo dispuesto por el artículo 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) se acordó la suspensión de la resolución impugnada, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa en la misma, desde el día 7 de septiembre de 2017.

En la misma providencia se recordaba la obligación que incumbía a todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal (art. 87.1 LOTC) y se acordaba notificar personalmente la misma, entre otros, a don Marc Marsal i Ferret, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, don Josep Pagés Masso, don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, nombrados titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña por la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña impugnada, advirtiéndoles, a todos ellos, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada; en particular, que se abstuvieran “de proceder al nombramiento de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, de la creación de ningún registro y/o fichero necesario para la celebración del referéndum de autodeterminación y de cualquier acto y/o actuación en aplicación del art. 18 de la Ley 19/2017, así como iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la Ley del Referéndum de Autodeterminación, o que promuevan o tramiten norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento”.

3. Por providencia del Pleno de 13 de septiembre de 2017, el Tribunal advirtió el incumplimiento de la providencia de 7 de septiembre de 2017, y acordó requerir personalmente a los miembros titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña para que en el plazo de 48 horas, informaran a este Tribunal de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la suspensión de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña.

4. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 19 de septiembre de 2017, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre y doña Eva Labarta i Ferrer, representados por el Procurador de los Tribunales don Francisco de Asís Moreno Ponce y con la asistencia letrada de don Ramón Estebe i Blanch, solicitan su personación en el procedimiento constitucional de ejecución derivado de la impugnación de disposición autonómica (título V LOTC) promovida por el Gobierno de la Nación frente a la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, a título personal y en su condición de miembros titulares y suplente, respectivamente, de la sindicatura electoral de Cataluña, y recusan a la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno de este Tribunal Constitucional, entendiendo que concurre en los mismos la causa de recusación del apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”).

En el escrito se solicita asimismo que se tengan por evacuados los informes requeridos en los términos expuestos, por anunciada y planteada la prejudicialidad penal en cuanto a don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa y doña Tania Verge i Mestre, por la querella interpuesta por la Fiscalía de Barcelona por los mismos hechos, y, finalmente, por planteada y que sea admitida la cuestión de inconstitucionalidad respecto al procedimiento y las medidas previstas en el artículo 92 en relación con el artículo 87.2 LOTC.

Los argumentos que sustentan esas peticiones son, en síntesis, los siguientes:

a) El Tribunal Constitucional ha reconocido recientemente el derecho a ser parte procesal para aquellas autoridades, empleados públicos o particulares que puedan quedar afectados personalmente por sus decisiones y resoluciones, en referencia expresa a la Sra. Forcadell i Lluís, en su condición de autoridad. Por ello, sin necesidad de reiterar los argumentos que aquella representación formuló con base en tratados, pactos y convenios internaciones cuyos principios y derechos se recogen en la Constitución española (art. 24), se interesa el reconocimiento como parte procesal en el asunto núm. 4332-2017 respecto al procedimiento ejecutivo constitucional que se dirige contra las personas arriba mencionadas, para obtener la tutela judicial efectiva que todos estos textos legales reconocen.

b) La solicitud de recusación con base en la causa undécima del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) se fundamenta en que el nuevo procedimiento de ejecución de resoluciones y sentencias que el legislador introdujo con la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2015 está totalmente diferenciado del procedimiento constitucional previo que enfrenta a las distintas instituciones del Estado y de él resulta un título ejecutivo que se exige e impone a título personal a quien no ha sido parte de dicho proceso, que responde con su patrimonio y su actividad profesional. Esta diferenciación de procedimiento entre una fase declarativa y otra ejecutiva no tendría ninguna relevancia si en ambas fases las partes hubiesen sido las mismas. Remitiéndose a las alegaciones expuestas por la representación de la Sra. Forcadell i Lluís, se afirma que la peculiaridad del presente caso radica en que en realidad se trata de dos procedimientos distintos, pues en uno —declarativo— se suspende, anula o declara inconstitucional una ley, precepto, acto o norma y en el otro —ejecutivo— se hace cumplir el título ejecutivo que nace de la decisión adoptada por los Magistrados. A este respecto se señala que los primeros Magistrados incurren en “contaminación” o falta de imparcialidad para adoptar decisiones respecto al segundo procedimiento.

La novedad del citado planteamiento radica en que, tal y como —se afirma— señalara la defensa de la Presidenta del Parlament, se trata de un supuesto de hecho distinto y diferenciado, para el que no valen los pronunciamientos del Tribunal Constitucional previos a la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2015, pues ya no puede sostenerse que estemos en presencia de una única instancia constitucional como antaño. A este respecto se afirma que la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2015 ha alterado el paradigma y las funciones del Tribunal Constitucional, y se califica a aquella de “revolución constitucional” que ha comportado que se resienta todo el sistema de garantías jurídicas de los derechos fundamentales que se creían consolidados, para lo que se deben dar nuevas respuestas judiciales.

Se señala que el derecho a un juez predeterminado por la ley obliga al legislador a prever todas las posibilidades imaginables para todos los supuestos de recusación, como sucede en el Poder Judicial; y se rechaza como argumento para inadmitir o desestimar una causa de recusación como la planteada el que no exista previsión legal a la hora de sustituir a todos los Magistrados del Pleno del Tribunal Constitucional.

Por todo ello, se alega ante el Tribunal Constitucional la causa de recusación del artículo 219.11 LOPJ en los términos expuestos, a fin de poder de acceder a instancias y tribunales internacionales.

c) Para el supuesto de que no se estimase la causa de recusación propuesta en la alegación anterior se procede a evacuar el requerimiento personal notificado los días 15 y 19 de septiembre de 2017.

Diversas consideraciones previas hacen referencia a los términos en los que, según la representación de los miembros de la sindicatura electoral, se han efectuado esas notificaciones y debería cumplirse con ese requerimiento. Así, se aduce que el plazo de 48 horas sería en realidad, de acuerdo al derecho aplicable (art. 130.2 de la Ley de enjuiciamiento civil: LEC), de cuatro días, a razón de 12 horas hábiles por día; se critica que tanto la providencia que acuerda la suspensión como la que requiere para realizar el informe sobre el incumplimiento se notifiquen personalmente al mismo tiempo; se rechaza que la publicación de las providencias en el “BOE” y el “DOGC” sean notificaciones en forma; y se analiza la naturaleza jurídica del informe previsto en el artículo 92.4 LOTC y se considera que “mal casa” dicho informe con los derechos fundamentales del artículo 24 CE que son de aplicación a cualquier índole jurisdiccional, no solo al penal, pues el ejercicio del derecho de defensa mediante un procedimiento garantista es esencial en todos los ámbitos del ordenamiento jurídico, sin excepción alguna.

Por lo que se refiere propiamente al requerimiento personal, se distinguen dos situaciones jurídicas distintas. Por un lado, la situación de doña Eva Labarta i Ferrer, miembro suplente de la sindicatura electoral, que no ha participado en ninguna de las acciones de dicha sindicatura, ni en su constitución ni en ninguna resolución; el requerimiento sería improcedente porque no ha realizado ninguna acción de la que pueda desistir ni tiene nada que informar. Por otro lado, la situación de don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa y doña Tania Verge i Mestre: se afirma que el contenido de su informe debe quedar vinculado a resultas de la querella que con fecha 14 de septiembre de 2017 ha interpuesto la Fiscal Jefe de la Fiscalía Provincial de Barcelona contra los cinco miembros que conforman la referida sindicatura electoral; que sería muy imprudente formular cualquier manifestación que podría ser utilizada en su contra en el previsible procedimiento penal; y que, por ello, se abstienen de formular alegaciones mediante el informe solicitado y al amparo de sus derechos recogidos en el artículo 24 CE y los tratados internacionales, anunciando que en el momento en que se tenga conocimiento de la admisión de dicha querella se aportará al procedimiento y se solicitará la suspensión del presente procedimiento de ejecución constitucional hasta que se obtenga una resolución en el proceso penal pendiente.

d) Finalmente, se entiende que, a la vista del contenido de las dos sentencias que se dictaron en su día declarando en abstracto la constitucionalidad de la Ley Orgánica 15/2015, de 15 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 3/1979 del Tribunal Constitucional y teniendo en cuenta las últimas resoluciones adoptadas respecto a la Sra. Forcadell i Lluís, Presidenta del Parlament de Catalunya, ha llegado el momento de plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante el propio Tribunal Constitucional, apuntando como preceptos infringidos los artículos 24 y 25 CE y cifrando el contenido de dicha cuestión de inconstitucionalidad en el contenido de los votos particulares que se formularon a la sentencia que declaró constitucional la reforma de 2015 y del informe de la Comisión de Venecia que advierte de los riesgos de atribuir a un Tribunal Constitucional las competencias ejecutivas de sus resoluciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto exclusivo de la presente resolución pronunciarse sobre la admisibilidad de la pretensión de recusación que, como con más detalle se ha expuesto en los antecedentes, han presentado el pasado 19 de septiembre de 2017, personalmente y a través de su representación procesal, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Maestre y doña Eva Labarta i Ferrer. En el escrito formulado, además de otras cuestiones que no han de ser aquí abordadas, solicitan la recusación de la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno del Tribunal Constitucional por entender que, por las razones que han sido antes detalladas, concurre en todos ellos la causa de recusación prevista en el apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, LOPJ), consistente en “haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”.

2. Dada la singularidad de la solicitud formulada, en cuanto se dirige contra la totalidad de los Magistrados que integran el Pleno del Tribunal Constitucional en relación con el ejercicio de las competencias de ejecución que el artículo 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional les atribuye, y vista la evidente similitud en su planteamiento y justificación con la pretensión de recusación que ha sido recientemente rechazada en el incidente de ejecución que se tramita en el procedimiento constitucional núm. 6330-2015 (Autos de 7 y 13 de septiembre de 2017), cabe ya anticipar una decisión desestimatoria de su admisión a trámite, en aplicación de los criterios expuestos en las dos citadas resoluciones desestimatorias.

3. Y así, en primer lugar, debemos afirmar de nuevo la competencia del Pleno del Tribunal Constitucional para resolver sobre la admisibilidad a trámite de una recusación que, como la presente, afecta a todos sus miembros. Este Tribunal ha tenido oportunidad de reiterar en anteriores resoluciones que la exigencia legal establecida en el artículo 227 LOPJ (de aplicación supletoria a los procedimientos constitucionales, *ex* art. 80 LOTC), según la cual la tramitación y resolución de un incidente de recusación corresponde a Magistrados distintos de aquellos que son recusados, pierde toda operatividad en los supuestos excepcionales en los que resulte incompatible con la especial naturaleza y estructura del Tribunal Constitucional (AATC 80/2005, de 17 de febrero, FJ 5; 126/2008, de 14 de mayo, FJ 1, y 269/2014 de 4 de noviembre, FJ 1). Es esta una conclusión obligada que es consecuencia de la naturaleza del Tribunal Constitucional, que no admite sustitución de los Magistrados que lo componen. Solo de esta forma puede alcanzarse el quórum imprescindible para que el Tribunal pueda actuar las funciones que tiene atribuidas (AATC 443/2007, de 27 de noviembre, FJ 1, y 387/2007, de 16 de octubre, FJ 3).

4. Afirmada la competencia de este Pleno para pronunciarse sobre la admisibilidad de la pretensión de recusación formulada, hemos de recordar también que, ya desde el inicial ATC 109/1981, de 30 de octubre, este Tribunal viene afirmando la posibilidad de denegar la tramitación de una recusación cuando razones procesales o de fondo así lo exijan (en el mismo sentido, STC 47/1982, de 12 de julio). El rechazo liminar de una recusación, incluso por el propio juez o tribunal recusado, puede producirse, desde luego, como consecuencia de su defectuoso planteamiento procesal (AATC 383/2006, de 2 de noviembre FJ 2, y 394/2006, de 7 de noviembre, FJ 2). Pero también es posible inadmitir a trámite una propuesta de recusación, de acuerdo con el artículo 11.2 LOPJ (STC 234/1994, de 20 de julio, FJ 2), en atención a las circunstancias que la circundan, a su planteamiento o a las argumentaciones que la fundamentan (AATC 394/2006, de 7 de noviembre, FJ 2; 454/2006, de 12 de diciembre, FJ 3, y 177/2007, de 7 de marzo, FJ 1). Específicamente en la STC 136/1999, de 20 de julio, FJ 3, señalamos que la inadmisión liminar de la recusación puede sustentarse tanto en la falta de designación de una causa legal de abstención, como en su invocación arbitraria, o cuando la causa alegada carece manifiestamente de fundamento (SSTC 205/1998, de 26 de octubre, FJ 3; 136/1999, de 20 de julio, FJ 5, y 155/2002, de 22 de julio, FJ 4), pues en tales casos hemos afirmado que “este último comportamiento también constituye una evidente infracción del deber de actuar con probidad en el proceso (art. 11.2 LOPJ), sin formular incidentes dilatorios, que resulta de la genérica obligación de colaborar en la recta administración de justicia (art. 118 C.E.)”.

5. En los Autos de 7 y 13 de septiembre de 2017, dictados en la pieza separada de recusación tramitada en el incidente de ejecución planteado en el proceso constitucional 6330-2015, al resolver una pretensión de recusación idéntica a la aquí formulada, pues en su argumentación se remite a la expuesta en aquella otra pretensión ya rechazada, dijimos que cuando a través de la recusación, con las razones que se alegan ahora, se cuestiona la idoneidad objetiva del propio Tribunal Constitucional, más allá de la subjetiva de quienes sean sus integrantes, dicha pretensión carece de sustantividad jurídica propia y no es acreedora de una decisión sobre el fondo en tanto que sea manifiestamente infundada.

Al fundamentar dicha conclusión, en relación con las potestades de ejecución que el Tribunal Constitucional tiene atribuidas por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, recordamos que “este Tribunal ya dijo en el fundamento jurídico 9 de la STC 185/2016, de 3 de noviembre, que dentro del modelo de jurisdicción constitucional previsto en la Constitución Española, el Tribunal Constitucional ha sido configurado como un verdadero órgano jurisdiccional que tiene conferido en exclusiva el ejercicio de la jurisdicción constitucional, de modo que, en cuanto cualidad inherente a la función de administrar justicia, también de la justicia constitucional, ha de postularse del Tribunal la titularidad de una de las potestades en que el ejercicio de la jurisdicción consiste, cual es la de la ejecución de sus resoluciones, pues quien juzga ha de tener la potestad de obligar al cumplimiento de sus decisiones. Si ello no fuera así, el Tribunal, único en su orden, carecería de una de las notas esenciales del ejercicio de la función jurisdiccional y con ello de la potestad necesaria para garantizar la supremacía de la Constitución (art. 9.1 CE), en tanto que supremo intérprete y garante último de la misma (art. 1.1 LOTC)”.

Este razonamiento llevó al Tribunal a concluir, en el fundamento jurídico 10 de la STC 185/2016, que no era posible compartir la denuncia contenida en el recurso de inconstitucionalidad de que la atribución de potestades ejecutivas al Tribunal Constitucional desnaturaliza el “modelo de jurisdicción constitucional diseñado por la Constitución, con la consiguiente alteración de la posición y funciones de este Tribunal, de la que hacen derivar la vulneración de los arts. 161, 164 y 165, en relación con el art. 117.3, CE”. Por tanto, la premisa argumentativa en la que se sustentan las alegaciones de la recurrente, tanto en su solicitud inicial de recusación, como en el posterior recurso de súplica, ya ha sido descartada, con los correspondientes efectos de cosa juzgada, por este Tribunal Constitucional en el proceso constitucional que procedió, justamente, a efectuar el control abstracto de constitucionalidad que se le demandó, por parte de los legitimados para ello. La recusación en bloque de los Magistrados del Tribunal Constitucional pretendida por la recurrente no es, ni mucho menos, el instrumento procesal adecuado para reabrir el debate sobre la cuestión. Como no lo es, evidentemente, un recurso de súplica contra la inadmisión *a limine* del incidente de recusación.

Y en relación con la concreta causa de recusación alegada de nuevo por los recusantes, consistente en “haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”, expusimos expresamente que el precepto invocado no constituye sino una cobertura puramente formal de una recusación genérica que expresa, como anticipamos, un intento de recusar al órgano mismo y no a sus Magistrados. Resulta evidente, añadimos, que el procedimiento de ejecución de sentencias u otras resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional no es un proceso penal o un procedimiento administrativo sancionador en el que haya existido una fase de investigación o instrucción, y carece asimismo de un mínimo sustento jurídico la afirmación de los actores, según la cual estamos ante un procedimiento dividido en sucesivas instancias. Señalamos entonces que es extravagante dicha interpretación de las normas contenidas en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, pues subdivide en dos procedimientos las distintas fases de un único procedimiento de ejecución previstas en el artículo 92 LOTC, “de forma completamente ajena a la semántica del precepto y a la interpretación del mismo que efectuamos en los fundamentos jurídicos 14 y 15 de la STC 185/2016, de 3 de noviembre”. En dicha resolución ya tuvo ocasión el Tribunal de destacar que “el art. 92 LOTC, en su redacción vigente, no comprende más que puros poderes jurisdiccionales tendentes a asegurar la ejecución de lo resuelto en un previo proceso constitucional, sin que esto implique el ejercicio de facultad sancionadora o punitiva alguna. Resulta, pues, evidente, que, al ejercer tales poderes a través de un incidente, este Tribunal se limita a cumplir con plenitud la potestad jurisdiccional que tiene encomendada de forma exclusiva”.

Y para concluir en la carencia manifiesta de todo sustento jurídico de la causa de recusación invocada también en este caso, añadimos en el Auto de 13 de septiembre de 2017, ya reseñado, lo siguiente:

“El recelo de parcialidad de la recurrente parece basarse en el propio diseño normativo del procedimiento de ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional, un diseño que, insistimos en ello, ya ha sido considerado constitucional en el correspondiente juicio abstracto de constitucionalidad resuelto por la STC 185/2016 y que ha de ser entendido como un único procedimiento, y no como un doble procedimiento que inhabilitaría a los Magistrados del Tribunal Constitucional a intervenir en la adopción de medidas concretas de ejecución por cuanto habría conocido de la incoación de dicho proceso constitucional incidental de ejecución. La mera sospecha de la ahora recurrente no es motivo bastante para entender lesionado el derecho al juez legal imparcial desde el punto de vista de la imparcialidad objetiva, porque la prevención en el ánimo de los Magistrados que teme la recurrente es la misma que se podría producir en cualquier proceso en que los juzgadores van forjando sus propias opiniones a medida que el procedimiento avanza, sin que tal formación de la convicción pueda ser considerada lesiva del derecho alegado por la recurrente, sino inherente al propio funcionamiento de la jurisdicción en general y de la jurisdicción constitucional en particular. Aceptar el argumento de la recurrente supondría asumir que el Magistrado que, en formación de Sección, participó en la admisión a trámite de un recurso de amparo, no podría integrar el órgano decisor sobre el fondo del recurso, conclusión a todas luces inasumible (ver *mutatis mutandis*, las SSTEDH *Ringeisen*, de 16 de julio de 1971, § 97; *Gillow c. Reino Unido*, de 24 de noviembre de 1986, § 73; Acuerdo de 1 de julio de 1991, *G. c. Austria*, demanda núm. 15975/90; Auto de 6 de abril de 2000, *O.N. c. Bulgaria*, asunto 35221/97)”.

6. En conclusión, en aplicación de los criterios que han sido ya expuestos, y apreciando que carece de todo sustento jurídico la causa de recusación invocada con apoyo en la cual se pretende la recusación de la totalidad de los integrantes del Tribunal Constitucional, no procede la admisión a trámite del incidente de recusación.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1. No admitir a trámite la recusación formulada por don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Maestre y doña Eva Labarta i Ferrer.

2. Deducir testimonio de esta resolución para su incorporación en el procedimiento principal en el que se ha formulado la presente recusación.

Notifíquese a las partes personadas con indicación de que contra esta resolución no cabe interponer recurso alguno.

Madrid, a veinte de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 126/2017, de 20 de septiembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 229, de 22 de septiembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:126A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acuerda la imposición de multas coercitivas en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017 planteada por el Gobierno de la Nación respecto de la resolución del Parlamento de Cataluña 807/XI, por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley del referéndum de autodeterminación. Voto particular.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado impugnó, conforme a los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley del referéndum de autodeterminación 19/2017 de 6 de septiembre, publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 505, el 7 de septiembre de 2017.

2. La impugnación, tramitada bajo el núm. 4332-2017, fue admitida por providencia del Pleno de 7 de septiembre de 2017 —publicada en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 216, al día siguiente—, en la que se tuvo por invocado por el Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, y conforme a lo dispuesto por el artículo 77 LOTC, se acordó la suspensión de la resolución impugnada, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa en la misma, desde el día 7 de septiembre de 2017.

En la misma providencia, se recordaba la obligación que incumbía a todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal (art. 87.1 LOTC) y se acordaba notificar personalmente la misma, a don Marc Marsal i Ferret: don Jordi Matas i Dalmases; doña Marta Alsina i Conesa; doña Tania Verge i Mestre; don Josep Pagés Masso; don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, nombrados titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña por la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña impugnada, advirtiéndoles, a todos ellos, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada; en particular, que se abstuvieran “de proceder al nombramiento de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, de la creación de ningún registro y/o fichero necesario para la celebración del referéndum de autodeterminación y de cualquier acto y/o actuación en aplicación del artículo 18 de la Ley 19/2017, así como iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la Ley del Referéndum de Autodeterminación, o que promuevan o tramiten norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento”.

3. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo del artículo 87.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), comunicó que la sindicatura electoral de Cataluña, por resolución 4/2017 de 8 de septiembre, había procedido a designar a los miembros de las sindicaturas de demarcación. Se acompañaba copia de la información publicitada en tal sentido, en la página web referendum.cat (https://www.referendum.cat/es/sindicaturas-electorales/).

En dicho escrito se solicitaba que fuera notificada personalmente, a las personas designadas como miembros de las sindicaturas de demarcación, la providencia de admisión del proceso constitucional núm. 4332-2017 con las mismas advertencias realizadas a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña con referencia al artículo 23 de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación.

4. Por providencia del Pleno de 13 de septiembre de 2017, el Tribunal advirtió el incumplimiento de la providencia de 7 de septiembre de 2017, y acordó requerir personalmente a los miembros titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña para que en el plazo de 48 horas, informaran a este Tribunal de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la suspensión de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña.

5. El Secretario de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en fecha de 18 de septiembre de 2017 comunicó el acuerdo núm. 361/2017, por el que informa que únicamente se ha podido requerir personalmente a doña Marta Alsina Conesa y a doña Eva Labarta i Ferrer, el día 15 de septiembre de 2017, habiéndose intentado con resultado negativo, en sucesivos días a los demás miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, tanto a través del servicio de actos comunes, como de diversos Juzgados en funciones de guardia.

6. El Abogado del Estado, en la representación legalmente asignada, con autorización del Presidente del Gobierno de la Nación, presentó escrito, registrado el 19 de septiembre de 2017, en el que solicita la imposición de multas coercitivas del artículo 92.4 a) LOTC, en el marco del procedimiento previsto en el artículo 92.5 LOTC, a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y a los miembros de las sindicaturas de demarcación.

El Abogado del Estado expone el contenido de las cuatro providencias del Pleno del Tribunal Constitucional de 7 de septiembre de 2017, dictadas en los procedimientos 4332/17, 4333/17, 4334/17, 4335/17, y de la providencia de 12 de septiembre de 2017, dictada en el procedimiento 4386-2017, publicadas todas ellas en el “Boletín Oficial del Estado” del día siguiente de su fecha.

Subraya que el Pleno, en las providencias de admisión y suspensión dictadas en los procedimientos 4332-2017 (nombramiento miembros sindicatura electoral de Cataluña) y 4386-2017 (Ley 20/2017 de transitoriedad), acordó la notificación personal a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, recogiendo íntegramente las advertencias que en las mismas se les efectuaron. Añade, que en las providencias dictadas por el Pleno en los procedimientos 4333-2017 y 4386-2017, se acordó la notificación personal a todos los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, reflejando nuevamente en su escrito, la literalidad de las advertencias que en las mismas se les efectuaron.

El Abogado del Estado, señala que los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y de las sindicaturas de demarcación no pueden alegar desconocimiento de las providencias dictadas dado que, por su especial cualificación profesional, deben conocerlas y han sido objeto de publicación oficial. Pese a lo cual, señala que además de la resolución 4/2017 aportada en el escrito presentado por la abogacía del Estado el 11 de septiembre al amparo del artículo 87.2 LOTC, se han dictado posteriormente las siguientes resoluciones, todas ellas publicitadas en la web ref1oct.eu el día 15 de septiembre de 2017: (i) resolución de 7 de septiembre de 2017 por la que se fija el tamaño de las papeletas electorales; (ii) resolución de 14 de septiembre de 2017 por la que publicita las organizaciones interesadas admitidas para participar en el referéndum; (iii) resolución de 14 de septiembre de 2017 por la que la sindicatura electoral de Cataluña avoca las competencias de las sindicaturas electorales de demarcación en materia de interventores y apoderados; y (iv) resolución de 14 de septiembre por la que se amplían plazos en el proceso electoral.

Refiere que en la misma página web, el día 12 de septiembre de 2017, se dio publicidad al acuerdo por el que se ampliaba el plazo para la presentación de organizaciones interesadas en el referéndum y se validaba el denominado “Manual de Instrucciones para los representantes de la Administración y para los miembros de las Mesas Electorales”.

Por último alega que el mismo día en que se adoptaron las resoluciones de suspensión de 7 de septiembre de 2017, los miembros designados por el Parlamento se constituyeron en sindicatura y por resolución 1/2017, de 7 de septiembre, nombraron presidente y secretario, publicada en el “DOGC” núm. 7450 del mismo día.

Tras exponer tales circunstancias, concluye que concurren los presupuestos enunciados en el artículo 92.5 LOTC, puesto que: a) se ha producido por parte de los miembros de la sindicatura electoral central un incumplimiento claro y manifiesto de la ejecución de las resoluciones antes mencionadas que acuerdan la suspensión de su actividad; b) es obvio y notorio que concurre en el caso la circunstancia de especial transcendencia constitucional, puesto que la actuación de las sindicaturas electorales es clave en la preparación y celebración del referéndum ilegal que afecta a artículos básicos del orden constitucional, como son los artículos 1.2, 1.3 y 2 CE; c) la sindicatura electoral, tanto la central como las territoriales, tienen atribuidas unas funciones esenciales para la preparación y celebración del referéndum; d) siendo evidente la urgencia de paralizar la actuación de las sindicaturas electorales puesto que está señalada su celebración para el próximo 1 de octubre.

Termina solicitando que los miembros de tales sindicaturas dejen sin efecto las resoluciones y acuerdos adoptados, comuniquen a los mismos destinatarios de las resoluciones y acuerdos adoptados que han quedado sin efecto y renuncien expresamente a su nombramiento, procediendo a la disolución de la sindicatura electoral central y de las sindicaturas de demarcación, anulando su constitución y las resoluciones adoptadas por dichos órganos. Para el caso de que se produzca el incumplimiento, reclama la imposición de multas coercitivas en la cuantía que el Tribunal estime conveniente hasta el cumplimiento íntegro de lo dispuesto.

Finalmente interesa que el Tribunal recurra a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria para la inmediata exacción de las multas coercitivas y que ordene al “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” que publiquen tanto la resolución que se dicte como la publicación del cumplimiento de las medidas acordadas.

7. Mediante escrito presentado el 19 de septiembre de 2017, don Francisco de Asís Moreno Ponce, Procurador de los Tribunales, actuando en representación de don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, y doña Eva Labarta i Ferrer solicita que se tenga por formulada recusación de los Magistrados que conforman el Pleno del Tribunal Constitucional para la adopción de las medidas previstas en el artículo 92.4 LOTC, al amparo de la causa undécima del artículo 219 LOPJ, con suspensión del curso de la presente ejecución hasta que se resuelva la misma.

Asimismo, alegan que las providencias de 7 y 13 de septiembre han sido notificadas el mismo día en que han sido requeridos para evacuar el informe del artículo 92.4 LOTC, y “no es de recibo alegar que la publicación de las providencias en el BOE o en el DOGC son notificaciones en forma, pues el término ‘notificación personal’ es claro y meridiano”. Se afirma, en relación con doña Eva Labarta, que en su condición de suplente de la sindicatura electoral, resulta obvio afirmar que no ha participado en ninguna de las acciones de dicha sindicatura, ni en su constitución ni en ninguna resolución, nada tiene que informar pues ninguna medida ha adoptado en ningún sentido, y, en relación con los demás, a resultas de la querella que con fecha 14 de septiembre del 2017 ha interpuesto la Fiscal Jefe de la Fiscalía, procede suspender el procedimiento por prejudicialidad penal, indicando que se abstienen de formular alegaciones mediante el informe solicitado con la finalidad de preservar sus derechos.

Por último entienden “que ha llegado el momento de plantear por esta representación una cuestión de inconstitucionalidad ante el propio Tribunal Constitucional”, de conformidad con el artículo 35 LOTC, en relación con el contenido de los artículos 92 y 87.2 LOTC, por infringir los artículos 24 y 25 CE. Indica que el contenido de la cuestión de inconstitucionalidad, “lo basamos en el contenido de los tres votos particulares de los Magistrados que discreparon de la mayoría … a la hora de declarar constitucional la reforma 2015 y nos basamos en el demoledor informe de la Comisión de Venecia que advierte de los riesgos jurídicos de atribuir a un Tribunal Constitucional, tribunal neutral, tribunal de leyes, las competencias ejecutivas de sus resoluciones”.

8. Por Auto del Pleno de este Tribunal, de 20 de septiembre de 2017, se inadmitió a trámite la recusación planteada.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto en los antecedentes, el Abogado del Estado, en nombre y representación del Gobierno de la Nación, ha puesto en conocimiento de este Tribunal, mediante los escritos presentados el 13 y 19 de septiembre, el incumplimiento, por los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, de las providencias de 7 de septiembre de 2017 dictadas en los procedimientos tramitados con los números 4332-2017, 4333-2017, 4334-2017 y 4335-2017 y de la providencia de 12 de septiembre de 2017, dictada en el procedimiento 4386-2017 al haber procedido a: (i) constituirse como sindicatura electoral de Cataluña por resolución de 7 de septiembre; (ii) designar, por resolución 4/2017 de 8 de septiembre, a los miembros de las sindicaturas de demarcación; (iii) ampliar el plazo para la presentación de organizaciones interesadas en el referéndum y validar el denominado “Manual de Instrucciones para los representantes de la Administración y para los miembros de las Mesas Electorales”, por resolución de 12 de septiembre de 2017; (iv) publicitar las organizaciones interesadas que han sido admitidas para participar en el referéndum, avocar las competencias de las sindicaturas electorales de demarcación en materia de interventores y apoderados, y ampliar los plazos en el proceso electoral, por tres resoluciones de 14 de septiembre de 2017.

Con fundamento en dicho incumplimiento reiterado y en el conocimiento que a través de la publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, tanto los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, como los miembros de las sindicaturas de demarcación han tenido de las referidas providencias y de las advertencias que en las mismas se les dirigía, el Abogado del Estado, solicita la imposición inmediata de multas coercitivas tanto a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, como a los de las sindicaturas de demarcación en la cuantía que el Tribunal estime conveniente conforme a los arts. 92.4 a) y 92.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al concurrir el supuesto de especial trascendencia constitucional hasta que dejen sin efecto las resoluciones y acuerdos adoptados, comuniquen a los mismos destinatarios de las resoluciones y acuerdos adoptados que han quedado sin efecto, y, renuncien expresamente a su nombramiento, procediendo a la disolución de las sindicatura electoral central y de las sindicaturas de demarcación, anulando su constitución y las resoluciones adoptadas por dichos órganos.

2. Con carácter previo, debe darse respuesta a las pretensiones contenidas en el escrito presentado el 19 de septiembre de 2017 por la representación de don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre y doña Eva Labarta i Ferrer.

a) Tampoco procede valorar la abstención de don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa y doña Tania Verge i Mestre a formular alegaciones mediante el informe solicitado, “acogiéndose ... a sus derechos como persona a la que se le ha interpuesto una querella por estos mismos hechos por los que han sido requeridos”.

A mayor abundamiento puede señalarse que no podría prosperar una solicitud de suspensión del procedimiento por una pretendida prejudicialidad penal, basada en una querella interpuesta por el Ministerio Fiscal como la que se aporta; solicitud que, en cualquier caso, no se ha planteado directamente en el referido escrito, sino que meramente se ha anunciado para el momento en que se tenga conocimiento de la admisión de la querella. Al tratarse de un mero anuncio, bastará que realicemos una consideración general al respecto. El objeto del procedimiento constitucional de ejecución es enteramente distinto al de la acción penal. El presente incidente de ejecución, como se expondrá posteriormente, no persigue determinar la relevancia penal de una serie de actuaciones realizadas por las personas concernidas por él, sino única y exclusivamente compeler al cumplimiento de las providencias de suspensión dictadas por este Tribunal y, en su caso, declarar la nulidad de los actos y resoluciones que la contravengan, para lo cual es irrelevante la naturaleza penal de los eventuales comportamientos obstativos que se hayan producido. Por lo demás, debe recordarse que la suspensión de un procedimiento que se sigue ante este Tribunal por la existencia de un procedimiento penal pendiente ante un Juzgado o Tribunal de ese orden es, en todo caso, una potestad exclusiva del Tribunal Constitucional (art. 91 LOTC).

Además, en el escrito a que se ha hecho mención no se explican las razones por las que el proceso penal a que dé lugar la presentación de la querella puede justificar la suspensión del presente procedimiento, con base en lo dispuesto en el artículo 91 LOTC.

b) Igualmente es de rechazar el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que nos solicita el referido escrito, indicando “que ha llegado el momento de plantear por esta representación una cuestión de inconstitucionalidad ante el propio Tribunal Constitucional”. Incluso si la promoción de una cuestión de inconstitucionalidad fuera admisible en el marco de un procedimiento constitucional de ejecución, cuestión que no es preciso responder en este momento, debe recordarse que, de acuerdo con nuestra doctrina, las partes pueden interesar el planteamiento de la cuestión a los órganos judiciales, pero es prerrogativa exclusiva e irrevisable de estos la de elevarla o no al Tribunal Constitucional (SSTC 148/1986, de 25 de noviembre, FJ 3; 23/1988, de 22 de febrero, FJ 1; 67/1988, de 18 de abril, FJ 7; 159/1997, de 2 de octubre, FJ 5; 119/1998, de 4 de junio, FJ 6; 137/1998, de 29 de junio, FJ 3; 35/2002, de 11 de febrero, FJ 3; 173/2002, de 9 de octubre, FJ 5; 15/2004, de 23 de febrero, FJ 3, y 149/2004, de 20 de septiembre, FJ 2). Esa misma prerrogativa le corresponde en exclusiva a este Tribunal en los supuestos en los que nuestra Ley reguladora ha previsto expresamente la facultad de promover internamente una cuestión de inconstitucionalidad en los procedimientos de que conoce (arts. 55.2 y 75 *quinquies*.6 LOTC).

Sentado lo anterior, es evidente que el escrito no ha procedido a concretar mínimamente las tachas de inconstitucionalidad que a juicio de sus promotores afectan al contenido del artículo 92 en relación con el artículo 87.2, ambos de la LOTC, pues se limita a designar como infringidos los arts. 24 y 25 CE y a remitirse al contenido de los Votos particulares formulados a las Sentencias que declararon la adecuación constitucional de la Ley Orgánica 15/2015 y al informe que sobre la misma Ley realizó la Comisión de Venecia. Una mínima concreción de las tachas de inconstitucionalidad que se alegan resulta imprescindible para evitar que el control de constitucionalidad por medio de la cuestión de inconstitucionalidad se convierta en un control abstracto, para lo que ni un órgano judicial (SSTC 84/2012, de 18 de abril, FJ 2, y 146/2012, de 5 de julio, FJ 3, y ATC 116/2014, de 8 de abril, FJ 3) ni este Tribunal tiene legitimación. Debemos recordar que “[l]a cuestión de inconstitucionalidad no es un procedimiento dirigido a discutir en general y en abstracto normas con rango de ley en toda su extensión, función esta que queda reservada por nuestra Constitución, principalmente, al recurso de inconstitucionalidad” (STC 175/2016, de 17 de octubre, FJ 3, y AATC 243/2013, de 22 de octubre, FJ 3, y 221/2014, de 9 de septiembre, FJ 3, entre otros).

Por lo demás, sobre la conformidad a la Constitución de los aspectos centrales de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho ya se pronunció en sentido afirmativo este Tribunal en las SSTC 185/2016, de 3 de noviembre, y 215/2016, de 15 de diciembre, por las que se desestimaron sendos recursos de inconstitucionalidad promovidos frente a dicha Ley Orgánica, sin que el escrito presentado el 19 de septiembre de 2017 aporte nuevos argumentos que obliguen a reconsiderar aquellos pronunciamientos.

3. Debemos comenzar por recordar que el Tribunal Constitucional “ha sido configurado en el texto constitucional como un verdadero órgano jurisdiccional que tiene conferido en exclusiva el ejercicio de la jurisdicción constitucional, de modo que, en cuanto cualidad inherente a la función de administrar justicia, también de la justicia constitucional, ha de postularse del Tribunal la titularidad de una de las potestades en que el ejercicio de la jurisdicción consiste, cual es la de la ejecución de sus resoluciones, pues quien juzga ha de tener la potestad de obligar al cumplimiento de sus decisiones. Si ello no fuera así, el Tribunal, único en su orden, carecería de una de las notas esenciales del ejercicio de la función jurisdiccional y con ello de la potestad necesaria para garantizar la supremacía de la Constitución (art. 9.1 CE), en tanto que supremo intérprete y garante último de la misma (art. 1.1 LOTC)” (STC 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 9). Dicha potestad se recoge en la redacción del apartado primero del artículo 92.1 LOTC, cuando refiere que “[e]l Tribunal Constitucional velará por el cumplimiento efectivo de sus resoluciones”, pudiendo a tal fin disponer “las medidas de ejecución necesarias”. A tal efecto, “debe velar para que las Sentencias y decisiones que adopte se ejecuten, por quien resulte obligado a ello, en sus propios términos y de la manera más diligente posible, evitando que se produzcan incumplimientos simulados o inexactos y dilaciones indebidas en la ejecución” (ATC 107/2009, de 24 de marzo, FJ 4).

Entre los instrumentos o potestades que el legislador ha puesto a disposición del Tribunal para asegurar el efectivo cumplimiento de sus sentencias y demás resoluciones, están los contemplados en el artículo 92.4 y 5 LOTC para “garantizar la defensa de la posición institucional del Tribunal Constitucional y la efectividad de sus sentencias y resoluciones, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera menoscabarla” [STC 185/2016, FJ 10 a)], o lo que es lo mismo, a preservar la supremacía de la Constitución, a la que todos los poderes públicos están subordinados (art. 9.1 CE), y cuyo supremo intérprete y garante último es este Tribunal (arts. 1.1 y 4.2 LOTC).

La función de tales medidas “no es la de infligir un castigo ante un comportamiento antijurídico o ilícito, como podría ser la desatención de la obligación de todos los poderes públicos y los ciudadanos de cumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional, consecuencia de la sujeción de todos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE).” [SSTC 185/2016, FJ 15, y 215/2016, de 17 de diciembre, FJ 10 c)]. No responden, por tanto, a una finalidad propiamente represiva o de castigo, ni tienen naturaleza punitiva, sino que su cometido es el de garantizar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal, o lo que es lo mismo, lograr la adecuada ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional, que tienen, a tales efectos “la consideración de títulos ejecutivos” (art. 87.2 LOTC).

Dicha consideración supone su incorporación al elenco de títulos ejecutivos que posibilitan de manera inmediata la ejecución forzosa de la resolución incumplida, bien de oficio, o, a instancia de alguna de las partes del proceso en que hubiera recaído, previo el trámite de audiencia que prevé el artículo 92.4 LOTC, e incluso, *inaudita parte*, cuando se trate “de la ejecución de las resoluciones que acuerden la suspensión de las disposiciones, actos o actuaciones impugnadas” y concurran circunstancias de especial transcendencia constitucional (art. 92.5 LOTC). En este último caso, en la misma resolución en que se adopten las medidas deberá concederse un plazo común de tres días a las partes y al Ministerio Fiscal, para que sean oídas, trascurrido el cual el Tribunal dictará resolución levantando, confirmando o modificando las medidas previamente adoptadas.

Ello no obsta a que, si del incumplimiento de las resoluciones del Tribunal, pudiera derivarse la exigencia de eventuales responsabilidades penales, pueda acordarse deducir oportuno testimonio de particulares [art. 92.4 d) LOTC], que el preámbulo de la Ley Orgánica 15/2015, manifestando la voluntad del legislador, refiere como medida distinta a las contempladas en las otras letras del apartado cuarto del artículo 92 LOTC [SSTC 185/2016, FJ 15, y 215/2016, FJ 10 c)].

4. Dentro del elenco de medidas que puede adoptar el Tribunal para garantizar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones, se encuentra la imposición “de una multa coercitiva de tres mil a treinta mil euros, a las autoridades, empleados públicos o particulares que incumplieren las resoluciones del Tribunal, pudiendo reiterar la multa hasta el cumplimiento íntegro de lo mandado” [art. 92.4 a) LOTC].

Dicha clase de multa, como hemos adelantado, no pretende reprender o sancionar el incumplimiento de las resoluciones de este Tribunal, sino que el constreñimiento económico que supone su imposición, responde a la finalidad de obtener la acomodación de un comportamiento que desconoce una resolución del Tribunal, restaurando el orden constitucional perturbado al forzar el cumplimiento de lo acordado en la resolución. En tal sentido la multa coercitiva ha sido definida, aunque referida al ámbito administrativo, como “una medida de constreñimiento económico, adoptada previo el oportuno apercibimiento, reiterada en lapsos de tiempo y tendente a obtener la acomodación de un comportamiento obstativo del destinatario del acto”, a través de la cual “se constriñe a la realización de una prestación o al cumplimiento de una obligación concreta previamente fijada por el acto administrativo que se trata de ejecutar, y mediando la oportuna conminación o apercibimiento” (STC 239/1988, de 14 de diciembre, FJ 2).

Los presupuestos para la imposición de la multa coercitiva, han sido determinados por este Tribunal, en el ámbito administrativo, en la STC 137/1985, de 17 de octubre, FJ 5: i) la existencia de un título ejecutivo, en el que conste de modo formal e inequívoco su contenido y destinatario/s, sin que sea precisa una previa interpretación de su alcance y de su extensión y que permita su realización inmediata; ii) el conocimiento claro, terminante, por las instituciones, autoridades, empleados públicos o particulares a quienes corresponda llevar a cabo su cumplimiento, habiendo podido disponer de tiempo suficiente para el cumplimiento voluntario; y, iii) la resistencia del obligado al cumplimiento de lo mandado, esto es, la existencia de un “comportamiento obstativo”, o, en los términos del artículo 92.4 LOTC, que se aprecie “el incumplimiento total o parcial”.

Precisamente, como hemos indicado, es la finalidad de “obtener la acomodación de un comportamiento obstativo del destinatario”, la que justifica el constreñimiento económico que la imposición de la multa coercitiva supone. La ausencia de cualquier atisbo represivo o de castigo, conlleva, en lógica coherencia con la finalidad de este instrumento, la necesidad de atribuir a quien pudiera estar incumpliendo la obligación impuesta, la facultad de restaurar la legalidad perturbada, concediéndole un plazo inicial suficiente a tal efecto, exigencia que deberá respetarse en el caso de reiteración de las multas. De este modo, se faculta a las instituciones, autoridades, empleados públicos o particulares a quienes corresponda llevar a cabo el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal para que eviten la efectividad de la multa inicial o de las multas sucesivas dando debido cumplimiento a las resoluciones del Tribunal Constitucional.

El principio de adecuación reclama, por tanto, la existencia de una relación de congruencia objetiva entre el medio adoptado y el fin que con él se persigue, entendiéndose que tal circunstancia se producirá si la medida puede contribuir positivamente a la realización del fin perseguido. Por el contrario, la medida habrá de reputarse inidónea o inadecuada, si entorpece, o incluso, si resulta indiferente en punto a la satisfacción de su finalidad (STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 12). La accesoriedad respecto de la resolución cuyo cumplimiento se pretende es una característica propia de esta medida, de modo que la multa coercitiva impuesta no pueda ir más allá de lo estrictamente necesario para lograr su propósito.

Ello implica realizar un juicio de proporcionalidad que requiere la constatación de que la medida adoptada cumple los tres requisitos siguientes: que la medida sea susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); que sea además necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia, la medida no puede ir más allá de lo estrictamente necesario para lograr su objetivo (juicio de necesidad); y, finalmente, que la medida adoptada sea ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en un juicio estricto de proporcionalidad (entre otras SSTC 281/2006, de 9 de octubre, FJ 2 —y las que allí se citan—; 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4, y 159/2009, de 29 de junio, FJ 3). El principio de proporcionalidad, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, forma parte de los principios generales del derecho de la Unión Europea y supone que las medidas adoptadas “sean apropiadas y necesarias para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos”, de modo que, “cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, debe recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos” (STJCE, Sala Quinta, de 13 de noviembre de 1990, *Fedesa y otros*, C-331/1988).

El respeto al principio de proporcionalidad debe proyectarse sobre la cuantía de la multa coercitiva y también sobre los plazos —iniciales y sucesivos—, que para ejecutar la obligación incumplida se determinen. De este modo, deberá graduarse la cuantía “en atención a las particulares circunstancias que concurran en cada caso” respetando, “como es obvio” el principio de proporcionalidad [STC 185/2016, FJ 10 a) y 215/2016, FJ 8 d)] y atendiendo, entre otros criterios, a la gravedad del incumplimiento, la importancia de las normas infringidas, las consecuencias que el incumplimiento supone para el interés general y de los particulares, la urgencia que hubiere en que se cumpla la resolución, la naturaleza y claridad de la obligación desatendida, “la relevancia del deber jurídico cuyo cumplimiento pretende garantizar con esta medida” [STC 185/2016, FJ 10 a) y 215/2016, FJ 8 d)], o la necesidad de asegurar el efecto disuasorio. Por otra parte, tanto en la determinación del plazo inicial, como de los sucesivos —en el caso de multas periódicas—, deberá establecerse un lapso de tiempo que sea suficiente para que quienes deban llevar a cabo el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal puedan realizar las actuaciones necesarias a tal fin.

5. Con arreglo a lo expuesto, resulta obligado examinar si concurren los presupuestos para acordar la imposición de una multa coercitiva diaria a quienes han incumplido las resoluciones de este Tribunal, a fin de que realicen las actuaciones que sean precisas para restaurar el orden constitucional perturbado y se abstengan de continuar incumpliendo las mismas. Para lo cual conviene poner de manifiesto los siguientes hechos relevantes:

a) Por sendas providencias de 7 de septiembre de 2017, publicadas en el “BOE” núm. 216, de 8 de septiembre, se admitieron a trámite: i) el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, contra la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación; y, ii) la impugnación de disposición autonómica (título V LOTC) núm. 4332-2017, contra la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación.

En dichas providencias se acordaba respectivamente la suspensión de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, desde la fecha de interposición del recurso —7 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde su publicación en el “BOE” para terceros; y la suspensión de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa de la misma, desde el día 7 de septiembre de 2017.

Por otra providencia de 12 de septiembre de 2017, publicada en el “BOE” núm. 221, de 13 de septiembre de 2017, se admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, contra la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de la Comunidad Autónoma de Cataluña denominada “Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, acordándose la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada, desde la fecha de interposición del recurso —11 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde el día de su publicación en el “BOE” para los terceros.

En dichas providencias se advertía expresamente a don Marc Marsal i Ferret; don Jordi Matas i Dalmases; doña Marta Alsina i Conesa; doña Tania Verge i Mestre; don Josep Pagés Masso; don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, como miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada, así como iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la ley del referéndum, o que promuevan o tramiten norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de las actuaciones que realicen y de las eventuales responsabilidades incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento.

Y en esas dos primeras providencias, se les prevenía de que en particular, se abstuvieran de proceder al nombramiento de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, de la creación de ningún registro y/o fichero necesarios para la celebración del referéndum de autodeterminación y de cualquier acto y/o actuación en aplicación del artículo 18 de la Ley 19/2017.

b) Por escritos de 11 y 19 de septiembre de 2017, aportados por el Abogado del Estado en la representación del Gobierno de la Nación, este Tribunal ha tenido conocimiento del incumplimiento, por los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, de las advertencias comprendidas en las mencionadas providencias. En tal sentido, se participa por el Abogado del Estado copia de la información publicitada en las páginas web referéndum.cat (https://www.referendum.cat/es/sindicaturas-electorales/) y “ref1oct.eu”, de las que resulta que la sindicatura electoral de Cataluña ha adoptado las siguientes resoluciones: (i) resolución de 7 de septiembre de 2017 por la que se fija el tamaño de las papeletas electorales; (ii) resolución 4/2017 de 8 de septiembre, por las que se nombraban miembros de las sindicaturas de demarcación a doña María Carme Vilanova Ramón, presidenta, don Vicens Bitriá Águila, vocal y don Armand Simon Llanes, secretario, todos ellos de la sindicatura electoral de Arán; don Roc Fuentes i Navarro, presidente, doña Susana Romero Soriano, vocal y don Antoni Fitó i Baucells, secretario, de la sindicatura electoral de Barcelona; don Jordi Casadevall Fusté, presidente, don Josep María Llistosella i Vila, vocal y don Jordi Díaz Comas, secretario, de la sindicatura electoral de Girona; doña Mariona Lladonosa Latorre, presidenta, don Alexandre Sárraga Gómez, vocal y don Simeó Miquel Roé, secretario, de la sindicatura electoral de Lleida; y finalmente a don Xavier Faura i Sanmartin, presidente; doña Montserrat Aumatell i Arnau, vocal y doña Marta Cassany i Virgili, secretaria, de la sindicatura electoral de Tarragona; (iii) acuerdo por el que se ampliaba el plazo para la presentación de organizaciones interesadas en el referéndum y ha validado el denominado “Manual de Instrucciones para los representantes de la Administración y para los miembros de las Mesas Electorales”; y (iv) tres resoluciones de 14 de septiembre de 2017 por las que se publicita las organizaciones interesadas admitidas para participar en el referéndum, se avoca las competencias de las sindicaturas electorales de demarcación en materia de interventores y apoderados; y, se amplían plazos en el proceso electoral.

c) Por providencia de 12 de septiembre de 2017, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” del día siguiente, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, contra la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, del Parlamento de Cataluña “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, se acordó la suspensión de la misma, haciéndose expresa mención a que la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, por la que se nombraba a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, se encontraba suspendida por el Tribunal Constitucional por resolución de 7 de septiembre de 2017 (“BOE” núm. 216, de 8-9-2017). Al mismo tiempo se advertía personalmente a todos los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación que debían impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada.

d) Por providencia de 13 de septiembre de 2017, se acordó notificar personalmente a los miembros de las sindicaturas de demarcación la providencia dictada por el Pleno de este Tribunal el 7 de septiembre de 2017 en el procedimiento de impugnación de disposiciones autonómicas (título V LOTC) núm. 4332-2017, promovido por el Gobierno de la Nación, efectuándoles la advertencia de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada; en particular, de cualquier acto y/o actuación en aplicación del artículo 23 de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, así como iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la mencionada Ley, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento.

6. De lo anteriormente expuesto se colige con facilidad que, sin perjuicio de la eventual existencia de indicios racionales de criminalidad que deberán examinarse por el Ministerio Fiscal, y, en su caso por la jurisdicción ordinaria, concurren los presupuestos para imponer a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y de las sindicaturas de demarcación la multa coercitiva solicitada por el Abogado del Estado, como instrumento adecuado y necesario para obtener la acomodación de su comportamiento a los requerimientos y mandatos derivados de las mencionadas providencias, logrando restablecer, de este modo, el orden constitucional perturbado, y velando por el cumplimiento de las resoluciones de este Tribunal Constitucional.

Es claro que el conocimiento y efectos frente a terceros de las providencias de 7 y 12 de septiembre de 2017 indicadas, se aseguró a través de su publicación en el “BOE” de 8 y 13 de septiembre. En la providencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, se acordaba la suspensión de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, quedando obviamente afectadas por dicha suspensión los artículos 16 a 33 de la misma, que integran el “Capitulo VII. De la administración electoral” y que comprende tanto la regulación de la “sindicatura electoral de Cataluña” como de las “sindicaturas electorales de demarcación”, en las Secciones I y II respectivamente. También resulta incuestionable que en la providencia de 7 de septiembre de 2017, dictada en el procedimiento de impugnación de disposiciones autonómicas núm. 4332-2017, contra la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, se acordó la suspensión de la designación de los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña. Es por ello patente que por mandato de las resoluciones del Tribunal, las disposiciones de la Ley 19/2017, del Parlamento de Cataluña que regulaban la sindicatura electoral de Cataluña y las sindicaturas de demarcación, habían devenido inaplicables temporalmente; y también era notorio que la designación de los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña había sido suspendida, por lo que ninguna resolución podía ser adoptada al amparo de la Ley 19/2017 o de la resolución 807/XI, sin desconocer los mandatos del Tribunal.

Frente a ello, debe descartarse una eventual alegación relativa a que no pudieron tener conocimiento de las providencias. Es cierto, en relación exclusivamente con la resolución por la que se nombran a los miembros de las sindicaturas de demarcación, que la fecha que aparece en la misma [S] —el 8 de septiembre de 2017—, coincide con la fecha de publicación de las providencias en el “BOE”. Por tanto, es posible que los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña pudieran desconocer tales providencias cuando efectuaron el nombramiento. Ahora bien, aun admitiendo la realidad de dicho desconocimiento —cuya certeza se escapa a las posibilidades de nuestra valoración—, tal circunstancia no puede ocultar que todas las providencias fueron publicadas en el “BOE”, por lo que ni puede alegarse, ni tan siquiera llega a sostenerse en el escrito presentado por don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre y doña Eva Labarta i Ferrer, su desconocimiento, y además en las mismas se advertía a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña del deber, no solo de impedir, sino también de paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir las referidas suspensiones, esto es, se imponía una expresa obligación de hacer.

Entre las iniciativas que ignoraban las suspensiones, y que debían ser paralizadas por expreso mandato de la resolución del Tribunal, se encontraba la designación de los siete miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y el nombramiento, por éstos, de los quince miembros de las sindicaturas de demarcación. Dichas designaciones y nombramientos fácilmente se hubieran podido impedir por la sindicatura electoral de Cataluña revocando el nombramiento de los síndicos de demarcación acordado en la resolución 4/2017, dejándola por tanto sin efecto, absteniéndose de dictar las otras resoluciones mencionadas y renunciando al cargo una vez comunicada la revocación del nombramiento a los referidos síndicos, y, de las demás resoluciones, garantizando que ningún efecto iban a producir.

Por otra parte, la suspensión de la Ley 19/2017 y de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, como se ha referido, imposibilitaba claramente el ejercicio por la sindicatura electoral de Cataluña de cualquier facultad o competencia, entre las que se encontraba la de nombrar a los miembros de las sindicaturas de demarcación y designar a su presidente y secretario (art. 18.1 de la Ley 19/2017), por lo que los nombrados también tenían la obligación de cumplir con lo dispuesto en las providencias, frente a las que no podían alegar desconocimiento. Debían evitar colaborar con la inobservancia de las resoluciones del Tribunal por parte de la sindicatura electoral de Cataluña. Los síndicos electorales de demarcación nombrados, debían y podían haber impedido que su nombramiento surtiera efecto alguno, simplemente, renunciando al mismo —y con ello a las retribuciones previstas en el artículo 25 de la Ley 19/2017—, tras haber dejado sin efecto las resoluciones adoptadas, evitando, de este modo, quedar constituidos el día 10 de septiembre de 2017 (pues como refiere el art. 24.1 de la Ley 19/2017 “las sindicaturas electorales de demarcación … se constituyen el segundo día siguiente al del nombramiento de los miembros”).

Por tanto, lo expuesto justifica la existencia de las condiciones necesarias para imponer la multa coercitiva, al concurrir, por una parte, el título ejecutivo cuyo contenido, además de claro y terminante, ha sido conocido de modo formal e inequívoco por aquellos a quienes corresponde llevar a cabo su cumplimiento, esto es, sobre quienes pesa la obligación de impedir o paralizar cualquier iniciativa amparada en la Ley y disposiciones suspendidas; obligación que se extiende tanto a los miembros titulares de la sindicatura electoral como a los que han sido designados suplentes, por cuanto la asunción y continuidad en el ejercicio del cargo refuerza la apariencia de legitimidad con la que se ha querido dotar a la propia sindicatura, pese al acuerdo de suspensión y los requerimientos realizados para hacerla efectiva una vez apreciado su incumplimiento.

La multa coercitiva además de adecuada para conseguir el objetivo de restablecer el orden constitucional perturbado por el incumplimiento de los acuerdos de suspensión, es la medida menos gravosa, entre las susceptibles de lograr el objetivo propuesto, al dar un plazo suficiente para que los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y los de las sindicaturas de demarcación, reconsideren su conducta y den cumplimiento a las providencias de este Tribunal, evitando sufrir las consecuencias patrimoniales consiguientes. Su carácter disuasorio, dadas las circunstancias concurrentes, atribuye a la multa coercitiva la idoneidad reclamada para el logro de la finalidad pretendida.

7. Procede ahora entrar a ponderar la cuantía de la multa y determinar el lapso de tiempo para que los obligados puedan llevar a cabo el cumplimiento de las resoluciones de este Tribunal, realizando las actuaciones necesarias a tal fin.

En la graduación de la multa coercitiva necesariamente debemos diferenciar entre los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña designados por la resolución del Parlamento de Cataluña 807/XI y los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación nombrados por la resolución 4/2017, de 8 de septiembre dictada por la sindicatura electoral de Cataluña.

La sindicatura electoral de Cataluña ocupa una posición nuclear en la celebración del referéndum, al activar con las resoluciones adoptadas por sus miembros todo el engranaje necesario para que el referéndum tenga lugar. Por otra parte, debe tomarse en consideración que sus miembros reiteradamente han incumplido el contenido de las providencias de 7 y 12 de septiembre de 2017, pese a haberles advertido con evidente claridad y de modo preciso, en las diversas providencias, citándoles por su nombre, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la/s suspensión/es acordada/s, particularmente de su deber de abstenerse de proceder al nombramiento de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, y de cualquier acto y/o actuación en aplicación del artículo 18 de la Ley 19/2017.

Tales circunstancias no concurren con la misma intensidad respecto de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación. Es evidente que los mismos han colaborado con el incumplimiento de las providencias, pues debían y podían haber impedido —mediante su renuncia— que su nombramiento surtiera efecto alguno y podían haber evitado que las sindicaturas electorales de demarcación hubieran quedado constituidas. Sin embargo, no se observan las notas de reiteración, jerarquía o importancia del órgano atribuidas a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, lo que necesariamente debe llevar a la imposición de una cuantía inferior que la que se imponga a estos últimos.

Ahora bien, dentro del margen previsto en el artículo 92.4 a) LOTC, de tres mil a treinta mil euros, no procede imponer la mínima cuantía prevista, ponderando los siguientes hechos: i) las graves consecuencias que para el interés general supone la posibilidad de que, contraviniendo las resoluciones de este Tribunal, se lleve a término el referéndum previsto en la Ley 19/2017 del Parlamento de Cataluña; ii) la responsabilidad que en dicho cometido tienen, entre otros, la sindicatura electoral de Cataluña y las sindicaturas de demarcación; iii) la urgencia con la que debe darse cumplimiento a los mandatos de este Tribunal al haberse previsto en el suspendido artículo 9.1 de la Ley 19/2017, el 1 de octubre de 2017, como fecha de celebración del referéndum; y iv) vinculado a ello, la necesidad de reforzar el efecto disuasorio de la multa coercitiva.

Atendidas las circunstancias indicadas la cuantía de la multa que se considera proporcionada es de: a) 12.000 € diarios a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña: don Marc Marsal i Ferret: don Jordi Matas i Dalmases; doña Marta Alsina i Conesa; doña Tania Verge i Mestre; don Josep Pagés Masso; don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer; b) 6.000 € diarios a los miembros las sindicaturas de demarcación, doña Maria Carme Vilanova Ramon presidenta, don Vicens Bitrià Àguila, vocal y don Armand Simon Llanes, secretario, todos ellos de la sindicatura electoral de L´Aran; don Roc Fuentes i Navarro, presidente, doña Susana Romero Soriano, vocal y don Antoni Fitó i Baucells, secretario, de la sindicatura electoral de Barcelona; don Jordi Casadevall Fusté, presidente, don Josep Maria Llistosella i Vila, vocal y don Jordi Díaz Comas, secretario, de la sindicatura electoral de Girona; doña Mariona Lladonosa Latorre, presidenta, don Alexandre Sàrraga Gómez, vocal y don Simeó Miquel Roé, secretario, de la sindicatura electoral de Lleida; y finalmente al don Xavier Faura i Sanmartin, presidente; doña Montserrat Aumatell i Arnau, vocal y doña Marta Cassany i Virgili, secretaria, de la sindicatura electoral de Tarragona.

8. Queda por determinar el lapso de tiempo que se concede a los obligados para que puedan llevar a cabo el cumplimiento de las resoluciones de este Tribunal. En tal sentido, se considera adecuado, dada la urgencia en restaurar el orden constitucional perturbado, fijar como momento de imposición de la primera de las multas las 10:00 horas de la mañana del día siguiente a la publicación, en el “BOE” de la parte dispositiva del presente Auto.

Dicho plazo se considera suficiente para que los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, y los miembros de las sindicaturas de demarcación justifiquen ante este Tribunal que han renunciado a su cargo en la sindicatura electoral de Cataluña y en las sindicaturas de demarcación, previa revocación y comunicación de todos los acuerdos adoptados.

Finalmente debe indicarse que por lo anteriormente argumentado las multas se reiteraran diariamente hasta que se dé cumplimiento a lo ordenado en las providencias de 7 de septiembre 2017 o hasta que resulte de imposible cumplimiento, y así se acuerde por este Tribunal. Sin perjuicio de que este Tribunal pueda realizar una valoración final de la entidad del eventual incumplimiento y de su persistencia, con carácter individualizado.

9. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 92.5 CE, y, respecto de las personas que no han sido requeridas para que informaran en el plazo de cuarenta y ocho horas de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la suspensión de la resolución 807/XI, bien por no haberse acordado, bien por no haber sido localizadas —pese a los múltiples intentos habidos—, y en relación con aquellas que aun siendo requeridas no ha trascurrido el plazo concedido para que informaran a este Tribunal, procede la imposición de la multa coercitiva diaria sin oírlas al concurrir circunstancias de especial transcendencia constitucional. Tales circunstancias se concretan en la existencia de un “supuesto de incumplimiento notorio”, al que alude el preámbulo de la Ley Orgánica 15/2015 como ejemplo de supuesto de especial trascendencia constitucional, así como por la gravedad y carácter inminente de los perjuicios que pueden ocasionarse tanto al orden político y a la paz social, al socavar las normas y resoluciones suspendidas la soberanía nacional y la Constitución misma.

Tales personas y el Ministerio Fiscal, serán oídas por plazo común de tres días, tras el cual el Tribunal dictará resolución levantando, confirmando o modificando las multas diarias previamente adoptadas (art. 92.5 LOTC).

10. Por todo ello, procede la imposición de la multa coercitiva diaria de 12.000 € a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y de 6.000 € a los miembros de las sindicaturas de demarcación y deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponderles. Se fija como momento inicial de imposición de la primera multa diaria las 10:00 horas de la mañana del día siguiente a la publicación, en el “BOE”, de la parte dispositiva del presente Auto.

Dicha multa se impone con periodicidad diaria —entendiéndose los días como naturales— hasta que los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y los miembros de las sindicaturas de demarcación, justifiquen ante este Tribunal que han renunciado a sus cargos en las sindicaturas respectivas, previa revocación de todas las resoluciones y acuerdos adoptados y tras haber comunicado a los mismos destinatarios de las resoluciones y acuerdos, que estos han quedado sin efecto.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 92.2 LOTC, para garantizar la efectividad de la presente resolución, y a la mayor brevedad posible, comuníquese al Presidente de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria para que en los términos que se precisan en el apartado quinto de la parte dispositiva de este Auto, adopte las medidas necesarias para ejecutar las multas coercitivas acordadas que corresponda a cada uno de los afectados. Con la misma finalidad, publíquese en el “BOE” íntegramente la parte dispositiva del presente Auto, así como las revocaciones de los acuerdos adoptados y las renuncias de los miembros de las sindicaturas tan pronto como se produzcan.

Por último, debe desestimarse la solicitud del Abogado del Estado consistente en requerir a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y las sindicaturas de demarcación para que procedan a disolver dichas sindicaturas, en tanto que su existencia misma tiene su origen en los suspendidos artículos 17 a 26 de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, por lo que su disolución no puede ser acordada por los miembros de dichas sindicaturas.

Notifíquese esta resolución a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y de demarcación en el lugar en la que tienen su sede institucional (Parlamento de Cataluña —artículo17.3 Ley 19/2017, del Parlamento de Cataluña— y en las delegaciones del Gobierno de la Generalitat en la demarcación correspondiente, y el Consejo de Arán, respectivamente —artículo 22.1 Ley 19/2017 del Parlamento de Cataluña—) y por edictos a través del “BOE”.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Imponer multa coercitiva diaria de 12.000 euros a don Marc Marsal i Ferret: don Jordi Matas i Dalmases; doña Marta Alsina i Conesa; doña Tania Verge i Mestre; don Josep Pagés Masso; don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, miembros de la sindicatura electoral de Cataluña; y de 6.000 euros diarios a doña María Carme Vilanova Ramón, presidenta, don Vicens Bitriá Águila, vocal y don Armand Simon Llanes, secretario, todos ellos de la sindicatura electoral de Arán; don Roc Fuentes i Navarro, presidente, doña Susana Romero Soriano, vocal y don Antoni Fitó i Baucells, secretario, de la sindicatura electoral de Barcelona; don Jordi Casadevall Fusté, presidente, don Josep María Llistosella i Vila, vocal y don Jordi Díaz Comas, secretario, de la sindicatura electoral de Girona; doña Mariona Lladonosa Latorre, presidenta, don Alexandre Sárraga Gómez, vocal y don Simeó Miquel Roé, secretario, de la sindicatura electoral de Lleida; y finalmente a don Xavier Faura i Sanmartin, presidente; doña Montserrat Aumatell i Arnau, vocal y doña Marta Cassany i Virgili, secretaria, de la sindicatura electoral de Tarragona miembros de las sindicaturas de demarcación.

2º Dicha multa se impone con periodicidad diaria —entendiéndose los días como naturales— cesando la misma cuando los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y los miembros de las sindicaturas de demarcación, justifiquen ante este Tribunal que han renunciado a sus cargos en las sindicaturas respectivas, previa revocación de todas las resoluciones y acuerdos adoptados y tras haber comunicado a los mismos destinatarios de las resoluciones y acuerdos, que estos han quedado sin efecto.

3º Fijar como momento inicial de imposición de la primera multa diaria las diez horas de la mañana del día siguiente a la publicación en el “BOE” de la parte dispositiva del presente Auto, y de las multas sucesivas a las diez horas de los días naturales siguientes.

4º Notificar el presente Auto a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y a los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación a través de sus respectivas sedes y publicar la parte dispositiva en el “BOE” a los efectos señalados en el apartado anterior.

5º Comunicar este Auto al Presidente de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria para que, proceda, incluso por la vía de apremio, si fuere necesario, al cobro de las multas referidas, a cuyo efecto este Tribunal le dirigirá el oportuno oficio fijando las cantidades que por este concepto se hubieran devengado.

6º Deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir la responsabilidad penal a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y a los miembros de las sindicaturas de demarcación.

7º Oír, cuando proceda, a los efectos del artículo 92.5 LOTC, por plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a las personas a quienes, habiéndoles sido impuesta la multa coercitiva, no han sido requeridas para que informaran en el plazo de 48 horas de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la suspensión de la resolución 807/XI, bien por no haberse acordado, bien porque pese a haberse acordado no han sido localizadas, o que aun siendo requeridas no ha trascurrido el plazo concedido para que informaran a este Tribunal, para que sean oídas, y trascurrido el mismo este Tribunal dictará resolución levantando, confirmando o modificando las multas coercitivas previamente adoptadas.

8º Conforme al artículo 87.2 LOTC, recabar el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar con carácter urgente y preferente las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados en el territorio donde ejerce jurisdicción.

9º Publicar en el “BOE” las renuncias a sus cargos de los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y de las sindicaturas de demarcación, así como la revocación de todos los acuerdos adoptados, tan pronto como se produzcan.

10º El presente Auto es ejecutivo desde su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, y obliga a las partes desde la publicación de su parte dispositiva por edictos en el mismo.

Madrid, a veinte de septiembre de dos mil diecisiete.

Voto particular concurrente que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón al Auto dictado en el incidente de ejecución planteado contra el incumplimiento de la suspensión acordada en el procedimiento de impugnación de disposiciones autonómicas núm. 4332-2017.

1. La STC 215/2016, de 15 de diciembre, desestimó por unanimidad de los entonces miembros de Pleno de este Tribunal, la impugnación que la Generalidad de Cataluña hizo del artículo 92.4 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, en que se faculta al Tribunal Constitucional para la imposición de multas coercitivas para asegurar el cumplimiento de las resoluciones de este Tribunal. Por tanto, no controvertimos la constitucionalidad de la opción de que este Tribunal acuda a la imposición de multas coercitivas para velar por el cumplimiento efectivo de sus resoluciones porque no prescindimos del paralelismo que el fundamento jurídico 9 de la Sentencia formula entre el Tribunal Constitucional y los órganos integrantes del Poder Judicial, para reconocer a aquel la potestad de hacer ejecutar sus resoluciones. Ya se ha declarado que no existe impedimento alguno en la Constitución para que su Ley Orgánica atribuya al Tribunal Constitucional la potestad de ejecutar sus resoluciones. Otra cosa es la forma en que deba llevarlo a cabo. La finalidad de este Voto particular es poner de manifiesto las dudas que mantuvimos en la deliberación del Pleno, sobre la adecuación de la imposición de las multas coercitivas acordados en este Auto. Estas dudas están vinculadas a (i) la propia naturaleza de la jurisdicción constitucional y (ii) al tipo de obligación cuyo cumplimiento puede forzarse mediante multas coercitivas.

2. Sobre la naturaleza esencialmente arbitral y declarativa de la jurisdicción constitucional en la moderna teoría constitucionalista:

La compleja situación política en que se producen los hechos que exigen el pronunciamiento contenido en el Auto, puede situar al Tribunal Constitucional en la representación de un papel que desdibuja su naturaleza primaria “como un órgano jurisdiccional al que le confiere en exclusiva el ejercicio de la jurisdicción constitucional” (como señala la STC 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 8). A ello contribuye la rapidez que demanda una situación como la que se contempla en este Auto, pero la urgencia y la excepcionalidad de la situación no permiten obviar que la justicia constitucional nace, se desarrolla y se legitima históricamente en la Europa continental, y a lo largo del siglo XX, como una jurisdicción cualitativamente distinta de la ordinaria. La justicia constitucional da respuesta —desde un paradigma jurisdiccional, no político— a la necesidad de garantizar la supremacía del pacto constituyente, controlando la acción de los poderes públicos constituidos que se oponen a dicha supremacía. El control por parte del Tribunal Constitucional de quienes ejercen el poder legislativo, el poder ejecutivo y el poder judicial, se ejerce a través de procesos constitucionales, que concluyen con pronunciamientos jurisdiccionales —sentencias y autos— de contenido declarativo que, en lealtad al pacto constituyente, implican una decisión con vocación de acatamiento autónomo por todas las partes implicadas, que tienen una posición constitucional igualmente legítima y respetable. No podemos olvidar que la Constitución proclama el carácter definitivo de las resoluciones del Tribunal, no revisables por ningún otro órgano del Estado, así como la vinculación de todos a lo que el Tribunal resuelva (artículo 164.1 CE) y, en particular, de los poderes públicos, que quedan obligados a su cumplimiento (artículo 87.1 LOTC).

El Tribunal Constitucional no es inmune a que sus resoluciones sean criticadas desde múltiples perspectivas, pero su posición constitucional como órgano dirimente de controversias debería ser bastante para que, incluso esas resoluciones, resulten acatadas, en aras al mantenimiento de la institucionalidad que garantice el buen funcionamiento de un sistema que dirima, cualquier litigio, conforme a reglas de Derecho, todo lo imperfectas que puedan llegar a ser, pero que garantizan la exclusión de cualquier imposición de una solución unilateral. Este Tribunal, como lo hacen otros tribunales constitucionales en nuestro entorno cercano, interpreta la Constitución, la actualiza y la defiende, a través de unos pronunciamientos que son de obligado cumplimiento, porque el propio sistema de fuentes proclama, como principio general del ordenamiento, la supremacía constitucional y la necesaria sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (artículo 9.1 CE).

La fuerza ejecutiva de nuestras sentencias y autos deriva de dicha *auctoritas* constitucional. Cualquier procedimiento de ejecución que prevean la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, o las normas auxiliares de procedimiento, es meramente accesorio o complementario, y sólo debería activarse como mecanismo excepcional de garantía del respeto a la autoridad de sus pronunciamientos. Cuando la pérdida de la autoridad de las sentencias constitucionales se traduce en una proliferación exacerbada de los procedimientos de ejecución, o en la adopción de medidas coercitivas que se acercan más a los pronunciamientos que debe adoptar la jurisdicción ordinaria, es necesario recordar esta función esencialmente declarativa de la jurisdicción constitucional.

La excepcionalidad de la situación no debe hacer olvidar que la justicia constitucional está llamada a ser un mecanismo de salvaguardia de la normalidad y la normatividad constitucional. La jurisdicción constitucional no puede definirse como jurisdicción sancionadora o con funciones ejecutivas, ni siquiera eventualmente, en situaciones de excepcionalidad y de falta de respeto a los valores constitucionales básicos, sabiendo que, de entre esos valores destaca, como esencia y piedra angular de todo el sistema, la propia supremacía constitucional. Si la creencia en que esa regla de convivencia básica ha de ser respetada desaparece, lo hace con ella la autoridad inmanente de este Tribunal, y cabe albergar muchas dudas sobre su recuperación a través del recurso a medidas coercitivas de índole pecuniaria. Descender a la utilización de tales instrumentos de ejecución acerca en exceso nuestra jurisdicción a la jurisdicción ordinaria, haciéndonos perder parte de nuestra propia esencia, al tiempo que busca con tales instrumentos resolver conflictos de base política, siendo evidente la falta de adecuación de tales instrumentos al objetivo perseguido mediante el recurso a los mismos: el aseguramiento del respeto al texto constitucional.

Por otra parte, no debe olvidarse que el pacto constitucional estableció un modelo de resolución de controversias en la esfera del reparto territorial del poder que, superada la idea de la jurisdiccionalización de la reacción estatal por medio del Tribunal Constitucional, quedó prefijado en el artículo 155 CE, tomando como base la idea de que el conflicto ha de ser resuelto, *prima facie*, por instancias políticas.

3. Los supuestos en los que puede utilizarse la multa coercitiva como un medio de ejecución forzosa de las resoluciones de este Tribunal:

Nuestra concepción del alcance de la jurisdicción constitucional y de las potestades de ejecución que le corresponden para garantizar el cumplimiento de sus resoluciones influye sobre el modo en que entendemos que puede y debe acudirse a lo previsto en el artículo 92.4 LOTC, que prevé la imposición de multas coercitivas como una medida que el Tribunal puede utilizar, como un medio para garantizar la ejecución de sus resoluciones. La propia STC 185/2016 ha reconocido en su fundamento jurídico 7 que “las potestades de ejecución del Tribunal Constitucional habrán de modularse, dentro de los instrumentos o medidas que para ello ha dispuesto el legislador”, e incluso ha remitido la constatación de su constitucionalidad a los concretos actos de aplicación de la nueva regulación que se produzcan. Y en ese momento aplicativo es en el que nos encontramos ahora.

La Comisión de Venecia, en el dictamen 827/2015, de 10 de marzo de 2017, sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional por la Ley Orgánica 15/2015, manifestó su preocupación por la asunción plena de las facultades de ejecución previstas en la Ley Orgánica por parte del Tribunal Constitucional, y en particular por la definición de multas coercitivas como instrumento garante de la ejecutividad de las resoluciones del Tribunal Constitucional. En efecto, aunque la Comisión no duda de que el Tribunal Constitucional aplicará las nuevas disposiciones legales de manera proporcionada, en su examen abstracto de la modificación legal pone de relieve que la imposición de pagos drásticos podría cambiar la naturaleza de los mismos, llegando a plantearse la posibilidad de que sean considerados como “infracciones penales” con arreglo al artículo 6 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), cuando se cumplan los criterios establecidos por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (parágrafos 45 y 48), uno de los cuales es el referido a las consecuencias perjudiciales que se derivan para el individuo en función de la naturaleza y gravedad de la medida adoptada, de forma que una sanción de una cuantía relevante podría ocasionar la aplicación del artículo 6 CEDH.

Las reticencias mostradas en el dictamen de la Comisión de Venecia, atendida la posición institucional y la configuración del Tribunal Constitucional en el entramado del modelo democrático del Estado, imponen un máximo de prudencia a la hora de decidir la adopción de cualquiera de las medidas que se articulan en el artículo 92.4 LOTC, procediendo no sólo de manera proporcionada en atención a las circunstancias del caso, sino también, como ya señaló la STC 185/2016, FFJJ 14 y 17, una vez acreditada la voluntad deliberada y persistente de no atender el cumplimiento de las resoluciones de este Tribunal, y de manera, como aprecia el reiterado dictamen de la Comisión de Venecia, que se refuerce la percepción de que el Tribunal Constitucional sólo actúa como un árbitro neutral en defensa de la Constitución, sin descender a cuestiones que, por su naturaleza, deberían ser objeto de la intervención de otros órganos del Estado.

En el presente caso el Tribunal ha decidido acudir a este medio de ejecución forzosa con el fin de que los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y de las sindicaturas territoriales revoquen las resoluciones y acuerdos que hayan podido adoptar, comuniquen a los destinatarios de tales actos que han quedado sin efecto y renuncien expresamente a su nombramiento y, de este modo, garantizar el cumplimiento de sus resoluciones; en concreto de las providencias de 7 y 13 de septiembre en las que expresamente se les advertía que tenían el deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que supusiera ignorar o eludir la suspensión acordada.

A nuestro juicio, existen algunos motivos para dudar de la efectividad de esta medida. La suspensión acordada por el Tribunal se cumple absteniéndose de realizar cualquier actuación que traiga causa de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, resultando difícil obligar a su cumplimiento mediante la imposición de multas coercitivas. Este medio de ejecución forzosa se utiliza para obligar a hacer algo, no para garantizar que no se haga. Cuestión distinta es que lo que se haya hecho incumpliendo la obligación de no hacer, deba deshacerse y para conseguir este fin, sí puedan imponerse multas coercitivas. Así lo prevé el artículo 710 de la Ley de enjuiciamiento civil, al establecer la posibilidad de imponer este tipo de multas para deshacer lo mal hecho.

En este supuesto, es dudosa la efectividad de una abstención, en relación con las funciones que no deben realizar los síndicos, habida cuenta de las circunstancias de ilegalidad en la que han sido nombrados.

No obstante, es cierto también que en este caso las actuaciones realizadas por los supuestos síndicos, a pesar de estar viciadas de nulidad radical, pudieran haber creado situaciones de hecho que fuera preciso remover. A estos efectos, la imposición de multas coercitivas con el fin de que quienes fueron nombrados síndicos reconozcan que las actuaciones que pudieran haber realizado como tales carecen de toda virtualidad jurídica es una medida que, en este caso, puede contribuir a remover esas situaciones de hecho y restaurar de este modo la constitucionalidad quebrantada.

Dadas las excepcionales circunstancias políticas y sociales concurrentes de las que trae causa este proceso constitucional, no controvertimos que la imposición de multas coercitivas en este caso, y en las condiciones de ejecutividad establecidas en este Auto, podría constituir una medida idónea para restablecer el orden constitucional conculcado y, además, menos gravosa que otras que pudiera adoptar este Tribunal para asegurar este mismo resultado.

Madrid, a veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete.

AUTO 127/2017, de 21 de septiembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 229, de 22 de septiembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:127A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acuerda la imposición de multas coercitivas en la impugnación de disposiciones autonómicas 4333-2017 planteada por el Gobierno de la Nación respecto del Decreto del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, por el que se aprueban normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación. Voto particular.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, y al amparo del artículo 92.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), solicita que se adopten las medidas necesarias para asegurar el debido cumplimiento de las providencias del Tribunal Constitucional dictadas en los procedimientos 4332-2017, 4333-2017, 4334-2017, 4335-2017 y 4386-2017.

En particular, el Abogado del Estado interesa la imposición inmediata de multas coercitivas, al amparo del artículo 92.4 a) LOTC, a los titulares de los órganos integrantes de la Administración electoral del Gobierno de Cataluña don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca en la cuantía que el Tribunal estime conveniente, para vencer la persistencia en el incumplimiento de las resoluciones del Tribunal y hasta el cumplimiento íntegro de lo acordado. En concreto, hasta que: a) revoquen cualquier resolución que hayan dictado para la preparación, ejecución y/o promoción del referéndum ilegal; b) clausuren el contenido de la página web “ref1oct.eu.” y cualquier otra destinada al mismo fin, así como cualquier otro instrumento de difusión del referéndum en las redes sociales; c) suspendan la campaña institucional del referéndum ilegal; d) suspendan el proceso de colaboradores al proceso electoral; d) notifiquen a todas las personas afectadas las revocaciones y suspensiones que acuerden.

Finalmente, insta también que el Tribunal se auxilie de la agencia estatal de la Administración tributaria para la inmediata exacción de las multas coercitivas y ordene al “Boletín Oficial del Estado” y al “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” para que publiquen tanto la resolución que se dicte como la publicación del cumplimiento de las medidas acordadas.

2. El Abogado del Estado inicia su escrito detallando los hechos en los que sustenta su solicitud. Se refiere, en primer lugar, al contenido de las cuatro providencias del Pleno del Tribunal Constitucional de 7 de septiembre de 2017, dictadas en los procedimientos 4332-2017, 4333-2017, 4334-2017 y 4335-2017, y de la providencia de 12 de septiembre de 2017, dictada en el procedimiento 4386-2017, publicadas todas ellas en el “Boletín Oficial del Estado” del día siguiente de su fecha, por las que se acuerda, respectivamente, la suspensión de la resolución 807/XI, del Parlamento de Cataluña, por la que se designan miembros de la sindicatura electoral, del Decreto 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación de Cataluña, de la Ley 19/2017, del referéndum de autodeterminación, del Parlamento de Cataluña, del Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, por el que se convoca el referéndum de autodeterminación de Cataluña y finalmente de la Ley 20/2017, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, del Parlamento de Cataluña.

Señala que todas las providencias se publicaron en el “Boletín Oficial del Estado” (“BOE”), al día siguiente en que fueron dictadas, y que, en las providencias de los procesos constitucionales 4333-2017, 4334-2017, 4335-2017 y 4386-2017 se contenía requerimiento al Vicepresidente y Consejero de Economía y Hacienda, Sr. Oriol Junqueras i Vive, advirtiéndole de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstenga de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña y, en el caso del proceso 4333-2017, de poner a disposición de la sindicatura electoral de Cataluña o de las sindicaturas electorales de demarcación los medios materiales y personales necesarios para el ejercicio de sus funciones con las advertencias de las eventuales consecuencias penales en caso de incumplimiento.

Expone que, en la providencia de 14 de setiembre de 2017 y respecto del secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y la jefa del área de procesos electorales y consultas populares de la Vicepresidencia, se contenía el siguiente requerimiento:

“Se advierte de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña regulado en el Decreto objeto de la presente impugnación con las advertencias de las eventuales consecuencias penales en caso de incumplimiento. Se advierte de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña regulado en las normas que son objeto de impugnación en cada proceso constitucional y, en el caso del proceso 4333-2017, (decreto de normas complementarias) de poner a disposición de la Sindicatura electoral de Cataluña o de las sindicaturas electorales de demarcación los medios materiales y personales necesarios para el ejercicio de sus funciones con las advertencias de las eventuales consecuencias penales en caso de incumplimiento”.

Alega, seguidamente, que el Decreto de la Generalitat 108/2017, de 17 de julio, atribuyó a la Vicepresidencia del Gobierno y Consejería de Economía y Hacienda la competencia en materia de procesos electorales y que el artículo 21 *bis* del Decreto 110/2017, de 18 de julio, de reestructuración de la Vicepresidencia del Gobierno y Consejería de Economía y Hacienda atribuye la competencia sobre procesos electorales al área de procesos electorales dependiente de la secretaría general de Economía y Hacienda. Precisa que en la Ley 19/2017 se detallan las competencias que le corresponde a la Administración electoral de Cataluña (art. 33), se atribuye al Gobierno la competencia para realizar una campaña institucional desde el día 15 al día 29 de septiembre de promoción del referéndum (art. 10) y se obliga a la Administración electoral a poner a disposición de la sindicatura electoral de Cataluña los medios necesarios para el ejercicio de sus funciones (arts. 21 y 25). Finalmente, hace constar que el capítulo IX del Decreto 140/2017 atribuye a la Administración electoral del Gobierno de la Generalitat la competencia para la selección del personal colaborador del referéndum (representantes, coordinadores y agentes).

El Abogado del Estado afirma que, a pesar de la suspensión de las normas reguladoras del referéndum y de los requerimientos practicados, la Administración electoral de Cataluña ha incumplido las resoluciones del Tribunal, al realizar diversas actuaciones para sortear la suspensión: a) manteniendo la web del referéndum, bajo distintos nombres, pese a las decisiones de los tribunales ordinarios, dándoles publicidad por el Gobierno de Cataluña a través de *twitter*; b) llevando a cabo una campaña de difusión y promoción del referéndum por medio de anuncios, variando estos antes y después del inicio de la campaña electoral; c) dando soporte a las sindicaturas suspendidas, pues en la indicada web están colgadas hasta cinco resoluciones y dos acuerdos de la sindicatura electoral de Cataluña, las últimas del pasado 14 de septiembre, lo que, a juicio del Abogado del Estado, denota el soporte continuado dado al referéndum por el gestor reconocido de la página: la Administración electoral de Cataluña. Igualmente, manifiesta que se ha dado publicidad, entre otras, a la resolución de 14 de septiembre de 2017 por la que se valida la campaña de difusión del gobierno de la Generalitat y a la que procede al nombramiento de organizaciones interesadas. Finalmente, indica que se ha publicitado en la web el denominado “Manual de Instrucciones para los representantes de la Administración y para los miembros de las Mesas Electorales” validado por la sindicatura electoral de Cataluña.

Entiende que, de la organización administrativa de la Generalitat, se concretan como responsables directos de los procesos electorales don Josep Maria Jové i Lladó, Secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda, doña Montserrat Vidal i Roca, jefa del área de procesos electorales y consultas populares, no pudiendo, los citados, alegar desconocimiento de las providencias dado que, por su especial cualificación profesional, deben conocerlas y han sido objeto de publicación oficial.

Por lo expuesto, el Abogado del Estado sostiene que concurren las circunstancias enunciadas en el presupuesto del artículo 92.5 LOTC. Se ha producido, por parte de la Administración electoral del Gobierno de Cataluña, un incumplimiento claro y manifiesto de las providencias de 7 y 13 de septiembre. Es obvio y notorio, a juicio del Abogado del Estado, que concurre en el caso la circunstancia de especial transcendencia constitucional. La actuación de la Administración electoral del Gobierno de Cataluña es clave en la preparación y celebración del referéndum ilegal que afecta a artículos básicos del orden constitucional, como son los artículos 1.2, 1.3, 2 CE y es evidente la urgencia de paralizar la actuación de la Administración electoral del Gobierno de Cataluña puesto que está señalada su celebración para el próximo 1 de octubre.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con detalle en los antecedentes, el Abogado del Estado, en nombre y representación del Gobierno de la Nación, ha puesto en conocimiento de este Tribunal, mediante escrito presentado el 19 de septiembre, el incumplimiento, por la Administración electoral de Cataluña, de las providencias de 7 de septiembre de 2017 dictadas en los procedimientos tramitados con los números 4332-2017, 4333-2017, 4334-2017 y 4335-2017, así como de la providencia de 12 de septiembre de 2017, adoptada en el procedimiento 4386-2017, al haber procedido a: (i) mantener, desde el día 6 de septiembre, y hasta el momento actual, bajo distintos nombres de dominio, la web del referéndum; (ii) promover y difundir el referéndum suspendido por medio de anuncios; (iii) dar soporte y publicidad a las resoluciones y acuerdos de la sindicatura electoral de Cataluña, a través de la página web; iv) redactar y publicar el denominado “Manual de Instrucciones para los representantes de la Administración y para los miembros de las Mesas Electorales”.

Con fundamento en dicho incumplimiento reiterado y en el conocimiento que, a través de la publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, han tenido de las referidas providencias y de las advertencias que en las mismas se les dirigía, el Abogado del Estado solicita la imposición inmediata de multas coercitivas, al amparo del artículo 92.4 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a don Josep Maria Jové i Lladó Secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y doña Montserrat Vidal i Roca, Jefa del área de procesos electorales y consultas populares, en la cuantía que el Tribunal estime conveniente, para vencer la persistencia en el incumplimiento de las resoluciones del Tribunal y hasta el cumplimiento íntegro de lo acordado. En concreto, hasta que: a) revoquen cualquier resolución que hayan dictado para la preparación, ejecución y/o promoción del referéndum ilegal; b) clausuren el contenido de la página web “ref1oct.eu.” y cualquier otra destinada al mismo fin, así como cualquier otro instrumento de difusión del referéndum en las redes sociales; c) suspendan la campaña institucional del referéndum ilegal; d) suspendan el proceso de colaboradores al proceso electoral; d) notifiquen a todas las personas afectadas las revocaciones y suspensiones que acuerden.

2. El Tribunal Constitucional “ha sido configurado en el texto constitucional como un verdadero órgano jurisdiccional que tiene conferido en exclusiva el ejercicio de la jurisdicción constitucional, de modo que, en cuanto cualidad inherente a la función de administrar justicia, también de la justicia constitucional, ha de postularse del Tribunal la titularidad de una de las potestades en que el ejercicio de la jurisdicción consiste, cual es la de la ejecución de sus resoluciones, pues quien juzga ha de tener la potestad de obligar al cumplimiento de sus decisiones. Si ello no fuera así, el Tribunal, único en su orden, carecería de una de las notas esenciales del ejercicio de la función jurisdiccional y con ello de la potestad necesaria para garantizar la supremacía de la Constitución (art. 9.1 CE), en tanto que supremo intérprete y garante último de la misma (art. 1.1 LOTC)” (STC 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 9). Dicha potestad se recoge en la redacción del apartado primero del artículo 92.1 LOTC, cuando estipula que “[e]l Tribunal Constitucional velará por el cumplimiento efectivo de sus resoluciones”, pudiendo a tal fin disponer “las medidas de ejecución necesarias”.

Entre los instrumentos o potestades que el legislador ha puesto a disposición del Tribunal para asegurar el efectivo cumplimiento de sus sentencias y demás resoluciones, están las contempladas en el artículo 92.4 y 5 LOTC, destinadas a “garantizar la defensa de la posición institucional del Tribunal Constitucional y la efectividad de sus sentencias y resoluciones, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera menoscabarla” [STC 185/2016, FJ 10 a)], o lo que es lo mismo, para preservar la supremacía de la Constitución, a la que todos los poderes públicos están subordinados (art. 9.1 CE), y cuyo supremo intérprete y garante último es este Tribunal (arts. 1.1 y 4.2 LOTC).

La función de tales medidas “no es la de infligir un castigo ante un comportamiento antijurídico o ilícito, como podría ser la desatención de la obligación de todos los poderes públicos y los ciudadanos de cumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional, consecuencia de la sujeción de todos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE).” [SSTC 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 15, y 215/2016, de 15 de diciembre, FJ 10 c)]. No responden, por tanto, a una finalidad propiamente represiva o de castigo, ni tienen naturaleza punitiva, sino que su cometido es el de garantizar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal, o lo que es lo mismo, lograr la adecuada ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional, que tienen, a tales efectos “la consideración de títulos ejecutivos” (art. 87.2 LOTC).

Dicha consideración supone su incorporación al elenco de títulos ejecutivos que posibilitan de manera inmediata la ejecución forzosa de la resolución incumplida, bien de oficio o a instancia de alguna de las partes del proceso en que hubiera recaído, previo el trámite de audiencia que prevé el artículo 92.4 LOTC e, incluso, *inaudita parte*, cuando se trate “de la ejecución de las resoluciones que acuerden la suspensión de las disposiciones, actos o actuaciones impugnadas” y concurran circunstancias de especial transcendencia constitucional (art. 92.5 LOTC). En este último caso, en la misma resolución en que se adopten las medidas deberá concederse un plazo común de tres días a las partes y al Ministerio Fiscal para que sean oídas, trascurrido el cual el Tribunal dictará resolución levantando, confirmando o modificando las medidas previamente adoptadas.

Ello no obsta a que, si del incumplimiento de las resoluciones del Tribunal pudiera derivarse la exigencia de eventuales responsabilidades penales, pueda acordarse también deducir oportuno testimonio de particulares [art. 92.4 d) LOTC], que el preámbulo de la Ley Orgánica 15/2015, manifestando la voluntad del legislador, califica como medida distinta a las contempladas en las otras letras del apartado cuarto del artículo 92 LOTC [SSTC 185/2016, FJ 15, y 215/2016, FJ 10 c)].

3. Dentro del elenco de medidas que puede adoptar el Tribunal para garantizar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones, se encuentra la imposición “de una multa coercitiva de tres mil a treinta mil euros, a las autoridades, empleados públicos o particulares que incumplieren las resoluciones del Tribunal, pudiendo reiterar la multa hasta el cumplimiento íntegro de lo mandado” [art. 92.4 a) LOTC].

Dicha clase de multa, como ya se ha argumentado, no pretende reprender o sancionar el incumplimiento de las resoluciones de este Tribunal. El constreñimiento económico que supone su imposición responde a la finalidad de obtener la acomodación de un comportamiento que desconoce una resolución del Tribunal, restaurando el orden constitucional perturbado al forzar el cumplimiento de lo acordado en la resolución. En tal sentido, ha sido definida, aunque referida al ámbito administrativo, como una medida que “se constriñe a la realización de una prestación o al cumplimiento de una obligación concreta previamente fijada por el acto administrativo que se trata de ejecutar, y mediando la oportuna conminación o apercibimiento” (STC 239/1988, de 14 de diciembre, FJ 2).

Los presupuestos para la imposición de la multa coercitiva han sido determinados por este Tribunal, en el ámbito administrativo, en la STC 137/1985, de 17 de octubre, FJ 5, identificándose como tales los siguientes: i) la existencia de un título ejecutivo, en el que conste de modo formal e inequívoco su contenido y destinatario/s, sin que sea precisa una previa interpretación de su alcance y de su extensión y que permita su realización inmediata; ii) el conocimiento claro, terminante, por las instituciones, autoridades, empleados públicos o particulares a quienes corresponda llevar a cabo su cumplimiento, habiendo podido disponer de tiempo suficiente para el cumplimiento voluntario; y iii) la resistencia del obligado al cumplimiento de lo mandado, esto es, la existencia de un “comportamiento obstativo”, o, en los términos del artículo 92.4 LOTC, que se aprecie “el incumplimiento total o parcial”.

La ausencia de cualquier atisbo represivo o de castigo conlleva, en lógica coherencia con la finalidad de este instrumento, la necesidad de atribuir a quien pudiera estar incumpliendo la obligación impuesta la oportunidad de restaurar la legalidad perturbada, concediéndole un plazo inicial suficiente a tal efecto, exigencia que deberá respetarse en el caso de reiteración de las multas. De este modo, se faculta a las instituciones, autoridades, empleados públicos o particulares a quienes corresponda llevar a cabo el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal para que eviten la efectividad de la multa inicial o de las multas sucesivas, dando debido cumplimiento a las resoluciones del Tribunal Constitucional.

El principio de adecuación reclama, por tanto, la existencia de una relación de congruencia objetiva entre el medio adoptado y el fin que con él se persigue, considerándose que tal circunstancia se producirá si la medida puede contribuir positivamente a la realización del fin perseguido. Por el contrario, la medida habrá de reputarse inidónea o inadecuada si entorpece, o incluso, si resulta indiferente en punto a la satisfacción de su finalidad (STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 12). La accesoriedad respecto de la resolución cuyo cumplimiento se pretende es una característica propia de esta medida, de modo que la multa coercitiva impuesta no pueda ir más allá de lo estrictamente necesario para lograr su propósito.

Ello implica realizar un juicio de proporcionalidad que requiere la constatación de que la medida adoptada cumple los tres requisitos siguientes: que la medida sea susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); que sea además necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución del tal propósito con igual eficacia, la medida no puede ir más allá de lo estrictamente necesario para lograr su objetivo (juicio de necesidad); y, finalmente, que la medida adoptada sea ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en un juicio estricto de proporcionalidad (entre otras SSTC 281/2006, de 9 de octubre, FJ 2 —y las que allí se citan— STC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4, y 159/2009, de 29 de junio, FJ 3). El principio de proporcionalidad, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, forma parte de los principios generales del derecho de la Unión Europea y supone que las medidas adoptadas “sean apropiadas y necesarias para el logro de los objetivos legítimamente perseguidos”, de modo que, “cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, debe recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos” (STJCE, Sala Quinta, de 13 de noviembre de 1990, *Fedesa y otros*, C-331/1988).

El respeto al principio de proporcionalidad debe proyectarse sobre la cuantía de la multa coercitiva y también sobre los plazos —iniciales y sucesivos— que, para ejecutar la obligación incumplida, se determinen. De este modo, deberá graduarse la cuantía “en atención a las particulares circunstancias que concurran en cada caso” respetando, “como es obvio”, el principio de proporcionalidad [STC 185/2016, FJ 10 a) y 215/2016, FJ 8 d)] y atendiendo, entre otros criterios, a la gravedad del incumplimiento, a la importancia de las normas infringidas, a las consecuencias que el incumplimiento supone para el interés general y de los particulares, a la urgencia que hubiere en que se cumpla la resolución, a la naturaleza y claridad de la obligación desatendida, a “la relevancia del deber jurídico cuyo cumplimiento pretende garantizar con esta medida” [STC 185/2016, FJ 10 a) y 215/2016, FJ 8 d)] y, en fin, a la necesidad de asegurar el efecto disuasorio. Por otra parte, tanto en la determinación del plazo inicial, como de los sucesivos —en el caso de multas periódicas—, deberá establecerse un lapso de tiempo que sea suficiente para que quienes deban llevar a cabo el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal puedan realizar las actuaciones necesarias para su logro.

4. Con arreglo a lo expuesto, resulta obligado examinar si, en el caso a examen, concurren los presupuestos para acordar la imposición de una multa coercitiva periódica a quienes han incumplido las resoluciones de este Tribunal, a fin de que realicen las actuaciones que sean precisas para restaurar el orden constitucional perturbado y se abstengan de continuar incumpliendo las mismas. Para lo cual conviene poner de manifiesto los siguientes hechos relevantes:

a) El 7 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal dictó cuatro providencias, que fueron publicadas en el “BOE” núm. 216, de 8 de septiembre, por las que se admitieron a trámite: i) el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, contra la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación; ii) la impugnación de disposición autonómica (título V LOTC) núm. 4332-2017, contra la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación; iii) la impugnación promovida por el Gobierno de la Nación al amparo del título V LOTC, núm. 4334-2017, contra el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, por el que se convoca el referéndum de autodeterminación de Cataluña; iv) la impugnación promovida por el Gobierno de la Nación al amparo del título V LOTC núm. 4333-2017, contra el Decreto 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación de Cataluña.

En dichas providencias, se acordaba respectivamente la suspensión de normas y resoluciones siguientes: i) Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, desde la fecha de interposición del recurso —7 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde su publicación en el “BOE” para terceros; ii) resolución 807/XI, del Parlamento de Cataluña, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa de la misma, desde el día 7 de septiembre de 2017; iii) Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, desde el mismo día 7 de septiembre de 2017; y iv) Decreto 140/2017, de 7 de septiembre, desde la misma fecha.

Por otra providencia de 12 de septiembre de 2017, publicada en el “BOE” núm. 221, de 13 de septiembre de 2017, se admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, contra la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de la Comunidad Autónoma de Cataluña denominada “Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, acordándose la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada, desde la fecha de interposición del recurso —11 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde el día de su publicación en el “BOE” para los terceros.

La suspensión de la Ley 19/2017, del Parlamento de Cataluña, afecta naturalmente a todos los preceptos de la misma, entre los que se encuentran los referidos a la Administración electoral del Gobierno de la Generalitat, que tiene una posición central al asegurar que el referéndum se desarrolle de acuerdo con dicha Ley y la normativa de desarrollo (art. 13.1 Ley 19/2017), de modo que le corresponde elaborar el censo y la cartografía electoral de Cataluña (art. 18.2 y 3 Ley 19/2017), poner a disposición de la sindicatura electoral de Cataluña y de las sindicaturas electorales de demarcación los medios materiales y personales necesarios para el ejercicio de sus funciones (art. 25 Ley 19/2017), determinar el número, los límites de las secciones electorales, los locales y las mesas correspondientes a cada una de las demarcaciones, pudiendo determinar locales alternativos para hacer efectivo el derecho de voto (art. 29.1 y 2 Ley 19/2017), facilitar el censo electoral y las listas provisionales y definitivas, colaborar para garantizar el derecho a voto de los catalanes residentes en el exterior, efectuar el sorteo de los miembros de las mesas electorales y notificarles los nombramientos, seleccionar, acreditar y formar a las personas que harán las funciones de representantes de la Administración y de agentes electorales, diseñar los modelos oficiales de documentos electorales y realizar las actuaciones necesarias para garantizar la disponibilidad de todos los elementos necesarios para la emisión del voto y el escrutinio de los votos emitidos (art. 32 Ley 19/2017).

Las funciones de la Administración electoral del Gobierno de la Generalitat, previstas en el Decreto 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la realización del referéndum de autodeterminación de Cataluña, también quedaban afectadas, por la suspensión de dicho Decreto acordada por la providencia de 7 de septiembre de 2017, dictada en el procedimiento 4333-2017, que además de publicada al día siguiente, recordándose en la misma la obligación de todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal, fue notificada personalmente a don Josep Maria Jové i Lladó, Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y doña Montserrat Vidal i Roca, jefa del área de procesos electorales y consultas populares.

La notificación personal a los citados se acordó en la providencia del pleno de 14 de septiembre, en la que se completaba la dictada el 7 de septiembre, atendiendo a la petición de la parte, y se les advertía expresamente de “su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, de que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña regulado en el Decreto objeto de la presente impugnación, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento”.

b) El Decreto de la Generalitat 108/2017, de 17 de julio, modificó el apartado 3.2 del Decreto 2/2016, de 13 de enero, de creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña, y atribuyó al Departamento de Economía y Hacienda “los procesos electorales”. Por otra parte, el Decreto 110/2017, de 18 de julio, de reestructuración de la Vicepresidencia del Gobierno y Consejería de Economía y Hacienda, modificó el artículo 4 del Decreto 40/2017, de 2 de mayo, de reestructuración del Departamento de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda, estableciendo, dentro de la estructura de la Secretaría General, “El Área de Procesos Electorales y Consultas Populares” [art. 4 d)], y determinando las funciones de la misma. Entre dichas funciones, destaca la de “coordinar y ejecutar las actividades administrativas necesarias para llevar a cabo los procesos electorales y las consultas populares” y la de “prestar el apoyo organizativo a los procesos electorales y consultas populares”. Don Josep Maria Jové i Lladó fue nombrado por Decreto 9/2016, de 14 de enero, secretario general del Departamento de la Vicepresidencia de Economía y Hacienda (“Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” núm. 7038, de 15 de enero de 2016) y doña Montserrat Vidal i Roca fue nombrada por resolución GRI/2230/2014, de 6 de octubre, jefa del área de procesos electorales y consultas populares (“Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” núm. 6725, de 10 de octubre de 2014).

c) Por escrito de 19 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en la representación del Gobierno de la Nación, manifiesta a este Tribunal que ha tenido conocimiento del incumplimiento, por las personas citadas, de la suspensión de la Ley 19/2017 del Parlamento de Cataluña y del Decreto 140/2017 del Gobierno de la Generalitat de Cataluña y aporta determinada documentación de la que resulta que la Administración electoral de la Generalitat de Cataluña, desde el día 6 de septiembre, y hasta el momento actual, mantiene, bajo distintos nombres de dominio, la web del referéndum. A través de la misma promueve y difunde el referéndum suspendido, mediante anuncios descargables para su impresión; facilita el calendario electoral y toda la información sobre su celebración; incentiva la inscripción de los colaboradores; da soporte y publicidad a las sucesivas resoluciones y acuerdos de la sindicatura electoral de Cataluña; facilita la papeleta y el cartel publicitario en formato pdf descargable; y da publicidad al denominado “Manual de Instrucciones para los representantes de la Administración y para los miembros de las Mesas Electorales”. Por otra parte, de la información publicitada resulta que se ha efectuado la aprobación de los modelos de las papeletas y de parte de la documentación electoral.

5. De lo anteriormente expuesto, se colige con facilidad que, sin perjuicio de la eventual existencia de indicios racionales de responsabilidad penal, que deberán examinarse por el Ministerio Fiscal y, en su caso, por la jurisdicción ordinaria, concurren los presupuestos para imponer al secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y a la jefa del área de procesos electorales y consultas populares la multa coercitiva solicitada por el Abogado del Estado, como instrumento adecuado y necesario para obtener la acomodación de su comportamiento a los requerimientos y mandatos derivados de las mencionadas providencias, logrando restablecer, de este modo, el orden constitucional perturbado y velando por el cumplimiento de las resoluciones de este Tribunal Constitucional.

El conocimiento y efectos frente a terceros de las providencias de 7 y 12 de septiembre de 2017 indicadas, quedó asegurado a través de su publicación en el “BOE” de 8 y 13 de septiembre respectivamente. En la providencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, se acordaba la suspensión de la Ley 19/2017; y en la providencia dictada en el procedimiento núm. 4333-2017, se acordó la suspensión del Decreto 140/2017. Dichas suspensiones afectaban a todos los preceptos que regulaban las funciones que le correspondían a la Administración Electoral de la Generalitat de Cataluña. No debe pasarse por alto que la propia convocatoria de referéndum había quedado paralizada por la suspensión del Decreto 139/2017, de 6 de febrero, acordada por la providencia dictada en el procedimiento 4335-2017, por lo que ninguna actuación tendente a la celebración del referéndum se podía llevar a cabo por la Administración electoral de la Generalitat de Cataluña sin incumplir las resoluciones de este Tribunal.

Adicionalmente a la publicación en el “Boletín Oficial del Estado” de la suspensión, por providencia de 14 de septiembre de 2017 se acordó, completando la dictada el 7 de septiembre en el procedimiento 4333-2017, advertir expresamente al Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y a la jefa del área de procesos electorales y consultas populares de “su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada”. En particular, se les apercibía de que debían abstenerse de informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña regulado en el Decreto 140/2017 de 7 de septiembre, previniéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento.

Entre las iniciativas que ignoran las suspensiones, y que deben ser paralizadas por expreso mandato de las resoluciones de este Tribunal, se encuentran, entre otras: la aprobación de los modelos de las papeletas y la documentación electoral; la confección y distribución de las mismas a través de la página web; la realización de la campaña institucional sobre el referéndum de autodeterminación cuyo objetivo es el de informar sobre la fecha de celebración, las modalidades de emisión del voto; la elaboración de un “Manual de Instrucciones para los representantes de la Administración y para los miembros de las Mesas Electorales”, que fue sometido a validación y efectivamente validado por la sindicatura electoral de Cataluña y, finalmente, la puesta a disposición de la sindicatura electoral de Cataluña y de las sindicaturas electorales de demarcación de los medios materiales y personales necesarios para el ejercicio de sus funciones, dando publicidad a los acuerdos y resoluciones adoptados por la sindicatura electoral de Cataluña y a su actuación, como administración electoral, a través de la página web.

Por tanto, lo expuesto justifica la existencia de las condiciones necesarias para imponer la multa coercitiva, al concurrir, por una parte, el titulo ejecutivo cuyo contenido, además de claro y terminante, ha sido conocido de modo formal e inequívoco por aquellos a quienes corresponde llevar a cabo su cumplimiento, esto es, sobre quienes pesa la obligación de impedir o paralizar cualquier iniciativa amparada en la Ley y disposiciones suspendidas; y al apreciarse, por otra parte, en los términos indicados, un incumplimiento de las providencias de suspensión dictadas por este Tribunal.

La multa coercitiva, además de adecuada para conseguir el objetivo de restablecer el orden constitucional perturbado por el incumplimiento de los acuerdos de suspensión, es la medida menos gravosa, entre las susceptibles de lograr el objetivo propuesto, al dar un plazo suficiente para que el secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y la jefa del área de procesos electorales y consultas populares reconsideren su conducta y den cumplimiento a las providencias de este Tribunal, materializando su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada y evitando, de este modo, sufrir las consecuencias patrimoniales consiguientes. Su carácter disuasorio, dadas las circunstancias concurrentes, atribuye a la multa coercitiva la idoneidad reclamada para el logro de la finalidad pretendida.

6. En la graduación de la multa coercitiva necesariamente debemos atender a la dependencia jerárquica existente entre el Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y la jefa del área de procesos electorales y consultas populares, que debe llevar a una minoración de la cuantía que se imponga a ésta frente a la que se disponga para aquel.

Debe tomarse en consideración también que la Administración electoral de la Generalitat de Cataluña ocupa una posición central en la celebración del referéndum al tener asignados cometidos cruciales para que el referéndum pueda llevarse a cabo. Como se ha indicado, la Ley 19/2017 y el Decreto 140/2017 atribuyen a la Administración electoral de la Generalitat la elaboración del censo y de la cartografía electoral de Cataluña, así como la función de facilitar a la sindicatura electoral de Cataluña y a las sindicaturas electorales de demarcación los medios materiales y personales necesarios para que puedan realizar sus funciones. Le corresponde determinar el número, los límites de las secciones electorales, los locales y las mesas correspondientes a cada una de las demarcaciones, pudiendo identificar locales alternativos para hacer efectivo el derecho de voto, facilitar el censo electoral y las listas provisionales y definitivas, colaborar para garantizar el derecho a voto de los catalanes residentes en el exterior, efectuar el sorteo de los miembros de las mesas electorales y notificarles los nombramientos, seleccionar, acreditar y formar a las personas que harán las funciones de representantes de la administración y de agentes electorales, diseñar los modelos oficiales de documentos electorales y realizar las actuaciones necesarias para garantizar la disponibilidad de todos los elementos necesarios para la emisión del voto y el escrutinio de los votos emitidos.

Por otra parte, debe ponderarse, además de la importante responsabilidad de la administración electoral en la organización del referéndum, que el secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y la jefa del área de procesos electorales y consultas populares aglutina la totalidad de las funciones que competen a dicha administración, pues al área de procesos electorales y consultas populares, cuya responsable es doña Montserrat Vidal i Roca, bajo la dependencia del secretario general del Departamento de la Vicepresidencia de Economía, don Josep Maria Jové i Lladó, le corresponde coordinar y ejecutar las actividades administrativas necesarias, así como prestar el apoyo organizativo necesario para llevar a cabo los procesos electorales y las consultas populares. Por tanto, sin su concurrencia las resoluciones de este Tribunal no se hubieran podido incumplir.

Atendida por tanto: i) la gravedad del incumplimiento; ii) la importancia y número de las resoluciones infringidas; iii) las consecuencias que pueden derivarse del incumplimiento, tanto para el interés general, como para el de los particulares, en el caso de que continúen sin acatarse las decisiones de este Tribunal; iv) la urgencia de que se cumplan las resoluciones, atendida la fecha prevista para la celebración del referéndum, con el fin de evitar que se frustren definitivamente las decisiones de suspensión acordadas en las sucesivas providencias; v) atendida la cuantía de las multas impuestas a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y a las sindicaturas de demarcación, en otro Auto dictado por este Tribunal, cuyas funciones aparecen supeditadas al apoyo organizativo de la Administración electoral de la Generalitat de Cataluña; vi) y, finalmente, como hemos adelantado, valorando la dependencia jerárquica existente entre el secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y la jefa del área de procesos electorales y consultas populares, procede imponer, dentro del margen de tres mil a treinta mil euros previsto en el artículo 92.4 a) LOTC, 12.000 € diarios a don Josep Maria Jové i Lladó y 6.000 € diarios a doña Montserrat Vidal i Roca.

7. Queda por determinar el lapso de tiempo que se concede a los obligados para que puedan llevar a cabo el cumplimiento de las resoluciones de este Tribunal. En tal sentido, se considera adecuado, dada la urgencia en restaurar el orden constitucional perturbado, fijar como momento de imposición de la primera de las multas las 10:00 horas de la mañana del día siguiente a la publicación, en el “BOE” de la parte dispositiva del presente Auto.

Dicho plazo se considera suficiente para que las personas citadas en el fundamento jurídico anterior adopten todas aquellas medidas destinadas: i) a revocar cualquier resolución dictada en el ámbito de las competencias atribuidas; ii) a acordar la suspensión del referéndum ilegal y iii) a notificar tales revocaciones y suspensión a todos aquellos sujetos, públicos o privados, con los que se hubiere tenido contacto o comunicación en ejercicio de aquellas competencias.

Por lo anteriormente argumentado, las multas se reiteraran diariamente hasta que se dé cumplimiento a lo ordenado en las providencias de 7 de septiembre 2017 o hasta que resulte de imposible cumplimiento, sin perjuicio de que este Tribunal pueda realizar una valoración final de la entidad del eventual incumplimiento y de su persistencia, con carácter individualizado.

8. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 92.5 LOTC, procede la imposición de la multa coercitiva diaria sin oír a don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca, al concurrir circunstancias de especial transcendencia constitucional. Tales circunstancias se concretan en la existencia de un “supuesto de incumplimiento notorio”, al que alude el preámbulo de la Ley Orgánica 15/2015 como ejemplo de supuesto de especial trascendencia constitucional, así como por la gravedad y carácter inminente de los perjuicios que pueden ocasionarse tanto al orden político y a la paz social, al socavar las normas y resoluciones suspendidas la soberanía nacional y la Constitución misma.

Tales personas y el Ministerio Fiscal serán oídas por plazo común de tres días, tras el cual el Tribunal dictará resolución levantando, confirmando o modificando las medidas previamente adoptadas (art. 92.5 LOTC).

9. Por todo ello, procede la imposición de la multa coercitiva diaria de 12.000 € a don Josep Maria Jové i Lladó y 6.000 € a doña Montserrat Vidal i Roca y deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponderles. Se fija como momento inicial de imposición de la primera multa diaria las 10 horas de la mañana del día siguiente a la publicación, en el “BOE”, de la parte dispositiva del presente Auto.

Dicha multa se impone con periodicidad diaria —entendiéndose los días como naturales— hasta que don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca, justifiquen ante este Tribunal que han revocado las resoluciones adoptadas, paralizado por completo toda actuación considerada como incumplimiento de la suspensión del referéndum y comunicadas a los destinatarios de dichas resoluciones que las mismas han quedado sin efecto.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 92.2 LOTC, para garantizar la efectividad de la presente resolución, y a la mayor brevedad posible, se comunicará al Presidente de la agencia estatal de la Administración tributaria para que, en los términos en que se precisan en el apartado quinto de la parte dispositiva, adopte las medidas necesarias para ejecutar las multas coercitivas acordadas, en caso de que no se proceda por los requeridos a su ingreso diario. Con la misma finalidad, publíquese en el “BOE” íntegramente la parte dispositiva del presente Auto, así como las revocaciones de los acuerdos adoptados tan pronto como se produzcan.

Notifíquese el presente Auto al secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y a la jefa del área de procesos electorales y consultas populares en su sede institucional y por edictos a través del “BOE”.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Imponer multa coercitiva diaria de 12.000 euros a don Josep Maria Jové i Lladó y 6.000 euros diarios a doña Montserrat Vidal i Roca.

2º Dicha multa se impone con periodicidad diaria —entendiéndose los días como naturales— cesando la misma cuando don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca, Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y jefa del área de procesos electorales y consultas populares respectivamente, justifiquen ante este Tribunal que han: a) revocado cualquier resolución que hayan dictado para la preparación, ejecución y/o promoción del referéndum ilegal; b) clausurado el contenido de la página web ref1oct.eu. y cualquier otra destinada al mismo fin, así como cualquier otro instrumento de difusión del referéndum en las redes sociales; c) acordado el cese de toda colaboración en la campaña institucional del referéndum ilegal; y d) notificadas a todas las personas afectadas las revocaciones y suspensiones que acuerden, sin perjuicio de que este Tribunal pueda realizar una valoración final de la entidad del eventual incumplimiento y de su persistencia, con carácter individualizado.

3º Fijar como momento inicial de imposición de la primera multa diaria las diez horas de la mañana del día siguiente a la publicación en el “BOE” de la parte dispositiva del presente Auto, y de las multas sucesivas a las diez horas de los días naturales siguientes.

4º Notificar el presente Auto al secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y a la jefa del área de procesos electorales y consultas populares en su sede institucional y publicar la parte dispositiva en el “BOE” a los efectos señalados en el apartado anterior.

5º Comunicar este Auto al Presidente de la agencia estatal de la Administración tributaria para que, proceda, incluso por la vía de apremio, si fuere necesario, al cobro de las multas referidas, a cuyo efecto este Tribunal le dirigirá el oportuno oficio fijando las cantidades que por este concepto se hubieran devengado.

6º Deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir la responsabilidad penal a don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca, respectivamente Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y jefa del área de procesos electorales y consultas populares.

7º Oír, a los efectos del artículo 92.5 LOTC, por plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca, trascurrido el cual el Tribunal dictará resolución levantando, confirmando o modificando las multas coercitivas previamente adoptadas.

8º Conforme al artículo 87.2 LOTC, recabar el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar con carácter urgente y preferente las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados en el territorio donde ejerce jurisdicción.

9º Publicar en el “BOE” la revocación de todos los acuerdos adoptados, tan pronto como se produzcan.

10º El presente Auto es ejecutivo desde su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, y obliga a las partes desde la publicación de su parte dispositiva por edictos en el mismo.

Madrid, a veintiuno de septiembre de dos mil diecisiete.

Voto particular concurrente que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan Antonio Xiol Ríos y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón al Auto dictado en el incidente de ejecución núm. 4333-2017.

En ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y con el máximo respeto a la opinión defendida por la mayoría del Pleno de este órgano jurisdiccional, por el presente Voto particular concurrente reiteramos, remitiéndonos, a cuanto razonamos en el Voto particular, igualmente concurrente, que formulamos al Auto dictado en el incidente de ejecución planteado contra el incumplimiento de la suspensión acordada en el procedimiento de impugnación de disposiciones autonómicas núm. 4332-2017.

Y en este sentido emitimos este Voto particular.

Madrid, a veintiuno de septiembre dos mil diecisiete.

AUTO 128/2017, de 2 de octubre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:128A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 4304, promovido por el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña en relación con acuerdos de la Mesa de la Cámara denegando solicitud de dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el día 6 de septiembre de 2017, la Procuradora de los Tribunales, doña Virginia Aragón Segura, interpuso demanda de amparo conforme a lo previsto en el art. 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en nombre y representación del Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña y de cada uno de sus miembros, incluido el Portavoz del Grupo Parlamentario, don Miguel Iceta Llorens, contra el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña, de 6 de septiembre de 2017, que inadmitió la solicitud de dictamen del Consell de Garanties Estatutàries prevista en los artículos 16 y 23 de la Llei del Consell de Garanties Estatutàries, que aquellos le habían interesado.

2. Los hechos que fundan la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) El día 6 de septiembre de 2017 la Mesa del Parlamento de Cataluña acordó admitir a trámite, por el procedimiento de urgencia extraordinaria del artículo 105 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, la proposición de ley del referéndum de autodeterminación presentada por los grupos parlamentarios de Junts pel Sí (JpS) y de la Candidatura de d’Unitat Popular-Crida Constituent (CUP-CC).

b) Ese mismo día el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña dirigió un escrito a la Mesa de Parlamento de Cataluña por el que solicitaba que el Consejo de Garantías Estatuarias emitiera un dictamen sobre la conformidad de dicha proposición de ley a la Constitución.

c) El mismo día 6 de septiembre, la Mesa del Parlamento de Cataluña, mediante comunicación verbal al Pleno, denegó dar trámite a la referida solicitud. Elevada reconsideración, fue denegada.

3. Los parlamentarios recurrentes aducen, en síntesis, que el acto impugnado ha lesionado su derecho fundamental a ejercer el cargo público, reconocido y garantizado en el artículo 23.2 CE, razonando que la Mesa del Parlamento, al inadmitir su solicitud de dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias, relativo a la conformidad de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación con el Estatuto de Autonomía y con la Constitución, ha vulnerado el *ius in officium* propio del cargo de parlamentario, del que se deriva la obligación de respeto y garantía de todas las facultades parlamentarias que pueden ejercerse en la tramitación de la ley, señalando que la Ley reguladora del Consejo de Garantías Estatutarias dispone el procedimiento según el cual es preceptiva la solicitud de dictamen al Consejo cuando así lo soliciten dos grupos parlamentarios o una décima parte de los diputados, añadiendo que “no cabe pensar que exista ley que ni por su relevancia ni por su contenido pueda ser objeto de dictamen con más claridad que la presente o, como podría ser, potencialmente, cualquiera de las llamadas leyes de desconexión”.

Los demandantes de amparo citan diversas sentencias del Tribunal Constitucional en las que se dicta jurisprudencia dirigida a proteger el *ius in officium* ilegítimamente constreñido (*ex* art. 23.2 CE) y reproducen párrafos del informe del Secretario General y del Letrado Mayor del Parlamento de Cataluña, de 21 de junio de 2017, así como del informe 7/2017 del Consejo de Garantías Estatutarias, en los que se sostiene que los trámites parlamentarios tienen como finalidad garantizar los derechos de los parlamentarios y su omisión afecta al estatus propio del cargo parlamentario. Por último, solicitan la suspensión del acto impugnado.

4. Mediante providencia de 7 de septiembre de 2017, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo, apreciando la concurrencia de especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)], y porque el asunto suscitado trasciende del caso concreto en la medida en que pudiera tener unas consecuencias políticas generales [STC 155/2009, FJ 2 g)]. La Sección acordó, asimismo, formar la oportuna pieza separada para la tramitación de la suspensión solicitada, dando traslado, mediante providencia de la misma fecha, al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente, por un plazo común de tres días, para la presentación de las alegaciones que estimasen pertinentes sobre dicha suspensión.

5. El día 8 de septiembre de 2017 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, que se opone a la suspensión solicitada.

El Fiscal, tras hacer referencia a la excepcionalidad de la medida cautelar de suspensión, así como a los presupuestos que la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia constitucional exigen a la hora de acordar esta medida, señala que, en el caso que nos ocupa, ya ha finalizado el procedimiento legislativo que tuvo como resultado la aprobación de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, por lo que resulta de aplicación la doctrina constitucional conforme a la cual no resulta adecuada la suspensión de actos o resoluciones que ya hayan sido ejecutados, por pérdida de su objeto.

6. La representación procesal de los recurrentes presentó su escrito de alegaciones el día 14 de septiembre de 2017, en el que se reiteran los argumentos expuestos en su demanda de amparo, añadiendo que “aun siendo conscientes de la premura con la que se han consumido los plazos en la aprobación de la denominada Llei del referèndum d’Autodeterminació, consideramos, en todo caso, que la suspensión cautelar de la tramitación de la misma tiene interés a efectos declarativos, pues permite dejar constancia —de manera indiciaria y a salvo de la resolución sobre el fondo— de que los derechos de los recurrentes han sido vulnerados”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece, como regla general, que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados. No obstante, el apartado segundo del mismo artículo 56 LOTC, invocado expresamente por el grupo parlamentario recurrente en amparo, prevé una excepción a dicha previsión general, admitiendo la suspensión del acto o sentencia impugnados cuando su ejecución produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder su finalidad al amparo. Por tanto, la facultad suspensiva se sustenta en la “necesidad de asegurar la efectividad de la futura sentencia, esto es, de preservar la integridad del derecho fundamental cuya vulneración se denuncia” [ATC 190/2015, de 5 de noviembre, FJ 2 a)].

Esa suspensión, en todo caso, no puede ocasionar ninguna perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona. Por tanto, la suspensión ha de ser tratada, en este contexto, como una medida de carácter excepcional y propia de la justicia constitucional cautelar, que ha de ser aplicada restrictivamente (por todos, AATC 117/2015, de 6 de julio, FJ 1, y 59/2017, de 24 de abril, FJ 1).

Adicionalmente, el Tribunal viene exigiendo a quien solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión del acto o resolución judicial recurrido que alegue, pruebe o justifique, ofreciendo un principio razonable de prueba, la irreparabilidad o dificultad de la reparación de los perjuicios de seguirse la ejecución del acto impugnado, y ello, con el objeto de mostrar que la ejecución del acto recurrido puede privar a la demanda de amparo de su finalidad, provocando que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convirtiendo en meramente ilusorio y nominal el amparo [AATC 51/1989, de 30 de enero; 290/1995, de 23 de octubre; 370/1996, de 16 de diciembre; 283/1999, de 29 de noviembre; 90/2014, de 27 de marzo, FJ 1; 190/2015, de 5 de noviembre, FJ 2 a), o 59/2017, de 24 de abril, FJ 1].

Precisamente para asegurar que quede preservada la finalidad de la adopción de la medida cautelar, se ha establecido que no resulta adecuada la suspensión de actos o resoluciones ya ejecutados, siendo posible la suspensión, exclusivamente, de la ejecución de un acto que se esté produciendo o que podría producirse en el futuro. El Tribunal entiende que si el acto de los poderes públicos impugnado ya ha sido ejecutado plenamente, las vulneraciones denunciadas, de constatarse, ya se habrían producido y agotado (por todos AATC 315/2003, de 1 de octubre; 94/2006, de 27 de marzo; 288/2007, de 18 de junio, y 190/2015, de 5 de noviembre) y los efectos de la estimación del amparo serían, o meramente declarativos o de reparación del daño causado, pero nunca de evitación de dicho daño, que es el objetivo que debiera procurar la adopción de la medida cautelar de suspensión (ATC 59/2017, de 24 de abril, FJ 1, entre otros muchos).

2. Como se ha señalado en los antecedentes, el recurso interpuesto por los demandantes, al amparo de las previsiones del artículo 42 LOTC, tiene por objeto la impugnación de una decisión sin valor de ley emanada de la Mesa del Parlamento de Cataluña, que, al denegar la solicitud de dictamen del Consejo de Garantías Estatuarias sobre la conformidad a la Constitución de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, habría vulnerado, según denuncian los recurrentes, los derechos de los integrantes del Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña a participar en el procedimiento legislativo con las garantías que asegura la observancia del artículo 23.2 CE, por lo que solicitan la suspensión de dicho acuerdo parlamentario.

En relación con la petición de suspensión, resulta evidente, como señala el Ministerio Fiscal en sus alegaciones, que no es posible la suspensión de actos o resoluciones que ya hayan sido ejecutados, como es el caso, pues tal suspensión ha perdido objeto. Como se ha expuesto, la suspensión sólo procede respecto de una ejecución que se esté produciendo o que podría producirse en el futuro, careciendo, en cambio, de objeto y de sentido cuando, como es el caso, el acto parlamentario impugnado ya ha sido ejecutado plenamente, toda vez que el procedimiento legislativo del que trae causa la demanda concluyó en el momento en que la proposición de ley respecto de la que se solicitó el informe del Consejo de Garantías Estatutarias fue aprobada como Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación.

En consecuencia, procede denegar la suspensión solicitada, toda vez que, en atención a los razonamientos precedentes, aunque finalmente este Tribunal estimase en Sentencia que se ha lesionado el derecho fundamental invocado por los recurrentes, dicha vulneración ya se habría producido y agotado, por lo que sólo le correspondería, en su caso, reconocer con carácter declarativo la vulneración del derecho fundamental, de acuerdo con lo previsto en el artículo 55.1 b) LOTC.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la petición de suspensión formulada por los recurrentes, por pérdida de su objeto.

Madrid, a dos de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 129/2017, de 3 de octubre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:129A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 1454-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1454-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía, se impugnan diversos preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

Mediante escrito fechado el 25 de septiembre de 2017, la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón comunicó, a los efectos oportunos, que se abstenía de intervenir en la deliberación y votación del indicado recurso de inconstitucionalidad, al haber participado, en su anterior condición de consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del dictamen núm. 193/2014, de 19 de marzo, sobre el recurso de inconstitucionalidad que pretendía plantear el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrada de este Tribunal, en virtud de lo previsto en los artículos 80 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que la mencionada Magistrada intervino, en calidad de consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del dictamen emitido por dicho órgano con carácter previo a la interposición por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra diversos preceptos de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, lo que puede integrarse en la causa del art. 219.13 LOPJ.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar la causa de abstención formulada por doña María Luisa Balaguer Callejón en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1454-2014, apartándola definitivamente del conocimiento del mismo.

Madrid, a tres de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 130/2017, de 3 de octubre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:130A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Mantiene la suspensión parcial acordada en el recurso de inconstitucionalidad 2336-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la totalidad de la Ley del Parlamento Vasco 12/2016, de 28 de junio, de reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia con motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 10 de mayo de 2017, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley del Parlamento Vasco 12/2016, de 28 de julio, de reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999. El Abogado del Estado invocó el artículo 161.2 CE a fin de que se acordase la suspensión, únicamente, de los artículos 2.3; 2.4, en cuanto al inciso “o subsidiariamente, en su defecto por cualquier medio de prueba admisible en derecho, sin que sea preciso que haya existido un proceso judicial previo”; 4.2 c); 7.1; 14.1, en cuanto al inciso “quien realizará de oficio las actuaciones que estime pertinentes para la comprobación de los hechos o datos alegados”; 14.2, apartados c), d) y e); 14.4; 14.7; 14.8; 14.9; 15 y disposición adicional sexta.

2. Por providencia de 23 de mayo de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno Vasco y al Parlamento Vasco, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los artículos 2.3; 2.4, en cuanto al inciso “o subsidiariamente, en su defecto por cualquier medio de prueba admisible en derecho, sin que sea preciso que haya existido un proceso judicial previo”; 4.2 c); 7.1; 14.1, en cuanto al inciso “quien realizará de oficio las actuaciones que estime pertinentes para la comprobación de los hechos o datos alegados”; 14.2, apartados c), d) y e); 14.4; 14.7; 14.8; 14.9; 15 y disposición adicional sexta, desde la fecha de interposición del recurso —10 de mayo de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno Vasco y del Parlamento Vasco. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial del País Vasco”. El recurso se publicó en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 130, de 1 de junio de 2017.

3. Por escrito registrado el día 5 de junio de 2017, las Letradas de los servicios jurídicos centrales de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco, en la representación que legalmente ostentan, se personaron en este recurso de inconstitucionalidad y solicitaron prórroga hasta el máximo plazo legal posible para formular alegaciones en él.

4. El 6 de junio de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por el Gobierno Vasco y, conforme a lo solicitado, le dio por personado y le prorrogó en ocho días el plazo concedido por providencia de 23 de mayo de 2017, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

5. El Presidente del Senado, por escrito registrado el día 8 de junio de 2017, comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión de 6 de junio, había acordado la personación en este procedimiento y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. La Presidenta del Congreso de los Diputados, por escrito registrado el 9 de junio de 2017, comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado la personación en este procedimiento, el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC y la remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General.

6. Por escrito registrado el día 14 de junio de 2017 el Letrado del Parlamento Vasco, en nombre del Parlamento Vasco, se personó en este recurso de inconstitucionalidad y solicitó prórroga hasta el máximo plazo legal posible para formular alegaciones en él.

7. El 15 de junio de 2017 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó incorporar a las actuaciones el escrito presentado por el Parlamento Vasco y, tal como pide, se le tiene por personado “y se le prórroga en ocho días más el plazo concedido por providencia de 23 de mayo de 2017, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario”.

8. Por escrito registrado el 3 de julio de 2017, el Letrado del Parlamento Vasco, en nombre y representación del mismo, formuló alegaciones en defensa de la constitucionalidad de la Ley vasca 12/2016. En dicho escrito no se hacía referencia a la suspensión de la Ley impugnada.

9. Por escrito registrado el 4 de julio de 2017, el procurador del Gobierno Vasco, formuló alegaciones en favor de la constitucionalidad de la Ley vasca 12/2016, de 28 de julio. En los otrosíes primero y segundo de este escrito, solicita el levantamiento anticipado total o, subsidiariamente parcial, de la suspensión cautelar acordada, en los términos que a continuación se exponen.

Se ha de partir de la presunción de constitucionalidad de las leyes autonómicas y de la doctrina sobre ponderación de los intereses en conflicto, según la cual corresponde al Estado demostrar la existencia de perjuicios irreparables y singularizados derivados del levantamiento de la suspensión de los preceptos objeto de ésta. Aunque, excepcionalmente, se ha mantenido la suspensión de leyes autonómicas sin cumplimentar estos requisitos, ello ha sido solo cuando se ha entendido que la ley autonómica se dicta con la finalidad de bloquear el ejercicio de competencias indiscutidamente estatales, lo que aquí no ocurre. La Ley 12/2016 se dicta por la Comunidad Autónoma del País Vasco en ejercicio de su competencia normativa en materia de reconocimiento de víctimas que el Estado hasta ahora no ha discutido, habiéndose ejercido en leyes anteriores que se citan. La Abogacía del Estado tergiversa el sentido de la Ley recurrida que no pretende intervenir en el ámbito de la Administración de Justicia.

Entre las normas autonómicas que son precedente de la Ley 12/2016, se destaca el Decreto 107/2012, de 12 de junio, de declaración y reparación de víctimas de sufrimientos injustos consecuencia de la vulneración de derechos humanos entre 1960 y 1978, que guarda gran semejanza con la Ley recurrida, cuya aplicación no ha dado lugar a perjuicios irreparables, como los que alega el Estado. Así lo confirma el informe de la Secretaría General de Derechos Humanos, Convivencia y Cooperación de la Presidencia del Gobierno vasco, que se adjunta. En este informe se señala que, en aplicación del Decreto 107/2012, se recibieron 239 solicitudes de las que 169 dieron lugar a indemnización de las víctimas, sin que en todo el proceso, se recibiera ninguna reclamación de terceras personas que se hubieran podido sentir agraviadas por la comisión de valoración.

No es comparable este caso con el de la Ley Foral Navarra 16/2015, algunos de cuyos preceptos han sido suspendidos en el ATC 90/2016 que cita el Estado. La regulación de ambas leyes no es idéntica. Además, la Ley 12/2016 contiene normas de garantía de la protección de datos y de los derechos de terceros [arts. 4.2 d) y 7.2 c)] y cautelas específicas frente al riesgo de interferencia con el enjuiciamiento penal (arts. 7.2 y 14.5). En todo caso, las resoluciones que se dicten en aplicación de la Ley 12/2016 podrán ser recurridas.

La reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos es un deber del Estado español, asumido en normas internacionales cuyo grado de cumplimiento se ha cuestionado en informes de organismos como el Comité contra la Tortura y el Comité de Derechos Humanos (transcritos en parte), que aconsejan a España intensificar sus esfuerzos para que las víctimas de tortura y malos tratos obtengan reparación. En este contexto, la Ley 12/2016 es un instrumento extraordinario de tutela del interés público internacional por lo que mantenerla suspendida sería ahondar en los reparos de los informes señalados.

El mantenimiento de la suspensión perjudicará a las propias víctimas que han quedado fuera de las diferentes leyes de reparación, a las que se pretende dar visibilidad sin desconocer el contexto de violencia política y terror que se vivió en la sociedad vasca antes y después de la Constitución, lo que se ilustra con pormenores sobre los atentados de Euskadi Ta Askatasuna (ETA) y la guerra sucia, con grupos como Batallón Vasco Español (BVE), ATE (Antiterrorismo ETA), Triple A y los Grupos Antiterroristas de Liberación (GAL). Al pedir el levantamiento de la suspensión, se trata de evitar una revictimización de las víctimas que pueden sufrir un nuevo trauma y sentir un temor justificado de los actos que les recuerden las torturas o malos tratos que padecieron. Se trata así de dar respuesta a la afirmación del Estado de que los daños sufridos por las víctimas no son irreparables.

Por tanto, la ponderación de los intereses en conflicto supone que deben prevalecer en este caso el interés general (cumplimiento de las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos) y el de las víctimas, frente a los daños puramente hipotéticos alegados por el recurrente, por lo que se solicita que se levante la suspensión cautelar de todos los preceptos suspendidos.

Subsidiariamente, alega el Gobierno vasco que la suspensión de los preceptos que han sido dejados temporalmente sin efecto supone, de hecho, la suspensión completa de la Ley 12/2016. Ello, porque son artículos que afectan al principio de colaboración institucional, cuyo objeto es facilitar los datos para esclarecer los hechos y resolver los expedientes [art. 2 c)]; a las facultades de la comisión de valoración [arts. 14.1; 14.2 c), d) y e); 14.4; 14.7; 14.8 y 14.9] y a la resolución de las solicitudes (art. 15). Por tanto, de no levantarse la suspensión, el órgano competente para reconocer y reparar a las víctimas se vería imposibilitado para hacerlo, incluso cuando la violación de los derechos se acredite mediante la aportación de resolución judicial o administrativa que reconozca la realidad de unos hechos ilícitos o se hubieran llevado a cabo diligencias judiciales previas (disposición adicional sexta).

Por ello, dado el carácter excepcional de la suspensión, el representante del Gobierno Vasco entiende que es factible moderar su alcance y excluir de ella los supuestos contemplados en el artículo 2, apartados 3 y 4, de la Ley 12/2016, que, dice, se refieren a casos en que se aporta resolución judicial o administrativa que reconoce la realidad de unos hechos ilícitos relacionados causalmente con los daños alegados o, en su defecto, se acredita la vulneración por cualquier medio de prueba, habiéndose realizado diligencias judiciales o la incoación de procesos judiciales (art. 2.4) o, en situaciones de indefensión por falta de investigación de denuncias de violaciones de derechos humanos (art. 2.3). Estos supuestos se ven afectados si no se levanta la suspensión de los artículos que han sido objeto de la misma.

Reitera que se plantean ahora las mismas cuestiones que en otras normas de protección y reparación de víctimas que se vienen aplicando sin ningún reproche de constitucionalidad (que se enumeran) por lo que suplica, subsidiariamente, el levantamiento de la suspensión de: “los preceptos 4.2 c), 7.1, 14.1 en su inciso ‘quien realizará de oficio las actuaciones que estime pertinentes para la comprobación de los hechos o datos alegados’, 14.2, apartados c, d y e, 14.7, 14.8, 14.9 y 15, a los que nos hemos referido en este otrosí segundo digo cuando los mismos afecten a vulneraciones de derechos humanos producidas dentro del ámbito de aplicación de esta Ley, en los casos del art. 2.3 en que, se pueda justificar indefensión, debido a que no se hayan investigado las denuncias presentadas por violaciones de derechos humanos a las que se refiere la ley, a través de cualquier medio de prueba admitido en derecho que acredite la indefensión; así como en los supuestos del art. 2.4 cuando la vulneración de derechos humanos acredite mediante la aportación de resolución judicial o administrativa que reconozca la realidad de unos hechos ilícitos, que se relacionen causalmente con los daños o la afección a los derechos alegados o cuando, a falta de la citada resolución judicial o administrativa, y habiendo existido un proceso judicial previo tal acreditación se realice por cualquier medio de prueba admisible en derecho”.

10. El 5 de julio de 2017 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó unir a las actuaciones los escritos de 3 y 4 de julio de 2017, presentados por el Letrado del Parlamento Vasco y por el Gobierno Vasco, respectivamente, y, en cuanto a la solicitud que formula en otrosí este último sobre el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados, acordó oír al Abogado del Estado y a la representación legal del Parlamento Vasco para que, en el plazo de cinco días, expongan lo que consideren conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

11. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el día 13 de julio de 2017, evacuó el trámite conferido interesando el mantenimiento de la suspensión, por los motivos que se exponen a continuación.

Si bien el recurso se dirige contra la totalidad de la Ley 12/2016, dada la conexión interna de todos sus preceptos, en la demanda solo se instó la suspensión de algunos de ellos, que fueron efectivamente suspendidos. Ahora se solicita el mantenimiento de la suspensión de esos mismos preceptos que quedaron automáticamente suspendidos *ex* artículo 161.2 CE.

Por Auto 90/2016, de 26 de abril, del Pleno del Tribunal, se acordó la suspensión parcial en el recurso de inconstitucionalidad 37-2016, interpuesto por el Gobierno de la Nación frente a la Ley Foral 16/2015, de 10 de abril, de Navarra, de reconocimiento y reparación de víctimas por actos de motivación política provocados por grupos de extrema derecha o funcionarios públicos. Dada la similitud entre ese recurso de inconstitucionalidad y el presente, así como entre los preceptos suspendidos en uno y otro, se reproduce dicho Auto.

El Abogado del Estado alude seguidamente a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre este tipo de incidentes de suspensión, así como al contenido de los preceptos cuya suspensión solicita y a las razones de su impugnación. Señala que los Ministerios del Interior y de Justicia han elaborado informes, adjuntos a su escrito, que explican los perjuicios que se producirían, en caso de levantarse la suspensión, tanto para el funcionamiento del sistema judicial como de las administraciones públicas afectadas y, principalmente, para los derechos fundamentales de las personas directamente afectadas por la norma. Afirma que, buena parte de estos posibles perjuicios para los derechos fundamentales de las personas afectadas por las investigaciones de la comisión prevista en la Ley 12/2016, se producirían, probablemente, con anterioridad a que se resuelva el recurso de inconstitucionalidad.

Los referidos perjuicios se califican por el Abogado del Estado como futuros y previsibles y su concreta delimitación se centra en las funciones de la denominada comisión de valoración, creada por la Ley vasca 12/2016, para investigar los hechos denunciados por presuntas víctimas de derechos fundamentales, determinando su autoría y, por tanto, señala, “ejerciendo una suerte de justicia paralela que vulnera los artículos 117 y 149.1, 5 y 6 de la Constitución”. Puesto que, en casos en que no haya sentencia aclaratoria sobre la autoría de los hechos, la comisión puede esclarecerlos (relacionándose sus competencias al respecto), se afectarán los derechos fundamentales de los artículos 18 y 24 CE, cuya reparación será difícil o imposible si llega a declararse la inconstitucionalidad de la norma.

El Abogado del Estado residencia los perjuicios que en general supondría el levantamiento de la suspensión de los preceptos afectados, en la posibilidad de que la citada comisión pueda iniciar investigaciones paralelas o al margen de la vía judicial y emitir informes de enjuiciamiento de situaciones de relevancia penal, con la consiguiente interferencia en el sistema judicial y puesta en riesgo de la presunción de inocencia y del derecho a la tutela judicial efectiva. Aunque el preámbulo de la Ley vasca afirma que las funciones de la comisión se realizarán evitando interferencias con la acción de la justicia, el tenor de su artículo 14 revela que ello no es así. La labor de esta comisión, no solo puede interferir con la acción judicial en asuntos no prescritos, sino que permite revisar acciones sobre las que los tribunales no se pronunciaron en su día, sustituyendo a éstos. Así, se obvia la actividad judicial previa y no solo se prescinde de las garantías básicas del proceso judicial sino que ni siquiera hay un procedimiento administrativo mínimamente garantista.

Los perjuicios para las personas investigadas se centran en la vulneración del derecho al honor del artículo 18 CE y de la tutela judicial efectiva y de la presunción de inocencia del artículo 24 CE. En cuanto al artículo 24 CE, la citación de las personas ante la comisión se produce en el contexto de la investigación de hechos de naturaleza delictiva, lo que posibilita su imputación, conforme al artículo 264 de la Ley de enjuiciamiento criminal. Particularmente intenso es el efecto de la regulación sobre la presunción de inocencia que, según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, puede vulnerarse cuando una comisión administrativa proyecta una sombra de duda sobre la participación de personas en hechos delictivos, en ausencia de decisión judicial y sin posibilidad de defensa. La lesión del derecho al honor (art. 18 CE) se produce desde el momento que la Ley vasca prevé la posible citación de personas en el marco de una investigación administrativa dirigida a determinar la realidad de hechos constitutivos de delito. Incluso si, tras la investigación, las personas citadas no fueran presentadas como autoras de los hechos causantes de los daños a indemnizar, sus identidades aparecerán vinculadas, en el procedimiento de investigación, a situaciones de hecho constitutivas de delitos muy graves por lo que se habrá producido un menoscabo en su derecho al honor. Para el Abogado del Estado “es indudable que la mera declaración de la condición de víctima requiere de la previa imputación de un hecho causante, lo cual implica el enjuiciamiento de responsabilidades penales o administrativas de carácter sancionador, y el señalamiento de determinados grupos o personas como responsables de tales hechos”. Todo ello se desarrolla en los informes ministeriales aportados, que se transcriben en parte.

El representante del Estado alega también que el artículo 14.4 de la Ley 12/2016 impone a las entidades públicas una obligación de colaboración con la comisión, que incluye su deber de comparecencia ante ésta que, como dice el informe del Ministerio de Interior, puede causar daños, especialmente a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado y funcionarios de instituciones penitenciarias, cuyo incumplimiento podría llevar a imputarles participación en los hechos o delitos de desobediencia.

En todos los casos citados, se producirían daños irreversibles en los derechos fundamentales, no reparables con una compensación económica. Por ello, el Abogado del Estado afirma que los derechos fundamentales de los ciudadanos, funcionarios o no, que pueden verse afectados por la Ley 12/2016, deben prevalecer sobre su inmediata puesta en funcionamiento. En cuanto a los posibles perjuicios a los presuntos beneficiarios del reconocimiento de la condición de víctimas, se indica que ya existen normas estatales y autonómicas dirigidas a compensar económicamente a las víctimas que, además, pueden siempre formular denuncias ante los órganos judiciales. En cambio, si se aplicara la Ley vasca, el reconocimiento de la condición de víctima por la comisión en favor de determinadas personas o colectivos podría crearles falsas expectativas, pues ese reconocimiento sería nulo en caso de prosperar el recurso. Así se explica en el informe del Ministerio de Interior.

El Abogado del Estado se opone expresamente a la solicitud de levantamiento de la suspensión del Gobierno Vasco en los términos en que se formula por éste. Especialmente, dice que los artículos 2.3 y 2.4 de la Ley vasca, en contra de lo que el Letrado autonómico afirma, incluyen supuestos en que los hechos no se reconocen en resoluciones judiciales o administrativas, ni se han incoado procesos penales, pues permiten la aportación de cualquier medio de prueba admisible en derecho. Tampoco cabe aceptar el argumento de que la Ley 12/2016 es similar a otras que se vienen aplicando sin reproche de constitucionalidad, pues es en esta Ley en la que se regula un procedimiento parajudicial de reconocimiento de víctimas.

Por último, el representante estatal examina individualizadamente los preceptos cuya suspensión pide que se mantenga. En cuanto al artículo 2.3 e inciso suspendido del artículo 2.4 de la Ley, vuelve a decir que, al prever que se acredite la vulneración de derechos humanos en el ámbito de la norma, por cualquier medio de prueba admitido en derecho, incluso sin proceso judicial previo como dice el artículo 2.4, permiten investigar e imputar conductas posiblemente delictivas, antes de que pueda resolverse el recurso de inconstitucionalidad, al margen de la competencia judicial, con vulneración de derechos fundamentales de los imputados. Reitera que el ATC 90/2016 suspendió los artículos de la Ley navarra 16/2015, equivalentes a los de la Ley vasca aquí impugnada.

La parajudicialidad del procedimiento sirve también al Abogado del Estado para pedir que se mantenga la suspensión del artículo 4.2 c) de la Ley, si bien el precepto que reproduce en este punto es el artículo 4.1 c). Respecto al artículo 7.1 se explica que establece un deber de colaboración de los poderes públicos vascos a la hora de esclarecer las vulneraciones de derechos humanos objeto de la Ley, que incluye la promoción del derecho de las víctimas a que se conozcan los hechos y su difusión, lo que se vincula a la lesión de la presunción de inocencia y tutela judicial efectiva de las personas afectadas por la investigación parajudicial.

Insta igualmente que se mantenga la suspensión del último inciso del artículo 14.1, de los apartados c), d) y e) del artículo 14.2 y de los apartados 7, 8 y 9 del mismo precepto, cuyo contenido expone, que concretan las atribuciones de la comisión de valoración para comprobar las supuestas vulneraciones de derechos humanos lo que, se reitera, ampara labores de instrucción parajudicial, con la consiguiente lesión de los derechos fundamentales invocados. Por lo mismo, pide que se mantenga suspendido el artículo 15 de la Ley 12/2016, relativo a la resolución que pone fin al procedimiento.

Para finalizar, solicita el Abogado del Estado que se mantenga suspendida la vigencia de la disposición adicional sexta de la Ley 12/2016, que dispone su aplicación a casos de vulneraciones de derechos humanos causados por abusos de poder o violencia policial, con participación de funcionarios en ejercicio o no de sus funciones o de particulares, cuando no pueda establecerse una relación concreta de culpabilidad sobre tales hechos. Se razona que esta norma puede suponer que se concluya en la ilegalidad o incorrección de la actuación de los funcionarios públicos o de particulares, con puesta en riesgo de sus derechos fundamentales, aún sin concretar su culpabilidad.

12. Por escrito registrado el 18 de julio de 2017, el Letrado del Parlamento Vasco, tras recordar la doctrina constitucional sobre los incidentes de suspensión y la presunción de constitucionalidad de las leyes, solicitó el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados en base a las consideraciones siguientes:

La Ley 12/2016 no suspende los mecanismos de control sino que establece “un plus de prudencia al regular una serie de cautelas, una serie de filtros, que impiden la vulneración de los derechos”; subraya las garantías de los derechos de terceras personas [art. 4.2 b)]; el respeto a la legislación sobre datos personales [art. 2 c)] y la suspensión del procedimiento cuando se tenga constancia de la existencia de causas judiciales abiertas (art. 14.5).

La Ley recurrida no pretende la fijación de la autoría de delitos sino el reconocimiento y reparación de las víctimas por lo que no existe una afección inmediata, ni irreparable de derechos fundamentales, que solo se daría en caso de actuaciones *contra legem* que, en todo caso, serían recurribles. Los daños alegados son pues hipotéticos. Así lo confirma el informe de la Presidencia del Gobierno vasco sobre la ejecución del Decreto 107/2012, aportado por dicho Gobierno, al que alude en sus alegaciones, cuyo contenido evidencia que las manifestaciones del Abogado del Estado no se corroboran con la experiencia de la aplicación del Decreto citado.

Frente a la hipotética vulneración alegada, deben ponderarse los derechos de las víctimas a la verdad y reparación, reconocidos en los tratados internacionales, cuyo reconocimiento se ve dilatado al suspenderse los artículos señalados. Ello “produce una segunda victimización, con efectos reales y efectivos sobre quienes han sufrido violencia de motivación política”. Se trata pues de ponderar entre unos derechos que ya tienen establecidos en el ordenamiento jurídico instrumentos de protección adecuados y los derechos de las víctimas de violencia de motivación política que quedarían totalmente desprotegidos de prolongarse la suspensión, por lo que ha de levantarse ésta.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia de los artículos 2.3; 2.4, en cuanto al inciso “o subsidiariamente, en su defecto por cualquier medio de prueba admisible en derecho, sin que sea preciso que haya existido un proceso judicial previo”; 4.2 c); 7.1; 14.1. en cuanto al inciso “quien realizará de oficio las actuaciones que estime pertinentes para la comprobación de los hechos o datos alegados”; 14.2, apartados c), d) y e); 14.4; 14.7; 14.8; 14.9; 15 y disposición adicional sexta de la Ley del Parlamento Vasco 12/2016, de 28 de julio, de reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999, preceptos que se encuentran suspendidos en su aplicación como consecuencia de la invocación de los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra dicha Ley por el Presidente del Gobierno.

El artículo 1 de la Ley vasca 12/2016 declara que su objeto es configurar “los derechos al reconocimiento y, en su caso, a la reparación de las víctimas de vulneraciones de derechos humanos producidas en contextos de violencia de motivación política en la Comunidad Autónomas del País Vasco, desde el 29 de diciembre de 1978 al 31 de diciembre de 1999”. La exposición de motivos de la propia Ley explica que en el País Vasco se aprobó con anterioridad el Decreto 107/2012, de 12 de junio, que reguló la declaración y reparación de la víctimas de sufrimientos injustos como consecuencia de la vulneración de sus derechos humanos, en el contexto de la violencia de motivación política entre los años 1960 y 1978. Por ello, dice el preámbulo legal, se trata de dar “continuidad a la experiencia acumulada con la ejecución del Decreto”, de forma que “[l]a justificación de este ámbito temporal viene dada por la institución de la prescripción”, pues “permite abordar los casos que, por haber prescrito, no han encontrado el merecido reconocimiento”, con lo que se evitan “interferencias en los asuntos en los que todavía es posible entablar acciones legales ante los tribunales de justicia”.

Como ha quedado expuesto, el Gobierno del Estado recurrente no solicitó, al interponer este recurso, la suspensión de la totalidad de la Ley 12/2016, como podía haber hecho, sino solo de concretos artículos de la misma que fueron automáticamente suspendidos y respecto de los que ahora solicita que se mantenga dicha suspensión. Estos artículos, enumerados en los antecedentes de esta resolución, se limitan a contemplar algunos de los casos en que la Ley considera que puede haber vulneración de derechos humanos, sin condicionarla a la previa existencia de resolución judicial o administrativa o a una relación concreta de culpabilidad (arts. 2.3, art. 2.4, último inciso, disposición adicional sexta); a imponer a los poderes públicos obligaciones de colaboración y difusión en el ámbito de la Ley [arts. 4.2 c) y 7.1)]; a regular las facultades de la comisión de valoración en la instrucción de los procedimientos a seguir para declarar los derechos reconocidos en la Ley [arts. 14.1; 14.2 c), d) y e); 14.4; 14.7; 14.8 y 14.9)] y a establecer normas sobre la resolución de los expedientes (art. 15). Por tanto, es a estos preceptos a los que hemos de limitar nuestro análisis en el presente incidente.

2. Es doctrina constitucional reiterada que la resolución de este incidente cautelar requiere ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el público y general como los privados, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del levantamiento o mantenimiento de la suspensión. Asimismo, el Tribunal ha sostenido que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no se limite a invocar la existencia de aquellos perjuicios, sino que ha de demostrar o, al menos, razonar consistentemente su realidad y la dificultad de su reparación, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (entre otros muchos, AATC, 147/2012, de 16 de julio; 157/2013, de 11 de julio, FJ 2, y 122/2015, FJ 2). En todo caso, la resolución de este tipo de incidentes ha de efectuarse atendiendo a las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda (por todos, ATC 41/2016, de 16 de febrero, FJ 2).

Nuestro examen, por tanto, queda estrictamente ceñido a lo que resulta relevante para adoptar la decisión que constituye el único objeto de esta resolución, que “ha de ponderar, exclusivamente, los perjuicios que para los intereses generales o particulares puedan derivarse de una u otra medida y sin que pueda establecerse ninguna conexión entre la referida ponderación y la valoración de la legitimidad constitucional de los preceptos sometidos a debate en este proceso” (ATC 226/2015, de 15 de diciembre, FJ 2, con cita del ATC 87/2011, de 8 de junio, FJ 3).

Se trata, en definitiva, de dilucidar si los perjuicios que alega el Abogado del Estado tienen la gravedad y la consistencia necesarias para prevalecer sobre la presunción de constitucionalidad de la Ley impugnada y sobre los intereses invocados por los Letrados autonómicos.

3. Dicho lo anterior, del escrito del Abogado del Estado se desprende que los perjuicios que considera determinantes del mantenimiento de la suspensión de los preceptos referidos se residencian en la actuación de la comisión de valoración prevista en la Ley 12/2016 y consisten, en resumen, en su eventual interferencia en la acción de la justicia y en la posibilidad de que su actuación pueda lesionar derechos fundamentales de terceras personas a las que se pueda hacer responsables de las lesiones de los derechos humanos cuya constatación es presupuesto del reconocimiento de la condición de víctima. El planteamiento del representante estatal es así muy similar al que realizó en su recurso frente a la Ley Foral Navarra 16/2015, de reconocimiento y reparación de las víctimas por actos de motivación política provocados por grupos de extrema derecha o funcionarios públicos, y que dio lugar al ATC 90/2016, de 26 de abril, invocado por el Abogado del Estado en apoyo de su pretensión y en el que este Tribunal decidió mantener la suspensión de varios preceptos de la citada Ley Foral.

A pesar de la similitud de planteamiento del recurrente, como manifiestan los letrados autonómicos, la Ley vasca 12/2016 no es idéntica a la Ley Foral Navarra 16/2015, por lo que el ATC 90/2016, sin perjuicio de su valor como precedente expresivo del criterio del Tribunal en un caso similar, no nos exime de analizar los concretos preceptos aquí suspendidos y los posibles perjuicios derivados de su vigencia o suspensión, en el marco de las concretas alegaciones de las partes.

4. En cuanto a los perjuicios consistentes en el posible riesgo de interferencias entre la acción de la comisión de valoración contemplada en la Ley 12/2016 y el enjuiciamiento penal y la acción de la Administración de Justicia en general, como ya se ha indicado, la Ley Vasca 12/2016, a diferencia de la Ley navarra 16/2015, quiere despejar cualquier sospecha de interferencias de este tipo por lo que, en su exposición de motivos y en sus artículos 1 y 2, indica que su objeto son las posibles violaciones de derechos humanos acaecidas hasta el año 1999 que, por haber prescrito, no pueden ya plantearse ante los tribunales de justicia. El Abogado del Estado, sin embargo, indica que, a pesar de esta salvedad, el tenor de la Ley no excluye que la comisión de valoración pueda intervenir en asuntos no prescritos o revisar acciones sobre las que los Tribunales no se pronunciaron en su día, sustituyendo a éstos. Frente a ello, tanto el Letrado del Gobierno Vasco como el Letrado parlamentario se refieren a las cautelas específicas contenidas en la Ley para evitar posibles interferencias con la acción judicial, en particular en los artículos 7.2 y 14.5.

El artículo 14.1 de la Ley 12/2016, en su último inciso, atribuye a la comisión de valoración que dicha Ley regula en los artículos 16 a 18 (no suspendidos) la realización de oficio de las actuaciones que estime pertinentes para comprobar los hechos o datos alegados. Estos hechos, por su parte, se refieren a violaciones de derechos humanos en contextos de violencia de motivación política que, tal y como se describen en el artículo 2 de la Ley, pueden guardar relación, de forma similar a lo que ya dijimos en el ATC 90/2016, FJ 5, “tanto con la calificación de un hecho como eventualmente delictivo, como con la posible fijación del grado de autoría o participación en tales hechos”. Así, el artículo 2.2 de la Ley se refiere, como posibles autores de estos hechos, a funcionarios públicos, en ejercicio o no de sus funciones, y particulares que actúen, en grupo o aisladamente, de forma incontrolada y, como resultado de estas violaciones de derechos, menciona las afecciones a la vida o a la integridad física, psíquica, moral o sexual de las personas.

Puesto que varios preceptos de la Ley cuya suspensión se solicita sea mantenida, atribuyen a la comisión de valoración el esclarecimiento de los hechos relacionados con esas violaciones de derechos humanos, así como competencias para obtener información con esta finalidad, y puesto que no es posible desvincular esa función investigadora y esclarecedora de las eventuales consecuencias penales que pudieran tener tales hechos, igual que entendimos en el ATC 90/2016, existe riesgo de que, al ejercer las funciones que la Ley le atribuye, la comisión de valoración pueda invadir la función jurisdiccional y llegar a conclusiones que, efectivamente, interfieran en ésta, lo que sería difícilmente reparable. No en vano el artículo 14.8 de la Ley 12/2016 dice, como colofón de las atribuciones que le encomiendan los apartados anteriores, que la comisión de valoración examinará la documentación y elementos de prueba del expediente y los valorará en su conjunto para emitir un informe motivado que incluirá una valoración de la relación de causalidad entre los hechos y las lesiones acreditadas.

La Ley 12/2016 contempla medidas como la información a las posibles víctimas para que puedan instar los oportunos procedimientos judiciales [art. 7.2 a)]; la información por la propia comisión a los tribunales o a la Administración competente de posibles actuaciones ilegales no prescritas [art. 7.2 b)] o la suspensión del procedimiento previsto en la Ley cuando la comisión tenga conocimiento de la existencia de causas judiciales abiertas (art. 14.5). Sin embargo, tales medidas no excluyen por completo el riesgo de interferencias. Estas podrían todavía producirse en casos en que, por ejemplo, se desconozca la existencia del procedimiento judicial abierto (que podría haberse iniciado por denuncia del Ministerio Fiscal o de otras personas); o si se asume una prescripción que no se ha producido (como podría ocurrir, dados los plazos de prescripción de los delitos del artículo 131 del Código penal y los supuestos de interrupción de la prescripción del artículo 132 del Código penal); o si llegara a reabrirse una causa judicial ya cerrada (casos de sobreseimiento provisional). El hecho mismo de que el legislador autonómico haya incluido previsiones de este tipo, dirigidas a mitigar posibles interferencias en la acción judicial, indica que éstas se pueden producir.

Lo anterior nos lleva a apreciar la conveniencia de mantener la suspensión de los preceptos de la Ley vasca 12/2016 objeto del presente incidente que posibilitan las interferencias entre la actuación de la comisión de valoración prevista en dicha Ley y la acción de la Administración de justicia. Ello es predicable, en particular, de los artículos 2.3 (sobre denuncias no investigadas); artículo 2.4, último inciso (que permite acreditar la vulneración de los derechos humanos por cualquier medio de prueba aunque no haya habido proceso judicial previo), 14.1, último inciso, 14.2 apartados c), d) y e), 14.4 y 14.8 (sobre atribuciones de la comisión de valoración); así como la disposición adicional sexta (sobre aplicación de la Ley a lesiones derechos humanos cuando no pueda establecerse una relación concreta de culpabilidad sobre los hechos).

En cuanto al artículo 14, apartados 7 y 9, y el artículo 15 de la Ley 12/2016, su lectura aislada, desvinculada de la de otros preceptos suspendidos, no permite deducir automáticamente interferencias entre la actuación de la comisión de valoración y la administración de justicia. A diferencia del resto de preceptos citados, éstos tienen un contenido predominantemente procedimental, dirigido a impulsar la tramitación y resolución de los expedientes. Esta constatación, unida al hecho de que no se encuentra suspendida la totalidad de la Ley, puede dar lugar a que proceda levantar su suspensión en determinados casos. A ello nos referiremos en el fundamento jurídico 7.

5. Respecto a los perjuicios, también alegados por el Gobierno de la Nación, relativos a los derechos fundamentales al honor (art. 18 CE), la tutela judicial efectiva y la presunción de inocencia (art. 24 CE) de las personas afectadas por el funcionamiento de la comisión, cabe trasladar aquí lo ya dicho en el ATC 90/2016, FJ 6, según el cual “[r]esulta también procedente la suspensión con el fin de evitar, en una materia como ésta, situaciones de confusión y perjuicios de difícil reparación que podrían eventualmente surgir en relación con las medidas adoptadas o situaciones creadas al amparo de la vigencia recobrada de los preceptos de la Ley …. Perjuicios especialmente acusados en el caso de que se aplicara y en su día mereciera un juicio de inconstitucionalidad y fuera, por tanto, objeto de una declaración de nulidad. Atendiendo a la esfera concreta de intereses en presencia y sin prejuzgar el fondo del asunto, el funcionamiento de la Comisión puede producir la afectación del derecho al honor y a la presunción de inocencia, por cuanto, conforme a su art. 3.6, por un lado, se impone a todas las entidades públicas y personas privadas relacionadas con el cumplimiento de los objetivos de la Comisión la obligación de colaboración con ésta, y, por otro, se trata de una obligación que se refiere a una actividad indagatoria sobre unos hechos que pueden entenderse, en principio, constitutivos de delito. Todo ello sin que la norma incluya garantía alguna relativa al derecho al honor o a la protección de datos de carácter personal de los afectados por el funcionamiento de la Comisión, pues se alude expresamente al suministro de todos los datos que sean requeridos, incluso mediante el recurso a la obligación de comparecencia, lo que determina la inevitabilidad de la producción de dichos efectos”.

En relación al derecho al honor, las anteriores consideraciones son plenamente trasladables al artículo 7.1 de la Ley vasca 12/2016, en cuanto impone a los poderes públicos vascos la obligación de promover el derecho de las víctimas a que se conozcan los hechos contrastados de lo sucedido [apartado a)] y se difundan [apartado b)] las resoluciones de la comisión de valoración que hayan apreciado vulneraciones de derechos humanos. Aunque, en concreto, el artículo 14.2 c) de la Ley 12/2016 incluya una referencia a los límites fijados por la legislación de protección de datos, no se desvirtúa lo anterior, en cuanto se trata de una mención circunscrita a las solicitudes de información que la comisión de valoración puede realizar a otras administraciones públicas, entidades u órganos públicos o privados para la tramitación de los expedientes. Tampoco puede considerarse protección suficiente a este respecto el genérico principio de respeto a las garantías jurídicas y constitucionales de terceros contenido en el artículo 4.2 d) de la Ley 12/2016, no concretado en medida legal alguna. Nuevamente, cabe traer a colación el ATC 90/2016, FJ 6, que, al respecto, dijo: “el riesgo de la lesión que el derecho fundamental al honor pueda sufrir es el que debe prevalecer, por cuanto sin duda los trabajos de esta Comisión dirigidos a esclarecer los hechos podrían afectar al honor de las personas que comparecieran, sin que exista imputación, judicialmente ratificada, de culpabilidad, ni apertura de procedimiento disciplinario alguno, lo que convertiría el perjuicio sufrido en uno de muy difícil restitución”.

En lo que respecta al artículo 4.2 c) de la Ley 12/2016, a partir del mismo ATC 90/2016 y, puesto que en él apreciamos la posible afectación de derechos de terceros en un precepto muy similar a éste contenido en la Ley Foral Navarra 16/2015, también consideramos acreditados los perjuicios.

En cuanto al artículo 24 CE, ciertamente la presunción de inocencia y la tutela judicial efectiva de funcionarios y particulares a los que se puedan imputar las violaciones de derechos humanos que son presupuesto del reconocimiento de la condición de víctima, pueden verse lesionados si la comisión de valoración de la Ley 12/2016 —en el ejercicio de las atribuciones que le otorgan los apartados referidos del artículo 14, en relación con los artículos 2.3; 2.4 último inciso, 4,2 c), 7.1 y disposición adicional sexta— les imputa hechos posiblemente delictivos, sin todas las garantías de un procedimiento judicial previo. El mismo ATC 90/2016 declaró en este sentido que “[l]o mismo ocurre, desde otra perspectiva, si se considera que la actividad indagatoria de la Comisión respecto a las personas legalmente obligadas a comparecer en relación a unos hechos materialmente delictivos plantea la expresión de dudas sobre su posible culpabilidad o responsabilidad penal de manera directa o indirecta, lo que no puede entenderse en este momento compatible con la presunción de inocencia que consagra el art. 24.2 CE”.

Si bien tanto el Gobierno como el Parlamento vascos, aluden a un informe autonómico sobre la aplicación del Decreto 107/2012, como antecedente normativo de la Ley 12/2016, a fin de desmentir los posibles perjuicios para terceros afectados por las propuestas de la comisión de valoración, el hecho de que con la norma anterior no se hayan producido reclamaciones de terceros no quiere decir que no pueda haberlas con la norma presente o que tales perjuicios no puedan tener lugar. La misma antigüedad de los hechos cubiertos por el Decreto de 2012, relativo al periodo comprendido entre 1960 y 1978, puede explicar esta circunstancia sin desvirtuar la realidad de las lesiones ahora apreciadas.

6. El ámbito del incidente cautelar nos obliga a examinar también las razones esgrimidas por los Letrados autonómicos en defensa de la inmediata aplicación de la Ley. Además de a la presunción de constitucionalidad, que debe ceder si se aprecian perjuicios de difícil reparación como los ya aludidos, se refieren las partes demandadas a los daños para las posibles víctimas. Desde este punto de vista, el daño puramente económico, traducido en un posible retraso en el pago de las indemnizaciones previstas en la Ley, no se alega por los interesados y, por su propia naturaleza, sería reparable. Tampoco esgrimen nada los interesados sobre la demora en la asistencia sanitaria prevista en la Ley. Se alude únicamente a un daño de índole moral, asociado a una posible revictimización. Este, no obstante, a falta de otros argumentos, tampoco se aprecia. Por el solo hecho de que se demore la aplicación de los preceptos suspendidos hasta que el Tribunal pueda examinar su conformidad con la Constitución, no se hace juicio alguno sobre la condición, ni sobre el sufrimiento de las víctimas, susceptible de ocasionarles los daños traumáticos a que se alude.

Por el contrario, como esgrime el Abogado del Estado y se apreció en el ATC 90/2016: “[si] se acordase el pago de indemnizaciones a las declaradas víctimas con derecho a ello, podría producirse … un perjuicio si la norma fuera declarada inconstitucional en cuanto que se habría creado una expectativa de reconocimiento y cobro de indemnizaciones para tales personas, sustentada en la aplicación de una ley posteriormente declarada inconstitucional y, por tanto, nula”.

En todo caso, tanto al valorar el interés del Estado español en cumplir sus obligaciones internacionales, al que también aluden los Letrados autonómicos, como al ponderar los posibles perjuicios para las víctimas, se ha de tener en cuenta que, como se destacó también en el ATC 90/2016, existen ya en el ordenamiento jurídico estatal normas dirigidas a tutelar los derechos de las víctimas, tales como la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, y la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. A ellas, se han de añadir leyes aprobadas por la misma Comunidad Autónoma del País Vasco como el citado Decreto 107/2012 (para cuya aplicación la disposición adicional tercera de la propia Ley 12/2016 establece un plazo extraordinario) y la Ley 4/2008, de 19 de junio, de reconocimiento y reparación a las víctimas del terrorismo.

7. Por último, hemos de analizar la pretensión subsidiaria de levantamiento parcial de la suspensión formulada por el Gobierno Vasco.

Como se ha expuesto en los antecedentes de esta resolución, tras afirmar que la suspensión de los preceptos dejados temporalmente sin efecto supone en la práctica la suspensión de la totalidad de la Ley, el Letrado del Gobierno Vasco suplica, subsidiariamente, el levantamiento de la suspensión de “los preceptos 4.2 c), 7.1, 14.1 en su inciso ‘quien realizará de oficio las actuaciones que estime pertinentes para la comprobación de los hechos o datos alegados’, 14.2, apartados c, d y e, 14.7, 14.8, 14.9 y 15, a los que nos hemos referido en este otrosí segundo digo cuando los mismos afecten a vulneraciones de derechos humanos producidas dentro del ámbito de aplicación de esta Ley, en los casos del art. 2.3 en que, se pueda justificar indefensión, debido a que no se hayan investigado las denuncias presentadas por violaciones de derechos humanos a las que se refiere la ley, a través de cualquier medio de prueba admitido en derecho que acredite la indefensión; así como en los supuestos del art. 2.4 cuando la vulneración de derechos humanos acredite mediante la aportación de resolución judicial o administrativa que reconozca la realidad de unos hechos ilícitos, que se relacionen causalmente con los daños o la afección a los derechos alegados o cuando, a falta de la citada resolución judicial o administrativa, y habiendo existido un proceso judicial previo tal acreditación se realice por cualquier medio de prueba admisible en derecho”.

Aunque, a la vista del escrito del representante autonómico, pudiera entenderse que lo que solicita es que se levante la suspensión de los preceptos citados cuando la vulneración de los derechos humanos se acredite mediante la aportación de una resolución judicial o administrativa, en realidad lo que luego pide es que se levante la suspensión tanto en estos supuestos (en los que la Ley no está suspendida) como en todos los demás descritos en los apartados 3 y 4 del artículo 2 de la Ley, en que la vulneración se puede acreditar por cualquier medio de prueba. Por tanto, lo que se pide subsidiariamente es sustancialmente lo mismo que se pide con carácter principal; esto es: el levantamiento de la suspensión de todos los preceptos objeto de la medida cautelar (salvo la última parte del último inciso del artículo 2.4 y la disposición adicional sexta) lo que, por las razones que han quedado expuestas, se ha de desestimar.

En todo caso, hemos de precisar que no se encuentra suspendida, porque el Abogado del Estado no lo ha solicitado, la primera parte del artículo 2.4 de la Ley vasca 12/2016, que permite acreditar la vulneración de derechos humanos mediante la aportación de resolución judicial o administrativa que reconozca la realidad de unos hechos ilícitos relacionados causalmente con los daños alegados. Esto supone que, para la tramitación y resolución de las solicitudes basadas en las supuestas vulneraciones de derechos humanos referidas en este apartado (nunca suspendido), en relación con lo razonado en el fundamento jurídico 4 anterior *in fine*, debe levantarse la suspensión de los apartados 7 y 9 del artículo 14 y del artículo 15 de la Ley 12/2016.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Mantener la suspensión de los artículos 2.3, 2.4 en cuanto al inciso “o subsidiariamente, en su defecto por cualquier medio de prueba admisible en derecho, sin que sea preciso que haya existido un proceso judicial previo”; 4.2 c), 7.1, 14.1 en cuanto al inciso “quien realizará de oficio las actuaciones que estime pertinentes para la comprobación de los hechos o datos alegados”; 14.2, apartados c), d) y e); 14.4, 14.8 y disposición adicional sexta, de la Ley del Parlamento Vasco 12/2016, de 28 julio, de reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999.

2º Levantar la suspensión del artículo 14, apartados 7 y 9, y del artículo 15 de la misma Ley, en los términos del fundamento jurídico 7.

Madrid, a tres de octubre de 2017.

AUTO 131/2017, de 3 de octubre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:131A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Levanta la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 2557-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código civil de Cataluña.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 22 de mayo de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 3 en la parte por la que se da nueva redacción a los artículos 621-1 a 621-54 (contrato de compraventa) y a los artículos 621-56 y 621-57 (contrato de permuta) del libro sexto del Código civil de Cataluña; el artículo 4, por el que se da nueva redacción a los artículos 622-21 a 622-42 del Código civil de Cataluña y el artículo 9, en tanto que introduce una disposición transitoria primera en el libro sexto del Código civil de Cataluña, de la Ley 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto. El Abogado del Estado invocó los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se acordase la suspensión del precepto impugnado.

2. Por providencia de 6 de junio de 2017 el Pleno, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra los referidos preceptos de la Ley de Cataluña 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto. Asimismo se acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados, según prevé el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como a la Generalitat y Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se acordó también tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, conforme dispone el artículo 30 LOTC, produjo la suspensión de la eficacia de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso —22 de mayo de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno y del Parlamento de Cataluña, y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. Mediante escrito registrado el día 20 de junio de 2017, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunicó a este Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara en el sentido de darse por personada en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC. Idéntica comunicación del Presidente del Senado se registró el 22 de junio de 2017.

4. El 4 de julio de 2017 la Letrada del Parlamento de Cataluña se personó en este proceso constitucional y presentó sus alegaciones oponiéndose a la estimación del recurso de inconstitucionalidad, solicitando que se declarase la plena constitucionalidad de los preceptos impugnados.

5. Por escrito registrado el 6 de julio de 2017 se personó el Abogado de la Generalitat de Cataluña, formuló alegaciones y solicitó la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

6. El Pleno, por providencia de 11 de julio de 2017, acordó incorporar a los autos los anteriores escritos de 4 y 6 de julio de 2017 presentados, respectivamente, por el Parlamento y el Gobierno de Cataluña y, al estar próximo a finalizar el plazo de cinco meses que establece el artículo 161.2 CE desde que se produjo la suspensión del precepto impugnado en este recurso de inconstitucionalidad, acordó oír a las partes personadas para que, en el plazo de cinco días, expusieran lo que considerasen conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

7. El 18 de julio de 2017 el Abogado del Estado presentó sus alegaciones solicitando el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados. Tras exponer la doctrina constitucional sobre la resolución de este tipo de incidentes, analiza específicamente los perjuicios que causaría el levantamiento de la suspensión. El Abogado del Estado fundamenta sus alegaciones en el informe que, a estos efectos, elaboró la Secretaria General Técnica del Ministerio de Justicia de 16 de junio de 2017. Este informe ha sido aportado a las presentes actuaciones. El Abogado del Estado alega que, según el referido informe, el levantamiento de la suspensión afectaría a la seguridad jurídica de los titulares de derechos subjetivos y relaciones jurídicas civiles de carácter patrimonial y mercantiles (se considera que, en función del tipo y volumen de contratos de compraventa que se lleven a efecto pueden afectar también a este ámbito) que hayan podido surgir al amparo de los preceptos recurridos. Según se afirma, como el contrato de compraventa y de permuta que regulan los preceptos impugnados tienen un régimen jurídico distinto al establecido en el Código civil para ese tipo de contratos, por lo que en el caso de que se estimara el recurso y se declarase su inconstitucionalidad y nulidad el contenido de los derechos y obligaciones a los que pueden verse sujetos quienes celebraron esos contratos serían distintos de los que negociaron en su momento, lo que “afectaría a la seguridad de sus pretensiones, y por ende al principio de confianza en el ordenamiento mismo”.

El Abogado del Estado invoca “como parámetro de valoración” el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, en el que se establece que, al regular los principios de buena regulación, establece que a fin de garantizar la seguridad jurídica la iniciativa normativa se ejercerá de manera coherente con el resto del ordenamiento.

Por otra parte, el Abogado del Estado señala que el informe del Ministerio de Justicia fundamenta el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados en “la seguridad preventiva”. Se considera que tanto el contrato de compraventa como el de permuta son dos instituciones jurídicas básicas del sistema hipotecario español al regular la transmisión de bienes inmuebles y la constitución, modificación y extinción de derechos reales sobre los mismos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley hipotecaria. Entiende el Abogado del Estado que si accedieran al Registro de la Propiedad las transmisiones reguladas por los preceptos impugnados estarían accediendo titularidades o intereses “claudicantes”, cuya eficacia vendría determinada por la posible inconstitucionalidad de la norma. A su juicio, tal situación tendría como consecuencia que los terceros no pudieran confiar en las inscripciones del Registro, pues el contenido de los derechos y obligaciones que se reflejaran en el mismo podrían ser distintos en función de la ley a que estuvieran sometidos. Por ello, sostiene que tal situación afectaría a la figura del tercero hipotecario que reconoce el artículo 34 de la Ley hipotecaria y todo el sistema traslativo español, pues las transacciones que se hicieran no podrían contar con esa garantía.

También se alega que el levantamiento de la suspensión podría determinar que, en el caso de que se estimara el recurso de inconstitucionalidad, muchos de los negocios jurídicos celebrados al amparo de las normas impugnadas se resolvieran por nulidad, sin que los afectados por tales negocios pudieran invocar la buena fe con el fin de mantener las situaciones jurídicas creadas a su amparo, pues la existencia del recurso de inconstitucionalidad contra la preceptos aplicados pondría de manifiesto que la norma aplicada podía ser declarada inconstitucional.

Por todo ello el Abogado del Estado solicita que el Tribunal mantenga la suspensión de los preceptos recurridos.

8. La Letrada del Parlamento de Cataluña, por escrito de registrado el 24 de julio de 2017, formuló alegaciones por las que solicita el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad. Alega, en primer lugar, que, como el Abogado del Estado interesó la suspensión al amparo del artículo 161.2 CE, lo que conlleva la suspensión automática de la eficacia de los artículos recurridos, y no conoce los motivos en los que el Abogado del Estado va a fundamentar su petición de mantenimiento de la suspensión, caso de que inste esta medida, sus alegaciones no pueden tener como objeto desvirtuar los argumentos que pueda aducir el Abogado del Estado en este incidente. La representante del Parlamento de Cataluña invoca la doctrina constitucional en la que se sostiene que la presunción de legitimidad de las leyes determina que la suspensión de su eficacia sea una medida excepcional que solo cabe adoptarla cuando existan sólidos argumentos que la justifiquen. También sostiene que estos argumentos, según ha establecido este Tribunal, debe aportarlos el Gobierno del Estado que es a quien corresponde acreditar que los perjuicios que ocasionaría el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados en este recurso. Junto a ello alega que también es doctrina constitucional (invoca el ATC 189/2001, de 3 julio, FJ 2) que la verosimilitud de los perjuicios alegados no puede quedar condicionada a la necesidad de proceder al análisis de fondo del asunto. Por último, cita el ATC 44/2011, de 12 de abril, FJ 2, en el que se establece que “para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, se ha destacado que esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda, recordando que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen, pues debe partirse en principio de la presunción de constitucionalidad de las normas objeto de recurso (por todos, ATC 105/2010, de 29 de julio, FJ 2)”.

La Letrada del Parlamento entiende que en este caso el levantamiento de la suspensión no puede comportar perjuicios de ningún tipo, pues los preceptos recurridos, a tenor de lo dispuesto en la disposición final novena de la Ley, no entrarán en vigor hasta el 1 de enero de 2018.

Por todo ello solicita que se acuerde el levantamiento de la suspensión de los preceptos recurridos.

9. El 24 de julio de 2017 el Abogado de la Generalitat de Cataluña formuló alegaciones. Tras citar la doctrina constitucional establecida en relación con este incidente alega que, al haberse acordado la suspensión en virtud de lo dispuesto en el artículo 161.2 CE y no conocer las alegaciones en las que el Abogado del Estado puede fundamentar el mantenimiento de la suspensión acordada, caso de que lo solicite, se ve obligado a formular sus consideraciones de modo genérico, que, a su juicio, es, a su vez, el planteamiento de la demanda. Según se alega, en el recurso se plantean cuestiones generales en materia de competencia legislativa, pero propiamente no se entra a analizar el contenido concreto de los preceptos impugnados. Considera el Abogado de la Generalitat que el contenido de la nueva regulación contractual sobre la compraventa, la permuta, el mandato y la gestión de asuntos ajenos sin mandato aprobado por la Ley 3/2017 es considerado inconstitucional por incompetencia del Parlamento catalán para dictarlo como derecho civil de aplicación en Cataluña sin detenerse en analizar la conexión de esta regulación con las instituciones y principios jurídicos del derecho civil catalán preexistente. En su opinión, este enfoque del recurso no justifica la drástica medida de mantener la suspensión de los preceptos recurridos, pues, según sostiene, “su aplicación no ha de empañar los efectos de la Sentencia que en su día se dicte”.

Por otra parte sostiene el Abogado de la Generalitat que la regulación de determinados contratos que se establece en la Ley 3/2017 es en gran parte de tipo dispositivo y, por tanto, su contenido dependerá de lo que decidan las partes al respecto. De ahí que considere que, en este contexto, mantener la suspensión carece de sentido.

Por lo que se refiere a los perjuicios que la aplicación de los preceptos recurridos pudiera ocasionar, se alega que es al Abogado del Estado a quien le corresponde acreditarlos. No obstante, se indica también que la aplicación de la nueva regulación catalana de contratos como la compraventa o el mandato no va a suponer ningún cambio conceptual importante, pues se limita a regular tipos contractuales perfectamente conocidos y consolidados desde hace siglos, a los que añade nuevos matices, actualizando y haciendo más operativa la regulación. Según se aduce, el denominador común que une los ordenamientos civiles catalán, español y europeo hace que la aplicación de la Ley catalana 3/2107 no pueda provocar perjuicios graves al interés general. Asimismo se sostiene que las normas referentes a la compraventa de consumo no comportan la introducción de ninguna distorsión en el ordenamiento jurídico porque estas normas son transposición de las directivas europeas.

Por último, se alega que en el presente caso se da la circunstancia de que, en virtud de lo dispuesto en la disposición final novena de la Ley 3/2017, los preceptos recurridos no entran en vigor hasta el 1 enero de 2018, por lo que la regulación impugnada no es todavía aplicable. También se indica que esta circunstancia hace que el Tribunal pueda resolver las cuestiones de fondo planteadas en el recurso antes de que los preceptos impugnados entren vigor.

Las consideraciones expuestas llevan a la Generalitat a solicitar el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la eficacia del artículo 3, en la parte por la que se da nueva redacción a los artículos 621-1 a 621-54 (contrato de compraventa) y a los artículos 621-56 y 621-57 (contrato de permuta) del libro sexto del Código civil de Cataluña; el artículo 4, por el que se da nueva redacción a los artículos 622-21 a 622-42 del Código civil de Cataluña y el artículo 9, en tanto que introduce una disposición transitoria primera en el libro sexto del Código civil de Cataluña, de la Ley 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto. Al haber invocado el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE en el recurso de inconstitucionalidad que interpuso contra los referidos preceptos, la admisión a trámite del recurso determinó la suspensión de la eficacia de los mismos.

Conviene advertir que, en virtud de lo dispuesto en la disposición final novena de la Ley 3/2017, de 15 de febrero, los preceptos impugnados no entran en vigor hasta el 1 de enero de 2018. La situación de *vacatio legis* en la que se encuentran estas normas no impidió al Tribunal acordar su suspensión en la providencia de 6 de junio de 2017 ni le exime ahora de efectuar un pronunciamiento sobre la ratificación o levantamiento de la suspensión acordada en la referida providencia. De acuerdo con lo establecido el artículo 161.2 CE, “[l]a impugnación producirá la suspensión de la disposición o resolución recurrida, pero el Tribunal, en su caso, deberá ratificarla o levantarla en un plazo no superior a cinco meses”. Y para ello solo es preciso que el Presidente del Gobierno invoque en la demanda expresamente el artículo 161.2 CE. No es necesario, por tanto, que la norma que se recurra haya entrado en vigor para que pueda suspenderse.

Ciertamente, la entrada en vigor de la norma determina que la regulación contenida en la misma resulte aplicable y tenga fuerza de obligar, por lo que solo tras su vigencia tendrá eficacia *erga omnes*. No obstante, de ello no cabe deducir que hasta ese momento carezca de toda eficacia. Su propia existencia tiene como efecto su integración en el ordenamiento jurídico, lo que conlleva que, aunque todavía su regulación no pueda ser aplicada a todos sus destinatarios ni, en consecuencia, sus previsiones puedan ser exigidas, los poderes públicos deban adoptar las medidas necesarias para que cuando la norma entre en vigor pueda desplegar todos sus efectos. Debe tenerse en cuenta, además, que la norma, una vez publicada, aunque no haya entrado en vigor, es ya parte del ordenamiento jurídico, por lo que puede ser tomada en consideración por los aplicadores del Derecho y de ello pueden derivarse también algunos efectos jurídicos indirectos, como puede ser su utilización como criterio interpretativo de otras disposiciones o actos jurídicos.

En consecuencia, la circunstancia de que en este momento los preceptos recurridos no hayan entrado todavía en vigor no determina que este incidente carezca de objeto, pues, como acaba de indicarse, estos preceptos, al ser parte del ordenamiento jurídico, aunque se encuentren en *vacatio legis*, son susceptibles de producir algunos efectos y son, precisamente, estos efectos a los que afecta la decisión relativa a la suspensión. Esto se entiende sin perjuicio de que en el momento en el que la norma entre en vigor y, por tanto, tenga eficacia plena, en el caso de que en esa fecha todavía se encuentre pendiente de resolución el presente recurso, esta decisión incida también sobre los efectos que se deriven de su vigencia.

2. Como se afirma, entre otros muchos, en el ATC 169/2016, de 4 de octubre, FJ 2, existe una consolidada doctrina constitucional en relación con este tipo de incidentes de suspensión. Según esta doctrina, “para decidir si procede o no ratificar dentro del plazo de cinco meses que establece el artículo 161.2 CE la suspensión de la Ley autonómica impugnada en un recurso de inconstitucionalidad es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión de la Ley impugnada”.

De igual modo, este Tribunal ha establecido reiteradamente que esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda, recordando que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa (arts. 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que demuestre o, al menos, razone consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, pues debe partirse en principio de la presunción de constitucionalidad de las normas objeto de recurso (entre otros, AATC 100/2002, de 5 de junio, FJ 2; 355/2007, de 24 de julio, FJ 2; 225/2009, de 10 de diciembre, FJ 2; 44/2011, de 12 de abril, FJ 2; 86/2012, de 8 de mayo, FJ 2; 122/2015, de 7 de julio, FJ 2, y 169/2016, de 4 de octubre, FJ 4).

3. Como se ha indicado en los antecedentes de esta resolución, el Abogado del Estado considera que ha de mantenerse la suspensión de los preceptos impugnados en este proceso constitucional. Según se aduce, el levantamiento de la suspensión afectaría a la seguridad jurídica, pues en el caso de que se estimara el recurso y los preceptos impugnados fueran anulados, las relaciones jurídicas que se ampararan en los mismos se regirían por normas distintas de las que se tuvieron en cuenta cuando se celebraron los contratos. Tal circunstancia, en opinión del Abogado del Estado, conllevaría una gran inseguridad jurídica para los titulares de los derechos y obligaciones que surgieran como consecuencia de la aplicación de estas normas y afectaría al principio de confianza legítima.

Junto a ello se sostiene también que el levantamiento de la suspensión afectaría al sistema hipotecario español. El Abogado del Estado considera que si accedieran al Registro de la Propiedad los actos o contratos amparados por los preceptos impugnados, al tratarse de negocios jurídicos celebrados en virtud de normas que han sido objeto de un recurso de inconstitucionalidad, el régimen de derechos y obligaciones derivado de los mismos podría verse afectado en el caso de que el recurso se estimara y se declarase la inconstitucionalidad de la ley a la que se encontraban sometidos. Esta circunstancia afectaría —a juicio del Abogado del Estado— a la figura del tercero hipotecario [art. 34 de la Ley hipotecaria (LH)], lo que determinaría, a su vez, que el sistema traslativo español se viera gravemente perturbado al no poder confiar en los pronunciamientos registrales.

La Generalitat y el Parlamento de Cataluña solicitan el levantamiento de la suspensión. El Parlamento de Cataluña, tras exponer la doctrina constitucional relativa a este tipo de incidentes, aduce que en este caso el levantamiento de la suspensión no puede ocasionar perjuicios de ningún tipo, ya que, de acuerdo con lo previsto en la disposición final novena de la Ley del Parlamento de Cataluña 3/2017, de 15 de febrero, los preceptos impugnados no entran en vigor hasta el 1 de enero de 2018. La misma alegación formula también la Generalitat de Cataluña. Junto a ello aduce también la Generalitat que la regulación impugnada tiene, en su mayor parte, carácter dispositivo y por ello entiende que, al ser una regulación que es asumida por las partes en ejercicio de su autonomía de la voluntad, carecería de efectos prácticos mantener la suspensión.

4. Ha de señalarse, en primer lugar, que, como acaba de indicarse, la circunstancia de que los preceptos recurridos en este proceso no hayan todavía entrado en vigor no priva de objeto al presente incidente ni tampoco determina que, por este motivo, haya de levantarse la suspensión acordada en la providencia por la que el presente recurso se admitió a trámite en virtud de lo dispuesto en el artículo 161.2 CE y 30 LOTC.

En relación con los perjuicios a la seguridad jurídica que, según afirma el Abogado del Estado, justificarían el mantenimiento de la suspensión, debe tenerse en cuenta la consolidada doctrina constitucional en la que se sostiene que los daños que pudieran producirse a la seguridad jurídica, “derivados de la confluencia entre una regulación estatal y otra autonómica son una consecuencia inherente a toda situación de pendencia de un recurso de inconstitucionalidad y consustanciales, por tanto, al funcionamiento del Estado de las Autonomías y a la coexistencia del ordenamiento estatal con los ordenamientos autonómicos”. De ahí que este Tribunal haya sostenido que “de lo que se trata en este trámite no es de defender la seguridad jurídica con argumentos que pueden valer para cualesquiera impugnaciones, sino de alegar y acreditar los perjuicios irreparables o de difícil reparación que se producirían, en concreto, por la vigencia de los preceptos impugnados durante todo el tiempo que dure el proceso constitucional” (entre otros muchos, AATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 4; 60/2013, de 26 de febrero, FJ 5; 153/2014, de 27 de julio, FJ 3, y 18/2017, de 31 de enero, FJ 5).

En el presente caso, como se ha puesto de manifiesto, el Abogado del Estado fundamenta estos perjuicios en que, como los contratos de compraventa y permuta que regulan los preceptos impugnados tienen un régimen jurídico distinto al establecido en el Código civil, si estos preceptos fueran anulados por apreciarse su inconstitucionalidad, los derechos y obligaciones que derivasen de los mismos podrían verse afectados y podrían ser distintos de los que negociaron en su momento. Esta argumentación, sin embargo, no permite apreciar que, en el caso de que se produjera esta circunstancia, de la misma se fueran a derivar perjuicios irreparables. La mera alegación de que el régimen jurídico de estos contratos pudiera verse afectado en el supuesto de que se estimara la inconstitucionalidad de los preceptos recurridos no permite llegar a la conclusión de que tal afectación ocasionaría a los titulares de derechos u obligaciones derivados de los negocios jurídicos que hubieran podido celebrarse al amparo de los mismos unos perjuicios de difícil o imposible reparación. Como se ha indicado, los daños que pudieran ocasionarse a la seguridad jurídica como consecuencia de la duplicidad normativa que conlleva la existencia de un recurso de inconstitucionalidad es consustancial al funcionamiento de un Estado compuesto como el nuestro y a la coexistencia del ordenamiento estatal con los ordenamientos autonómicos (entre otras muchas, STC 140/2016, de 5 de julio, FJ 4).

De igual modo, tampoco cabe apreciar que el levantamiento de la suspensión pueda afectar a lo que el Abogado del Estado denomina “seguridad preventiva”, esto es, al correcto funcionamiento del sistema hipotecario español. La posibilidad de que se declaren inconstitucionales los preceptos recurridos y que, como consecuencia de ello, los actos y contratos celebrados al amparo de los mismos puedan resolverse en nada afecta al correcto funcionamiento del sistema hipotecario. La publicidad que ofrece el Registro de la Propiedad no puede verse perjudicada porque puedan declararse inconstitucionales normas al amparo de la cuales han podido dictarse actos o contratos inscritos en el mismo. Tampoco puede apreciarse que el levantamiento de la suspensión afecte a la figura del tercero hipotecario que reconoce el artículo 34 LH. Las consecuencias que pudiera tener la declaración de inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, caso de que el presente recurso llegara a estimarse, en los negocios jurídicos inscritos en el Registro de la Propiedad que se hubieran celebrado en aplicación de los mismos es una cuestión ajena al principio de buena fe registral que el referido precepto consagra.

Ha de tenerse en cuenta, por otra parte, que la declaración de inconstitucionalidad de una norma puede afectar a los actos dictados en su aplicación, por lo que para poder justificar en este motivo el mantenimiento de la suspensión no basta con alegar, como hace el Abogado del Estado, que los negocios jurídicos celebrados al amparo de estos preceptos pudieran verse afectados si este recurso se estima, sino que hubiera debido justificar que en este caso la eficacia de los preceptos impugnados podría conllevar, en el supuesto de que posteriormente fueran declarados inconstitucionales, perjuicios de difícil o imposible reparación para los titulares de las relaciones jurídicas creadas a su amparo. El Abogado del Estado, sin embargo, lo único que alega, como se ha indicado, es que la declaración de inconstitucionalidad de las normas impugnadas podría conllevar la nulidad de los negocios jurídicos celebrados a su amparo, pero ni expone las razones en las que fundamenta tal consecuencia, ni explica las razones por las que considera que los perjuicios que de ello pudieran derivarse pudieran ser irreparables o de muy difícil reparación.

Los daños a la seguridad jurídica que pueda ocasionar la pendencia de este proceso constitucional son, por tanto, los que se derivan de cualquier impugnación, por lo que no justifican el mantenimiento de la suspensión de la eficacia de los preceptos recurridos. Como ha sostenido reiteradamente este Tribunal, “la suspensión solamente procede en presencia de perjuicios ciertos y efectivos, en ausencia de los cuales ha de atenderse a la presunción de validez propia de las Leyes” (AATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 3; y 54/2016, de 1 de marzo, FJ 6, y 63/2017, de 25 de abril, FJ 3, entre otros). Y en este caso el Abogado del Estado, sobre el que pesa la carga de acreditar la existencia de los perjuicios y la imposible o difícil reparación de los mismos, no ha argumentado que los perjuicios en los que fundamenta el mantenimiento de la suspensión tienen la gravedad y la consistencia necesarios como para prevalecer sobre la presunción de constitucionalidad de las normas impugnadas.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Levantar la suspensión del artículo 3, en la parte por la que se da nueva redacción a los artículos 621-1 a 621-54 (contrato de compraventa) y a los artículos 621-56 y 621-57 (contrato de permuta); del artículo 4, por el que se da nueva redacción a los artículos 622-21 a 622-42 del Código civil de Cataluña y del artículo 9, en tanto que introduce una disposición transitoria primera en el libro sexto del Código Civil de Cataluña, de la Ley 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto.

Madrid, a tres de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 132/2017, de 3 de octubre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:132A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite una recusación en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017, planteada por el Gobierno de la Nación en relación con la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado impugnó, conforme a los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, de referéndum de autodeterminación, publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 505, de 7 de septiembre de 2017.

2. La impugnación, tramitada con el núm. 4332-2017, fue admitida por providencia del Pleno de 7 de septiembre de 2017 —publicada en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 216, del día siguiente—, en la que se tuvo por invocado por el Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, y conforme a lo dispuesto por el artículo 77 LOTC se acordó la suspensión de la resolución impugnada, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa en la misma, desde el día 7 de septiembre de 2017.

En la misma providencia se recordaba la obligación que incumbía a todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal (artículo 87.1 LOTC) y se acordaba notificar personalmente la misma, entre otros, a don Marc Marsal i Ferret, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, don Josep Pagés Masso, don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, nombrados titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña por la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña impugnada, advirtiéndoles, a todos ellos, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada; en particular, que se abstuvieran “de proceder al nombramiento de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, de la creación de ningún registro y/o fichero necesario para la celebración del referéndum de autodeterminación y de cualquier acto y/o actuación en aplicación del art. 18 de la Ley 19/2017, así como iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la Ley del referéndum de autodeterminación, o que promuevan o tramiten norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento”.

3. Por providencia del Pleno de 13 de septiembre de 2017, el Tribunal advirtió el incumplimiento de la providencia de 7 de septiembre de 2017, y acordó requerir personalmente a los miembros titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña para que en el plazo de 48 horas, informaran a este Tribunal de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la suspensión de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña.

4. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 21 de septiembre de 2017, don Josep Costa i Roselló, representado por el Procurador de los Tribunales don Francisco de Asís Moreno Ponce y con la asistencia letrada de don Ramón Estebe i Blanch, solicita su personación en el procedimiento constitucional de ejecución derivado de la impugnación de disposición autonómica (Título V LOTC) promovida por el Gobierno de la Nación frente a la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, a título personal y en su condición de miembro suplente de la sindicatura electoral de Cataluña, y recusa a la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno de este Tribunal Constitucional, entendiendo que concurre en los mismos la causa de recusación del apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”).

En el escrito se solicita asimismo que se tenga por evacuado el informe requerido en los términos expuestos y por planteada y que sea admitida la cuestión de inconstitucionalidad respecto al procedimiento y las medidas previstas en el artículo 92 en relación con el artículo 87.2 LOTC.

Los argumentos que sustentan esas peticiones son, en síntesis, los siguientes:

a) El Tribunal Constitucional ha reconocido recientemente el derecho a ser parte procesal para aquellas autoridades, empleados públicos o particulares que puedan quedar afectados personalmente por sus decisiones y resoluciones, en referencia expresa a la señora Forcadell i Lluís, en su condición de autoridad. Por ello, sin necesidad de reiterar los argumentos que aquella representación formuló con base en tratados, pactos y convenios internacionales cuyos principios y derechos se recogen en la Constitución española (artículo 24), se interesa el reconocimiento como parte procesal en el asunto núm. 4332-2017 respecto al procedimiento ejecutivo constitucional que se dirige contra las personas arriba mencionadas, para obtener la tutela judicial efectiva que todos estos textos legales reconocen.

b) La solicitud de recusación con base en la causa undécima del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) se fundamenta en que el nuevo procedimiento de ejecución de resoluciones y sentencias que el legislador introdujo con la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2015 está totalmente diferenciado del procedimiento constitucional previo que enfrenta a las distintas instituciones del Estado y de él resulta un título ejecutivo que se exige e impone a título personal a quien no ha sido parte de dicho proceso, que responde con su patrimonio y su actividad profesional. Esta diferenciación de procedimiento entre una fase declarativa y otra ejecutiva no tendría ninguna relevancia si en ambas fases las partes hubiesen sido las mismas. Remitiéndose a las alegaciones expuestas por la representación de la señora Forcadell i Lluís, se afirma que la peculiaridad del presente caso radica en que en realidad se trata de dos procedimientos distintos, pues en uno —declarativo— se suspende, anula o declara inconstitucional una ley, precepto, acto o norma y en el otro —ejecutivo— se hace cumplir el título ejecutivo que nace de la decisión adoptada por los Magistrados. A este respecto se señala que los primeros Magistrados incurren en “contaminación” o falta de imparcialidad para adoptar decisiones respecto al segundo procedimiento.

La novedad del citado planteamiento radica en que, tal y como —se afirma— señalara la defensa de la Presidenta del Parlamento de Cataluña, se trata de un supuesto de hecho distinto y diferenciado, para el que no valen los pronunciamientos del Tribunal Constitucional previos a la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2015, pues ya no puede sostenerse que estemos en presencia de una única instancia constitucional como antaño. A este respecto se afirma que la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2015 ha alterado el paradigma y las funciones del Tribunal Constitucional, y se califica a aquella de “revolución constitucional” que ha comportado que se resienta todo el sistema de garantías jurídicas de los derechos fundamentales que se creían consolidados, para lo que se deben dar nuevas respuestas judiciales.

Se señala que el derecho a un juez predeterminado por la Ley obliga al legislador a prever todas las posibilidades imaginables para todos los supuestos de recusación, como sucede en el Poder Judicial; y se rechaza como argumento para inadmitir o desestimar una causa de recusación como la planteada el que no exista previsión legal a la hora de sustituir a todos los Magistrados del Pleno del Tribunal Constitucional.

Por todo ello, se alega ante el Tribunal Constitucional la causa de recusación del artículo 219.11 LOPJ en los términos expuestos, a fin de poder de acceder a instancias y tribunales internacionales.

c) Para el supuesto de que no se estimase la causa de recusación propuesta en la alegación anterior se procede a evacuar el requerimiento personal notificado el día 19 de septiembre de 2017. Al respecto, aclara que su condición de miembro suplente de la sindicatura electoral hace que no haya participado en ninguna de las acciones de dicha sindicatura, ni en su constitución ni en ninguna resolución. Tanto es así que ha quedado al margen de la querella presentada por el Fiscal Jefe de la fiscalía provincial de Barcelona contra los cinco miembros titulares de la referida sindicatura electoral. Por lo tanto, el requerimiento sería improcedente porque no ha realizado ninguna acción de la que pueda desistir ni tiene nada que informar.

d) Finalmente, se entiende que, a la vista del contenido de las dos sentencias que se dictaron en su día declarando en abstracto la constitucionalidad de la Ley Orgánica 15/2015, de 15 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 3/1979 del Tribunal Constitucional y teniendo en cuenta las últimas resoluciones adoptadas respecto a la señora Forcadell i Lluís, Presidenta del Parlamento de Cataluña, ha llegado el momento de plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante el propio Tribunal Constitucional, apuntando como preceptos infringidos los artículos 24 y 25 CE y cifrando el contenido de dicha cuestión de inconstitucionalidad en el contenido de los votos particulares que se formularon a la sentencia que declaró constitucional la reforma de 2015 y del informe de la Comisión de Venecia que advierte de los riesgos de atribuir a un Tribunal Constitucional las competencias ejecutivas de sus resoluciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto exclusivo de la presente resolución pronunciarse sobre la admisibilidad de la pretensión de recusación que, como con más detalle se ha expuesto en los antecedentes, ha presentado el pasado 21 de septiembre de 2017, personalmente y a través de su representación procesal, don Josep Costa i Roselló. En el escrito han formulado, además de otras cuestiones que no han de ser aquí abordadas, la recusación de la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno del Tribunal Constitucional por entender que, por las razones que han sido antes detalladas, concurre en todos ellos la causa de recusación prevista en el apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), consistente en “haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”.

2. Dada la singularidad de la solicitud formulada, en cuanto se dirige contra la totalidad de los Magistrados que integran el Pleno del Tribunal Constitucional en relación con el ejercicio de las competencias de ejecución que el artículo 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) les atribuye, y vista la evidente similitud en su planteamiento y justificación con las pretensiones de recusación que han sido recientemente rechazadas en el incidente de ejecución que se tramita en el procedimiento constitucional núm. 6330-2015 (Autos de 7 y 13 de septiembre de 2017) y núm. 4332-2017 (Auto de 20 de septiembre de 2017), cabe ya anticipar una decisión desestimatoria de su admisión a trámite, en aplicación de los criterios expuestos en las tres citadas resoluciones desestimatorias.

3. Y así, en primer lugar, debemos afirmar de nuevo la competencia del Pleno del Tribunal Constitucional para resolver sobre la admisibilidad a trámite de una recusación que, como la presente, afecta a todos sus miembros. Este Tribunal ha tenido oportunidad de reiterar en anteriores resoluciones que la exigencia legal establecida en el artículo 227 LOPJ (de aplicación supletoria a los procedimientos constitucionales, *ex* artículo 80 LOTC), según la cual la tramitación y resolución de un incidente de recusación corresponde a Magistrados distintos de aquellos que son recusados, pierde toda operatividad en los supuestos excepcionales en los que resulte incompatible con la especial naturaleza y estructura del Tribunal Constitucional (AATC 80/2005, de 17 de febrero, FJ 5; 126/2008, de 14 de mayo, FJ 1, y 269/2014 de 4 de noviembre, FJ 1). Es esta una conclusión obligada que es consecuencia de la naturaleza del Tribunal Constitucional, que no admite sustitución de los Magistrados que lo componen. Solo de esta forma puede alcanzarse el quórum imprescindible para que el Tribunal pueda actuar las funciones que tiene atribuidas (AATC 443/2007, de 27 de noviembre, FJ 1, y 387/2007, de 16 de octubre, FJ 3).

4. Afirmada la competencia de este Pleno para pronunciarse sobre la admisibilidad de la pretensión de recusación formulada, hemos de recordar también que, ya desde el inicial ATC 109/1981, de 30 de octubre, este Tribunal viene afirmando la posibilidad de denegar la tramitación de una recusación cuando razones procesales o de fondo así lo exijan (en el mismo sentido, STC 47/1982, de 12 de julio). El rechazo liminar de una recusación, incluso por el propio Juez o Tribunal recusado, puede producirse, desde luego, como consecuencia de su defectuoso planteamiento procesal (AATC 383/2006, de 2 de noviembre FJ 2, y 394/2006, de 7 de noviembre, FJ 2). Pero también es posible inadmitir a trámite una propuesta de recusación, de acuerdo con el artículo 11.2 LOPJ (STC 234/1994, de 20 de julio, FJ 2), en atención a las circunstancias que la circundan, a su planteamiento o a las argumentaciones que la fundamentan (AATC 394/2006, de 7 de noviembre, FJ 2; 454/2006, de 12 de diciembre, FJ 3, y 177/2007, de 7 de marzo, FJ 1). Específicamente en la STC 136/1999, de 20 de julio, FJ 3, señalamos que la inadmisión liminar de la recusación puede sustentarse tanto en la falta de designación de una causa legal de abstención, como en su invocación arbitraria, o cuando la causa alegada carece manifiestamente de fundamento (SSTC 205/1998, de 26 de octubre, FJ 3; 136/1999, de 20 de julio, FJ 5, y 155/2002, de 22 de julio, FJ 4), pues en tales casos hemos afirmado que “este último comportamiento también constituye una evidente infracción del deber de actuar con probidad en el proceso (art. 11.2 LOPJ), sin formular incidentes dilatorios, que resulta de la genérica obligación de colaborar en la recta administración de justicia (art. 118 CE)”.

5. En los Autos de 7 y 13 de septiembre de 2017, dictados en la pieza separada de recusación tramitada en el incidente de ejecución planteado en el proceso constitucional 6330-2015, al resolver una pretensión de recusación idéntica a la aquí formulada, pues en su argumentación se remite a la expuesta en aquella otra pretensión ya rechazada, dijimos que cuando a través de la recusación, con las razones que se alegan ahora, se cuestiona la idoneidad objetiva del propio Tribunal Constitucional, más allá de la subjetiva de quienes sean sus integrantes, dicha pretensión carece de sustantividad jurídica propia y no es acreedora de una decisión sobre el fondo en tanto que sea manifiestamente infundada.

Al fundamentar dicha conclusión, en relación con las potestades de ejecución que el Tribunal Constitucional tiene atribuidas por la LOTC, recordamos lo siguiente:

“[E]ste Tribunal ya dijo en el fundamento jurídico 9 de la STC 185/2016, de 3 de noviembre, que dentro del modelo de jurisdicción constitucional previsto en la Constitución Española, el Tribunal Constitucional ha sido configurado como un verdadero órgano jurisdiccional que tiene conferido en exclusiva el ejercicio de la jurisdicción constitucional, de modo que, en cuanto cualidad inherente a la función de administrar justicia, también de la justicia constitucional, ha de postularse del Tribunal la titularidad de una de las potestades en que el ejercicio de la jurisdicción consiste, cual es la de la ejecución de sus resoluciones, pues quien juzga ha de tener la potestad de obligar al cumplimiento de sus decisiones. Si ello no fuera así, el Tribunal, único en su orden, carecería de una de las notas esenciales del ejercicio de la función jurisdiccional y con ello de la potestad necesaria para garantizar la supremacía de la Constitución (art. 9.1 CE), en tanto que supremo intérprete y garante último de la misma (art. 1.1 LOTC)”.

Este razonamiento llevó al Tribunal a concluir, en el fundamento jurídico 10 de la STC 185/2016, que no era posible compartir la denuncia contenida en el recurso de inconstitucionalidad de que la atribución de potestades ejecutivas al Tribunal Constitucional desnaturaliza el “modelo de jurisdicción constitucional diseñado por la Constitución, con la consiguiente alteración de la posición y funciones de este Tribunal, de la que hacen derivar la vulneración de los arts. 161, 164 y 165, en relación con el art. 117.3, CE”. Por tanto, la premisa argumentativa en la que se sustentan las alegaciones de la recurrente, tanto en su solicitud inicial de recusación, como en el posterior recurso de súplica, ya ha sido descartada, con los correspondientes efectos de cosa juzgada, por este Tribunal Constitucional en el proceso constitucional que procedió, justamente, a efectuar el control abstracto de constitucionalidad que se le demandó, por parte de los legitimados para ello. La recusación en bloque de los Magistrados del Tribunal Constitucional pretendida por la recurrente no es, ni mucho menos, el instrumento procesal adecuado para reabrir el debate sobre la cuestión. Como no lo es, evidentemente, un recurso de súplica contra la inadmisión *a limine* del incidente de recusación.

Y en relación con la concreta causa de recusación alegada de nuevo por el recusante, consistente en “haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”, expusimos expresamente que el precepto invocado no constituye sino una cobertura puramente formal de una recusación genérica que expresa, como anticipamos, un intento de recusar al órgano mismo y no a sus Magistrados. Resulta evidente, añadimos, que el procedimiento de ejecución de sentencias u otras resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional no es un proceso penal o un procedimiento administrativo sancionador en el que haya existido una fase de investigación o instrucción, y carece asimismo de un mínimo sustento jurídico la afirmación del recusante, según la cual estamos ante un procedimiento dividido en sucesivas instancias. Señalamos entonces que es extravagante dicha interpretación de las normas contenidas en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, pues subdivide en dos procedimientos las distintas fases de un único procedimiento de ejecución previstas en el artículo 92 LOTC, “de forma completamente ajena a la semántica del precepto y a la interpretación del mismo que efectuamos en los fundamentos jurídicos 14 y 15 de la STC 185/2016, de 3 de noviembre”. En dicha resolución ya tuvo ocasión el Tribunal de destacar que “el art. 92 LOTC, en su redacción vigente, no comprende más que puros poderes jurisdiccionales tendentes a asegurar la ejecución de lo resuelto en un previo proceso constitucional, sin que esto implique el ejercicio de facultad sancionadora o punitiva alguna. Resulta, pues, evidente, que, al ejercer tales poderes a través de un incidente, este Tribunal se limita a cumplir con plenitud la potestad jurisdiccional que tiene encomendada de forma exclusiva”.

Y para concluir en la carencia manifiesta de todo sustento jurídico de la causa de recusación invocada también en este caso, añadimos en el Auto de 13 de septiembre de 2017, ya reseñado, lo siguiente:

“El recelo de parcialidad de la recurrente parece basarse en el propio diseño normativo del procedimiento de ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional, un diseño que, insistimos en ello, ya ha sido considerado constitucional en el correspondiente juicio abstracto de constitucionalidad resuelto por la STC 185/2016 y que ha de ser entendido como un único procedimiento, y no como un doble procedimiento que inhabilitaría a los Magistrados del Tribunal Constitucional a intervenir en la adopción de medidas concretas de ejecución por cuanto habría conocido de la incoación de dicho proceso constitucional incidental de ejecución. La mera sospecha de la ahora recurrente no es motivo bastante para entender lesionado el derecho al juez legal imparcial desde el punto de vista de la imparcialidad objetiva, porque la prevención en el ánimo de los Magistrados que teme la recurrente es la misma que se podría producir en cualquier proceso en que los juzgadores van forjando sus propias opiniones a medida que el procedimiento avanza, sin que tal formación de la convicción pueda ser considerada lesiva del derecho alegado por la recurrente, sino inherente al propio funcionamiento de la jurisdicción en general y de la jurisdicción constitucional en particular. Aceptar el argumento de la recurrente supondría asumir que el Magistrado que, en formación de Sección, participó en la admisión a trámite de un recurso de amparo, no podría integrar el órgano decisor sobre el fondo del recurso, conclusión a todas luces inasumible (ver *mutatis mutandis*, las SSTEDH *Ringeisen*, de 16 de julio de 1971, § 97; *Gillow* c. Reino Unido, de 24 de noviembre de 1986, § 73; Acuerdo de 1 de julio de 1991, *G*. c. Austria, demanda núm. 15975/90; Auto de 6 de abril de 2000, *O.N*. c. Bulgaria, asunto 35221/97)”.

Estos mismos razonamientos han sido reiterados en el Auto de 20 de septiembre de 2017, dictado con ocasión de la recusación formulada en este mismo procedimiento por otros miembros titulares y suplentes de la sindicatura electoral nombrados por la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, objeto de este proceso constitucional núm. 4332-2017.

6. En conclusión, en aplicación de los criterios que han sido ya expuestos, y apreciando que carece de todo sustento jurídico la causa de recusación invocada con apoyo en la cual se pretende la recusación de la totalidad de los integrantes del Tribunal Constitucional, no procede la admisión a trámite del incidente de recusación.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1. No admitir a trámite la recusación formulada por don Josep Costa i Roselló.

2. Deducir testimonio de esta resolución para su incorporación en el procedimiento principal en el que se ha formulado la presente recusación.

Madrid, a tres de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 133/2017, de 3 de octubre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:133A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Deniega la aclaración de la providencia de admisión del recurso de inconstitucionalidad 4386-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante providencia de 12 de septiembre de 2017, publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 221, de 13 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de la Comunidad Autónoma de Cataluña, denominada Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República. En ella se advertía al señor don Josep Costa i Roselló, en su condición de suplente primero de la Sindicatura electoral de Cataluña nombrado por la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, recurrida y suspendida por el Tribunal Constitucional por resolución de 7 de septiembre de 2017 (“Boletín Oficial del Estado” núm. 216, de 8 de septiembre de 2017), de “su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la ley impugnada o que promuevan o tramiten actuación y norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de tales actuaciones y de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento”.

2. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 21 de septiembre de 2017, el procurador de los Tribunales don Francisco de Asís Moreno Ponce, actuando en nombre y representación de don Josep Costa i Roselló, solicita al amparo de los artículos 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 214 de la Ley de enjuiciamiento civil aclaración de la citada providencia y del requerimiento en ella contenido. Sostiene que carece de legitimación pasiva para ser destinatario de la resolución, puesto que no tiene la condición de autoridad o empleado público establecida en el artículo 87 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Además, afirma que en su condición de profesor de universidad, abogado y ciudadano tiene la firme intención de seguir defendiendo la legitimidad del referéndum de autodeterminación de Catalunya, asesorando jurídicamente a sus partidarios o defensores y participando en actos de debate, divulgación y propaganda del mismo. Entiende que todas estas actividades están amparadas por los derechos fundamentales y libertades públicas consagrados en la Constitución, tales como la libertad de opinión y expresión, la libertad de cátedra, el derecho de asociación, reunión y manifestación, la libertad de información y prensa y los derechos de participación política. Por todo ello considera que el Tribunal Constitucional, en su condición de garante de tales derechos y libertades, tiene el deber moral de aclarar y poner fin a la confusión e inseguridad jurídica creada, en el sentido de que las resoluciones y apercibimientos “se dirigen exclusivamente a los poderes públicos dejando a salvo la plena vigencia de los derechos y libertades fundamentales en toda su extensión … en el bien entendido que [el solicitante] no ejerce ni ha ejercido nunca ninguna función o potestad pública relacionada con la convocatoria o celebración del referéndum”.

II. Fundamentos jurídicos

1. Aunque el artículo 93 LOTC se refiere únicamente a la aclaración de sentencias, y no de autos y providencias, contra las cuales, dice el apartado 2 del precepto, “solo procederá, en su caso, el recurso de súplica”, la posibilidad de aclarar estas resoluciones ha sido admitida por este Tribunal acudiendo al régimen general de los artículos 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 214 de la Ley de enjuiciamiento civil que invoca el solicitante de la aclaración en su escrito (así, por ejemplo, AATC 110/2002, de 18 de junio; 209/2002, de 28 de octubre, y 106/2010, de 6 de septiembre). Ahora bien, como también hemos reiterado en multitud de ocasiones, el objeto de la solicitud de aclaración es, exclusivamente, la “corrección de errores materiales manifiestos o errores aritméticos, a la aclaración de algún concepto oscuro, a suplir cualquier omisión o a la rectificación de alguna contradicción manifiesta que se evidencie del propio texto de la [resolución], sin necesidad de nuevas deducciones o interpretaciones” (por todos, AATC 94/2013, de 7 de mayo, FJ 1, y 55/2015, de 5 de marzo, FJ 1).

2. De acuerdo con los términos expuestos, no procede la aclaración solicitada. Las dudas del solicitante acerca de los actos a los que alcanza el requerimiento efectuado se resuelven con la mera lectura de la resolución cuya aclaración se solicita.

El Tribunal no aprecia en la providencia del 12 de septiembre pasado ningún concepto oscuro que deba ser aclarado. Al contrario, los términos de la resolución del Tribunal son claros y sencillos: en ella se tiene “por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada, desde la fecha de interposición del recurso —11 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el ‘Boletín Oficial del Estado’ para los terceros”, y se acuerda su notificación personal al solicitante por su condición de suplente de la Sindicatura electoral de Cataluña nombrado por la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, igualmente recurrida y suspendida por providencia de 7 de septiembre de 2017, advirtiéndole “de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la ley impugnada o que promuevan o tramiten actuación y norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de tales actuaciones y de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento” (párrafo en el que aparecen subrayadas las expresiones: “la suspensión acordada” y “la ejecución de las previsiones contenidas en la ley impugnada”).

Conforme a una reiterada jurisprudencia, no es misión de este Tribunal efectuar declaraciones preventivas que tengan por finalidad evitar lesiones de derechos fundamentales potenciales o futuras (STC 32/1984, de 8 de marzo, FJ 3, y ATC 68/1988, de 20 de enero, FJ único) o, en general, poner a cubierto de eventuales actos contrarios al ordenamiento (STC 184/2016, de 3 de noviembre, FJ 2, con cita de otras). Igualmente, hemos dicho que cuando los términos de las resoluciones son claros e inequívocos, es ahí donde ha de encontrarse la aclaración de las dudas (AATC 25/1990, de 16 de enero, FJ 2, y 66/2013, de 12 de marzo, FJ 2).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

No haber lugar a la aclaración solicitada.

Madrid, a tres de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 134/2017, de 5 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 241, de 6 de octubre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:134A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Admite a trámite el recurso de amparo 4856-2017, promovido por el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña y acuerda la suspensión de convocatoria de pleno parlamentario.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 5 de octubre de 2017, doña Virginia Aragón Segura, procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña, interpone recurso de amparo contra el acuerdo de la mesa del Parlamento de Cataluña de 4 de octubre de 2017, que calificó y admitió a trámite la solicitud de convocatoria de pleno ordinario el día 9 de octubre de 2017, con la comparecencia ante el pleno del Parlamento del Presidente de la Generalitat de Cataluña, a petición del Grupo Parlamentario de Junts pel Sí (JpS) y del Grupo Parlamentario de la Canditatura d’Unitat Popular Crida Constituent (CUP-CC), con objeto de valorar los resultados del referéndum del día 1 de octubre y sus efectos, de acuerdo con el artículo 4 de la Ley de referéndum de autodeterminación y contra el acuerdo de la Mesa, también de 4 de octubre de 2017, por el que la mesa del Parlamento desestimó la petición de reconsideración que formularon los diputados recurrentes en amparo.

2. En el escrito de demanda se exponen los siguientes extremos:

a) El 4 de octubre de 2017 los Grupos Parlamentarios de Junts pel Sí y Canditatura d’Unitat Popular Crida Constituent, en la sesión de la junta de portavoces convocada para fijar el orden del día de la siguiente sesión plenaria de la cámara legislativa catalana, solicitaron *in voce* la convocatoria de un pleno ordinario para el día 9 de octubre, a fin de que ante él compareciera el Presidente de la Generalitat de Cataluña, para valorar el llamado referéndum de autodeterminación celebrado el día 1 de octubre, sus efectos, y proceder de acuerdo con el artículo 4 de la Ley de referéndum de autodeterminación (Ley 19/2017, de 6 de septiembre), lo que, a su vez, conllevaría la eficacia de la Ley 20/2017, también de 6 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

b) El Secretario General del Parlamento de Cataluña intervino para advertir verbalmente de la posible contravención de las resoluciones de este Tribunal y la junta de portavoces levantó la sesión al no ser posible emitir su parecer en relación con una iniciativa aún no calificada ni admitida a trámite.

c) El mismo día 4 de octubre los grupos parlamentarios JPS y CUP-CC presentaron ante el registro del Parlamento una solicitud de comparecencia del Presidente de la Generalitat de Cataluña ante el pleno de la Cámara, de conformidad con el artículo 169 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, “para valorar los resultados del referéndum del 1 de octubre, y sus efectos, de acuerdo con el art. 4 de la Ley de Referéndum de Autodeterminación”.

d) La mesa del Parlamento se reunió el mismo día 4 de octubre para valorar la calificación y admisión a trámite de dicha solicitud y en esta sesión de la mesa, el Letrado Mayor y el Secretario General del Parlamento de Cataluña presentaron un escrito en el que advertían que la tramitación y eventual aprobación por el pleno del Parlamento de una declaración formal de independencia de Cataluña o de cualquier otra iniciativa parlamentaria que tenga por objeto aplicar la Ley 19/2017, de referéndum de autodeterminación y la Ley 20/2017, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, conllevaba la aplicación de normas cuya eficacia se encontraba suspendida por el Tribunal Constitucional.

e) La mesa del Parlamento acordó admitir a trámite la solicitud formulada. Contra este acuerdo el Grupo Parlamentario Socialista interpuso, también el 4 de octubre, solicitud de reconsideración, que fue desestimada.

f) La junta de portavoces, reunida de nuevo, fijó la celebración de una sesión plenaria ordinaria para el lunes 9 de octubre de 2017, a las 10:00 horas.

3. En la demanda de amparo los recurrentes solicitan que se declare la nulidad de los referidos acuerdos, que se reconozca su derecho a ejercer su cargo público sin perturbaciones ilegitimas (art. 23.2 CE) y el restablecimiento de los diputados recurrentes en la integridad de su derecho mediante la declaración de que no procede tramitar la mencionada iniciativa, así como la declaración de nulidad de cualquier actuación posterior relacionada con la misma y, en particular, de que no procede una declaración formal de independencia de Cataluña ni cualquier iniciativa análoga.

Por otrosí se solicita que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56.2 y 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se acuerde la suspensión de los efectos del acto impugnado y cualesquiera otras medidas cautelares que se estime pertinente para asegurar el objeto del amparo solicitado. Se considera que la adopción de las referidas medida cautelares se adopten en la resolución por la que se acuerde la admisión a trámite del recurso por tratarse de un supuesto de urgencia excepcional.

4. Los recurrentes justifican la especial trascendencia constitucional del recurso en que las decisiones impugnadas afectan “a los derechos fundamentales de los diputados de Cataluña, y específicamente a su derecho a ejercer los cargos y funciones públicas en condiciones de igualdad, sin perturbaciones ilegitimas, con los requisitos señalados en las leyes, reconocido en el artículo 23.2 CE, y su resolución es especialmente relevante para la determinación y alcance de este derecho”. Junto a ello, se alega también que la cuestión planteada en este recurso de amparo no solo afecta al *ius in officium* de los diputados y grupos parlamentarios porque no se respete su derecho a que los trámites parlamentarios se ajusten a los establecidos en el Reglamento parlamentario, sino también porque la ilegítima perturbación de su *ius in officium* se produce por el radical quebrantamiento de la Constitución y el Estatuto de Autonomía, que conllevaría la declaración formal de independencia de Cataluña. Aducen los diputados recurrentes que la aplicación del artículo 4 de la Ley 19/2017 supondría la desaparición de su *ius in officium* (art. 23.2 CE) así como el derecho de los ciudadanos a que puedan participar, a través de sus representantes, en los asuntos públicos (art. 23.1 CE). Se considera, además, que en este caso está en cuestión el valor y la eficacia general de las sentencias del Tribunal Constitucional (art. 164 CE) al pretender ignorar la suspensión acordada por el Tribunal Constitucional de las referidas Leyes.

II. Fundamentos jurídicos

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 5 de octubre de 2017, doña Virginia Aragón Segura, procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña, interpone recurso de amparo contra: (i) el acuerdo de la mesa del Parlamento de Cataluña de 4 de octubre de 2017, que calificó y admitió a trámite la solicitud de convocatoria de Pleno ordinario el día 9 de octubre de 2017, con la comparecencia ante el pleno del Parlamento del Presidente de la Generalitat de Cataluña, a petición del Grupo Parlamentario de Junts pel Sí y del Grupo Parlamentario de la Canditatura d’Unitat Popular Crida Constituent, con objeto de valorar los resultados del referéndum del día 1 de octubre y sus efectos, de acuerdo con el artículo 4 de la Ley de referéndum de autodeterminación; y (ii) contra el acuerdo de la mesa, también de 4 de octubre de 2017, por el que la mesa del Parlamento desestimó la petición de reconsideración que formularon los diputados recurrentes en amparo.

2. El Pleno, recaba para sí, a propuesta del Presidente del Tribunal, el conocimiento del presente recurso de amparo. Lo ha examinado y acuerda admitirlo a trámite, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1 n) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

El recurso de amparo tiene especial trascendencia constitucional, puesto que los actos impugnados no solo pueden afectar al ejercicio del *ius in officium* de los parlamentarios recurrentes (art. 23.2 CE) y al derecho de los ciudadanos de Cataluña de participar en los asuntos públicos a través de sus representantes (art. 23.1 CE), sino que, además, la cuestión planteada podría afectar a la aplicación y general eficacia de la Constitución, al tiempo que se trata de una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social, que tiene consecuencias políticas generales [supuesto g) de los establecidos en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2].

3. Se ha solicitado por la parte demandante, la suspensión de la eficacia de los acuerdos parlamentarios impugnados contra los que se han pronunciado el Secretario General y el Letrado Mayor del Parlamento de Cataluña. El Pleno aprecia la urgencia excepcional a que se refiere el artículo 56.6 LOTC, toda vez que su ejecución produciría un perjuicio de imposible o muy difícil reparación que haría perder su finalidad al recurso de amparo, se acuerda la suspensión cautelar de las resoluciones impugnadas, advirtiendo de que incurre en nulidad radical y consiguiente ineficacia cualquier acto, resolución, acuerdo o vía de hecho que contravenga la suspensión acordada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1. Recabar para sí, a propuesta del Presidente del Tribunal, el conocimiento del presente recurso de amparo, conforme al artículo 10.1 n) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC).

2. Admitir a trámite el recurso de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) como consecuencia de que la cuestión planteada es de “relevante y general repercusión social y económica” que, además, tiene unas “consecuencias políticas generales” [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, letra g)].

3. Requerir con carácter urgente al Parlamento de Cataluña, por conducto de su Presidenta, para que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 LOTC, en plazo que no exceda de diez días, remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones.

4. Suspender cautelarmente, conforme al artículo 56.6 LOTC, la eficacia de los acuerdos parlamentarios impugnados y, consiguientemente, suspender la celebración el 9 de octubre de 2017 del pleno ordinario convocado por el acuerdo de la mesa del Parlamento de Cataluña de 4 de octubre de 2017.

5. Declarar radicalmente nulo y sin valor ni efecto alguno, cualquier acto, resolución, acuerdo o vía de hecho que contravenga la suspensión acordada.

6. Abrir pieza separada y conceder un plazo de diez días al Ministerio Fiscal y demás partes personadas para que efectúen alegaciones respecto al mantenimiento de la medida cautelar de suspensión acordada.

7. Conforme al artículo 87.1 LOTC, sin perjuicio de la obligación que dicho precepto impone a todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal, notifícar personalmente la presente resolución a doña Carme Forcadell i Lluís, Presidenta del Parlamento de Cataluña, y a los integrantes de la mesa del Parlamento, don Lluís Guinó i Subirós, Vicepresidente Primero; don José María Espejo-Saavedra Conesa, Vicepresidente segundo; doña Anna Simó i Castelló, Secretaria Primera; don David Pérez Ibáñez, Secretario Segundo; don Joan Josep Nuet i Pujals, Secretario Tercero; y doña Ramona Barrufet i Santacana, Secretaria Cuarta.

Advertir a todos ellos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada y apercibirles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento.

8. Conforme al artículo 87.2 LOTC, recabar el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados.

9. Declarar que el presente auto es inmediatamente ejecutivo desde su publicación.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a cinco de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 135/2017, de 10 de octubre de 2017

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2017:135A

Excms. Srs. don Fernando Valdés Dal-Ré, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Desestima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 1771-2017, promovido por doña María Victoria Sánchez Cano en litigio social.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 8 de abril de 2017, doña María Victoria Sánchez Cano interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 1 de febrero de 2017, que inadmitió el recurso de casación para la unificación de doctrina articulado contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valencia, de 3 de noviembre de 2015, desestimatoria del recurso de suplicación núm. 2519-2015 frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Alicante de 30 de diciembre de 2014, dictada en autos de despido núm. 641-2013.

2. La representación del demandante aduce la vulneración de los artículos 24.1 y 2 CE, en relación con los artículos 14, 35 y 37.1 CE, por no concretarse en la carta de despido las causas que provocaron la resolución contractual, y por la motivación e interpretación de la ley contenida en las resoluciones judiciales, que ocasionan a la trabajadora un impedimento para desplegar su derecho de defensa con la debida contradicción procesal.

3. Mediante providencia de 11 de julio de 2017, la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo, con arreglo a lo previsto en el artículo 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en relación con su artículo 44.1 a), porque la recurrente “no ha agotado debidamente los medios de impugnación dentro de la vía judicial (no interposición del incidente de nulidad de actuaciones previsto en el artículo 241.1 LOPJ)”.

4. El Ministerio Fiscal interpuso el 7 de septiembre de 2017 recurso de súplica frente a la providencia de inadmisión. Señala su escrito que el objeto del proceso constitucional reside en una eventual lesión del derecho de defensa que fue alegado en las diversas instancias judiciales, desde la inicial demanda de despido hasta el grado jurisdiccional de casación, de suerte que no procedería inadmitir el recurso con base en la causa puesta de manifiesto en la providencia que se recurre, menos cuando en otros recursos planteados en los mismos términos que el presente se concluyó el proceso con una resolución de inadmisión fundada en otras causas (señaladamente, recurso de amparo 1881-2017).

5. Mediante diligencia de ordenación de 11 de septiembre de 2017, se acordó dar traslado a la demandante de amparo por el plazo de tres días para que alegara lo que estimara pertinente. Evacuando el trámite mediante escrito registrado el día 17 de septiembre de 2017, se adhirió a lo alegado por el Fiscal.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto en los antecedentes, el Ministerio Fiscal recurre en súplica la providencia dictada por esta misma Sección el día 11 de julio de 2017, por la que se acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo al no haberse interpuesto el debido incidente de nulidad de actuaciones. A su parecer, las pretensiones articuladas en la demanda de amparo fueron sustanciadas y resueltas en el proceso, por lo que no era necesario la reiteración de esas quejas a través de aquel remedio procesal del artículo 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, como condición de agotamiento de la vía judicial.

2. Para que nuestra función constitucional pueda ser ejercida es preciso que estén agotadas las vías judiciales. Ello es así porque el aseguramiento del carácter subsidiario del recurso de amparo exige que no quede abierto el procedimiento constitucional en tanto no se hayan agotado los recursos utilizados en la vía ordinaria (entre tantos otros, recientemente, ATC 54/2017, de 20 de abril, FJ 2).

Es doctrina de este Tribunal, inaugurada en la STC 39/2003, de 27 de febrero, y recogida o aplicada más tarde en otros pronunciamiento (por ejemplo, SSTC 265/2006, de 11 de septiembre, FJ 6, o 169/2013, de 7 de octubre, FJ 3), que en casos semejantes al ahora enjuiciado, antes de impetrar el amparo constitucional, tras la inadmisión por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo del recurso de casación para la unificación de doctrina, es necesario interponer un incidente de nulidad de actuaciones ante el órgano judicial de suplicación al que se imputa la lesión.

Así sucede en el presente caso, toda vez que, si bien es cierto que estuvo siempre presente en el proceso el debate sobre los contenidos de la carta de despido a los fines de la sucesiva defensa en vía judicial, también lo es que la recurrente formula quejas añadidas y autónomas, que no considera causadas por el acto inicial de despido sino en sede judicial, señalando que el recurso en el grado jurisdiccional de suplicación planteaba aspectos nuevos respecto de los suscitados en la demanda y trascendía con ello la imputación de la lesión inicialmente dirigida al acto extintivo entre privados. Dice así, en concreto, que en el grado jurisdiccional de suplicación planteó una “nueva perspectiva”, distinta a la de la demanda rectora del proceso; una nueva lesión nacida del hecho de que “la indefensión se hubiera producido en sede judicial y fuera atribuible a un órgano judicial”. Y a su juicio, pese a las pretensiones articuladas, la Sentencia de 3 de noviembre de 2015, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, ignoró la indefensión padecida, la permitió e impidió el principio contradictorio, ofreciendo una motivación de su decisión (que transcribe parcialmente en su escrito del recurso) basada en una lectura de la norma aplicable que reduce el control judicial a ciertas vulneraciones groseras de la Ley o de la Constitución y que desatiende, además, los derechos fundamentales a la igualdad, a la negociación colectiva y al trabajo que subyacían en la concreta controversia.

Bajo esas circunstancias, como ha quedado dicho, en atención a la doctrina de la STC 39/2003, antes de impetrar el amparo constitucional, tras la inadmisión por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo del recurso de casación para la unificación de doctrina, era necesario interponer un incidente de nulidad de actuaciones ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, garantizando con ello la subsidiariedad del amparo respecto a la indefensión que por esa Sentencia se dice causada, ya que, de haberse obtenido un pronunciamiento favorable por ese cauce de reparación, la lesión que se dice causada en su derecho de defensa podría haber resultado paliada.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia dictada el 11 de julio de 2017.

Madrid, a diez de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 136/2017, de 11 de octubre de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:136A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas y don Alfredo Montoya Melgar.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 931-2017, promovido por don Pedro Lozano de la Cuadra en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo núm. 931-2017 se impugna la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo recaída en recurso de casación núm. 747-2016 contra la dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Toledo, rollo de sala núm. 27-2014.

Mediante escrito fechado el 11 de octubre de 2017 el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa de abstención prevista en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Cándido Conde-Pumpido Tourón Magistrado de esta Sección Primera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el artículo 219.11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón en el recurso de amparo núm. 931-2017, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a once de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 137/2017, de 16 de octubre de 2017

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2017:137A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 5586-2016, promovido por don Ilias I. Traber en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de octubre de 2016, el Procurador de los Tribunales don Guzmán de la Villa de la Serna, en nombre y representación de don Ilias I. Traber, asistido del Abogado don Jesús María Silva Sánchez, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 12 de septiembre de 2016, que desestima el recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 30 de marzo de 2016 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5, por el que se inadmite la personación del Sr. Traber en las diligencias previas núm. 321-2006, así como el recurso de reforma interpuesto contra el Auto del mismo Juzgado de 22 de enero de 2016, por el que se ordena la búsqueda internacional y detención de aquel.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí, de conformidad con el artículo 56.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la inmediata suspensión de la ejecución de la orden de detención que pesa sobre el recurrente.

2. La Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo mediante providencia de 18 de septiembre de 2017. Asimismo, por providencia de la misma fecha, se procedió a formar la correspondiente pieza separada de suspensión, concediendo un plazo común de tres días al recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión interesada.

3. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 26 de septiembre de 2017; tras recordar los antecedentes del asunto, interesa que no se acceda a la solicitud de suspensión de la ejecución de la orden de detención que pesa sobre el recurrente.

La suspensión que solicita el recurrente se refiere a una resolución: la orden de detención, que no ha sido enjuiciada en el proceso *a quo* y que no va a ser objeto de examen en el recurso de amparo que se dirige contra sendas resoluciones que han denegado la personación de aquel en unas diligencias penales. Se trata pues de una pretensión de suspensión carente de argumentación y ajena al proceso constitucional de amparo.

4. La representación procesal del recurrente, por escrito registrado en este Tribunal el 27 de septiembre de 2017, presentó alegaciones reiterando su solicitud de suspensión de la ejecución de la orden de detención en tanto se resuelve el presente recurso de amparo, que interesa sea acordada de manera urgente.

Aduce que, de no accederse a la suspensión interesada, el amparo —dada la duración ordinaria de su tramitación— perdería su finalidad, porque la práctica de la detención tendría efectos irreparables, sin que, por el contrario, la suspensión pueda deparar perjuicio alguno para los intereses generales o de los derechos de terceros.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados. No obstante, la Sala (o la Sección, en su caso) que conozca de un recurso de amparo podrá acordar la suspensión de la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclame el amparo cuando dicha ejecución, caso de llevarse a cabo, “produzca un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”, siempre y cuando la suspensión no ocasione “perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona” (art. 56.2 LOTC).

En la interpretación de dicho precepto este Tribunal viene haciendo hincapié en el hecho de que, cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes (como ocurre en el presente caso), la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional, que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE). Consecuentemente, la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, que se configura así como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva. Por ello la adopción de esta medida cautelar resulta pertinente sólo cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional, debiendo entenderse por perjuicio irreparable aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva (entre otros muchos, AATC 216/2001, de 17 de julio, FJ 1; 199/2007, de 27 de marzo; FJ 1; 117/2015, de 6 de julio, FJ 3, y 3/2016, de 18 de enero, FJ 1).

Igualmente, este Tribunal también ha advertido que la acreditación de los perjuicios es carga del recurrente, quien debe precisar de modo concreto los que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos. Los perjuicios irreparables deben ser reales, sin que sea posible alegar los futuros o hipotéticos o un simple temor; la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (AATC 81/2012, de 7 de mayo, FJ 3; 95/2015, de 25 de mayo, FJ 2, y 99/2016, de 9 de mayo, FJ 2, por todos).

2. Para resolver la solicitud de suspensión se hace preciso resaltar que el objeto del presente recurso de amparo lo constituye, exclusivamente, como advierte el Ministerio Fiscal, el enjuiciamiento acerca de si las resoluciones judiciales impugnadas, que deniegan la personación del recurrente en un proceso penal, lesionan su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en relación con los derechos a la defensa, a ser informado de la acusación y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). El recurrente solicita en el suplico de su demanda de amparo que se anulen esas resoluciones judiciales y que se admita su personación en las diligencias que se siguen ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 5, “permitiéndole ejercer en el futuro todos los derechos que el art. 24 CE le reconoce, tramitando asimismo el recurso de reforma interpuesto contra su orden de detención”.

Ahora bien, la solicitud de suspensión no se refiere a los Autos impugnados en amparo, sino a la orden de detención que pesa sobre el recurrente, acordada en el Auto de 22 de enero de 2016 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5, que no es objeto del presente recurso de amparo y respecto de la que únicamente se afirma por aquel que, de no acordarse la suspensión (de la orden de detención), el amparo perdería su finalidad en caso que fuera otorgado, dada la duración ordinaria de la tramitación de estos procesos constitucionales.

De este modo, ni la solicitud de suspensión se refiere a las resoluciones judiciales impugnadas en amparo, ni el recurrente satisface la carga procesal de precisar cuáles serían los supuestos perjuicios irreparables que, derivados de la ejecución de las resoluciones impugnadas, harían perder al amparo su finalidad (art. 56.1 y 2 LOTC).

En todo caso, el hecho de que la orden de detención que pesa sobre el recurrente llegara a ejecutarse tampoco permitiría sin más presumir la existencia de perjuicios irreparables para aquel, al margen de que, por tratarse de una eventualidad futura, en caso de sobrevenir pudiera dar lugar, *ex* artículo 57 LOTC, a que este Tribunal se pronunciase, si así se le solicita, sobre la procedencia de adoptar la medida cautelar que ahora se deniega (entre otros muchos, AATC 107/1998, de 4 de mayo, FJ 2; 35/2002, de 11 de marzo, FJ 3; 361/2003, de 10 de noviembre, FJ 2; 117/2004, de 19 de abril, FJ 4, y 3/2017, de 16 de enero, FJ 2).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Madrid, a dieciséis de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 138/2017, de 17 de octubre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:138A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Acepta una abstención en el recurso de inconstitucionalidad 5269-2015, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de metrología.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de inconstitucionalidad núm. 5269-2015, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía, se impugnan diversos preceptos de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de metrología.

Mediante escrito fechado el 5 de octubre de 2017, la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón comunicó, a los efectos oportunos, que se abstenía de intervenir en la deliberación y votación del indicado recurso de inconstitucionalidad, al haber participado, en su anterior condición de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen núm. 679/2015, de 21 de octubre, sobre el recurso de inconstitucionalidad que pretendía plantear el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con diversos preceptos de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de metrología.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrada de este Tribunal, en virtud de lo previsto en los artículos 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que la mencionada Magistrada intervino, en calidad de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen emitido por dicho órgano con carácter previo a la interposición por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra diversos preceptos de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de metrología, lo que puede integrarse en la causa del art. 219.13 LOPJ.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar la causa de abstención formulada por doña María Luisa Balaguer Callejón en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5269-2015, apartándola definitivamente del conocimiento del mismo.

Madrid, a diecisiete de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 139/2017, de 17 de octubre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:139A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1685-2017, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 29 de Madrid en relación con los artículos 107 y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 5 de abril de 2017 tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 29 de Madrid (procedimiento núm. 315-2015), al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de fecha 27 de marzo de 2017, por el que se acordaba plantear una cuestión de inconstitucionalidad con relación a los artículos 107 y 110.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, por presunta vulneración de los principios de igualdad (art. 14 CE) y de capacidad económica (art. 31 CE).

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Doña María del Pilar Brotons Ferri adquirió mediante escritura pública de 21 de junio de 2001, por una parte, una vivienda (con plaza de garaje), y, por otra, un trastero, ambos en el término municipal de Pinto (Madrid), por un precio de 90.353,15 € (la vivienda con plaza de garaje) y de 3.697,73 € (el trastero). Posteriormente, mediante escritura pública de fecha 23 de diciembre de 2014 efectuó una aportación no dineraria (de los dos inmuebles) a la ampliación de capital de la entidad Apsu Blanco, S.L., a cambio, el primero, de 820.059 participaciones de 0,10 € de valor nominal (por un importe total de 82.006,00 €), y el segundo, de 10.000 participaciones sociales de 0,10 € de valor nominal (por un importe total de 1.000 €).

b) Pese a no haber habido un incremento patrimonial en ninguno de los dos inmuebles transmitidos (en el primero, generó una pérdida patrimonial de 8.347,1 €, y, en el segundo, de 2.697,73 €), el Excmo. Ayuntamiento de Pinto le giró con fecha de 20 de mayo de 2016 dos liquidaciones por importe de 9.140,20 € (vivienda con garaje) y 54,07 € (trastero), por el concepto de impuesto sobre el valor de los terrenos de naturaleza urbana.

c) Contra la liquidación anterior interpuso el correspondiente recurso de reposición que fue desestimado por resolución de la concejala delegada de economía de fecha 20 de mayo de 2015.

d) Promovido un recurso contencioso-administrativo (procedimiento abreviado núm. 315-2015) contra la anterior resolución ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 29 de Madrid, y una vez concluso el correspondiente procedimiento, mediante providencia con fecha de 22 de septiembre de 2016 se acordó oír al Ministerio Fiscal para que alegase sobre la posibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 107 y 110.4 de la Ley reguladora de las haciendas locales (LHL).

Esta providencia fue recurrida en súplica por el Ministerio Fiscal con fecha de 24 de octubre de 2016, al no cumplirse con los requisitos previstos en el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) para el planteamiento de las cuestiones de inconstitucionalidad por no concretarse la norma cuestionada ni citarse los preceptos constitucionales que se entienden infringidos. El órgano judicial, mediante nueva providencia de 24 de octubre de 2016, dio traslado a la demás partes personadas del recurso de súplica, y después, por medio de Auto de fecha 14 de diciembre de 2016, estimó dicho recurso, dictando a continuación la providencia de fecha 21 de diciembre de 2016 en la que daba traslado a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la posible inconstitucionalidad de los artículos 107 y 110.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de haciendas locales, por si fueran contrarios a los principios de capacidad económica y no confiscatoriedad (art. 31.1 CE) y de tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

e) Evacuado el trámite de alegaciones conferido, tanto la parte recurrente (mediante escrito presentado el día 11 de enero de 2017), como el Ministerio Fiscal (por escrito de 27 de febrero de 2017), se mostraron conformes con su planteamiento. Por su parte, el Excmo. Ayuntamiento de Pinto, aunque le fue notificada expresamente la providencia de 21 de diciembre de 2016, no formuló alegaciones.

3. El órgano judicial dictó Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad con fecha 27 de marzo de 2017. En él, luego de exponer los antecedentes de hecho de esta cuestión, hizo referencia a los requisitos procesales de cara al planteamiento de la cuestión y, en aplicación de los mismos, concluyó que procedía descartar las dudas relativas a la posible vulneración del derecho a proponer y practicar los medios de prueba (art. 24 CE), al entender que el artículo 110.4 LHL vincula sólo a los órganos de la Administración de cara a la forma y contenido de la liquidación administrativa, pero no a la actuación de los órganos judiciales en el seno de un proceso judicial que se rige por los preceptos procesales de proposición y práctica de la prueba. Igualmente, rechaza también la posible vulneración de los principios tributarios del artículo 31.1 CE cuando el inmueble objeto de la liquidación haya experimentado una disminución del valor real, pues en tal caso considera que no se habría devengado el tributo.

A juicio del órgano judicial, el problema de constitucionalidad se halla entonces en los supuestos en los que, a través de la oportuna prueba, se haya acreditado que el incremento “real” del valor de los terrenos existe, pero de forma inferior al que resulta de la aplicación de las normas del artículo 107 LHL. El órgano judicial, al efecto de sostener que estamos en uno de estos casos y por tanto que su duda de constitucionalidad tiene relevancia, afirma que “se trae a estos autos una prueba pericial sobre la valoración de dichas fincas por la que se pretende demostrar que no ha habido incremento del valor o éste resulta inferior al que establece la resolución impugnada, aportando incluso escrituras de la adquisición y venta de los inmuebles”.

El Auto afirma que en estos casos en que el incremento “real” del valor de los terrenos existe, pero de forma inferior al que resulta de la aplicación de las normas del artículo 107 LHL, el precepto establece una ficción legal que permite gravar incrementos de valor en cuantía ficticia, sin que el juez tenga margen de interpretación, no pudiendo proceder a inaplicar la norma (como sí podría hacer en el supuesto de inexistencia absoluta de incremento de valor). Esto supone, no sólo que se estaría gravando una capacidad económica ficticia o inexistente, en contra del principio de capacidad económica del artículo 31.1 CE, sino que se genera un trato desigual entre los contribuyentes al someter a una misma carga fiscal a contribuyentes con valores reales y efectivos distintos, es decir, cuya riqueza real y efectiva es muy diferente, pero respecto de los cuales el resultado de la liquidación es similar por aplicación de las reglas del artículo 107 LHL, en contra del principio de igualdad del artículo 14 CE.

4. Mediante sendos escritos de 23 de mayo de 2017, los Magistrados Excmo. Sr. don Juan Antonio Xiol Ríos y Excmo. Sr. don Alfredo Montoya Melgar comunicaron su voluntad de abstenerse en el conocimiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por entenderse incluidos en el epígrafe 10 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (tener interés indirecto en la causa). Por ATC 90/2017, de 6 de junio, el Pleno de este Tribunal acordó estimar justificadas las abstenciones formuladas, apartándoles definitivamente del conocimiento de la cuestión y de todas sus incidencias.

5. Por providencia de 18 de julio de 2017, la Sección Primera del Pleno del Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, y a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, alegase lo que considerase conveniente “en relación con la falta de cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC)”.

6. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito de 20 de septiembre de 2017.

Expone, en primer término, que dado que en la providencia que abre el trámite de audiencia *ex* art. 35.2 LOTC no consta ninguna referencia al artículo 14 CE, esta segunda parte de la duda de constitucionalidad debe excluirse del examen de fondo de esta cuestión, cuyo objeto debe concretarse exclusivamente en la conformidad o no de los preceptos legales cuestionados con el artículo 31 CE, en su vertiente de capacidad contributiva. Señala igualmente que, a pesar de dirigirse la cuestión contra el artículo 107 LHL en su totalidad, debe entenderse referida exclusivamente a su apartado 2 a).

A su juicio, la presente cuestión de inconstitucionalidad no cumple tampoco con el requisito de procedibilidad consistente en que la audiencia a las partes sea simultánea, puesto que la providencia de 21 de diciembre de 2016, aunque otorgó al efecto un plazo común de diez días a las partes y al Ministerio Fiscal, no fue notificada a este último hasta el 9 de febrero de 2017, mientras la notificación a las partes se había tramitado en la misma fecha de la providencia, lo que en la práctica supone desnaturalizar la función que se asigna al hecho de que el plazo sea común para las partes y el Ministerio Fiscal. La falta de cumplimiento de este requerimiento de procedibilidad *ex* artículo 35.2 LOTC conlleva, según el Fiscal, la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad, apoyando su criterio en el ATC 221/2013 y los allí citados.

El Fiscal, por el contrario, considera que el Auto de planteamiento realiza correctamente el juicio de relevancia “al indicar que el menor valor del terreno transmitido habría generado una clara minusvalía para el demandante y pondría de manifiesto no un incremento de valor del inmueble sino una pérdida, y a tal efecto el demandante ha aportado prueba relativa a dicho decremento de valor, por lo que considera [el juez], con apoyo en la STC 26/2017, que la norma cuestionada no permitía valorar posibles faltas de incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana y estaría gravando una renta no real o potencial y, por ello, desconocería el principio de capacidad económica del art. 31.1 CE”.

El escrito afirma también que, sin perjuicio de que procede inadmitir esta cuestión de inconstitucionalidad por faltar un requisito de procedibilidad esencial como es la simultaneidad de la audiencia a las partes, hay que tener presente que, dado que la STC 59/2017, de 11 de mayo, ha declarado inconstitucionales y nulos los artículos 107.1, 107.2 a) y 110 4 LHL, el objeto de la cuestión ha desaparecido sobrevenidamente, lo que ya ha sido apreciado por este Tribunal en el ATC 88/2017.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea respecto de los artículos 107 y 110.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, por presunta vulneración de los principios de igualdad (art. 14 CE) y de capacidad económica (art. 31 CE). El órgano judicial concreta el problema de constitucionalidad en los supuestos en los que, a través de la oportuna prueba, se haya acreditado que el incremento “real” del valor de los terrenos existe, pero de forma inferior al que resulta de la aplicación de las normas del artículo 107 del Real Decreto Legislativo 2/2004.

Abierto por este Tribunal el trámite de audiencia al Ministerio Fiscal regulado en el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al efecto de que alegase lo que considerase conveniente “en relación con la falta de cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC)”, el Fiscal, aparte de hacer algunas precisiones sobre el objeto del proceso [limitación al art. 107.2 a) y 110.4, así como exclusión del art. 14 como parámetro de control], insta la inadmisión de la cuestión por faltar el requisito procesal de que la audiencia a las partes *ex* artículo 35.2 fuese simultánea. Entiende que la lejanía en las fechas de notificación de la providencia de audiencia determinó de facto que las partes evacuaran este trámite de modo sucesivo.

Argumenta, por el contrario, que sí es correcto el juicio de relevancia. En palabras del Fiscal , ese juicio sería suficiente “al indicar que el menor valor del terreno transmitido habría generado una clara minusvalía para el demandante y pondría de manifiesto no un incremento de valor del inmueble sino una pérdida, y a tal efecto el demandante ha aportado prueba relativa a dicho decremento de valor, por lo que considera [el juez], con apoyo en la STC 26/2017, que la norma cuestionada no permitía valorar posibles faltas de incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana y estaría gravando una renta no real o potencial y, por ello, desconocería el principio de capacidad económica del art. 31.1 CE”.

Apunta, además, que así entendida la duda de constitucionalidad, el objeto de la cuestión ha desaparecido sobrevenidamente (STC 59/2017 y ATC 88/2017).

2. Este Tribunal, sin perjuicio de reconocer que, como argumenta el Fiscal, la diferencia de fechas en la notificación de la providencia de audiencia *ex* artículo 35.2 LOTC puede producir *de facto* que las partes disfruten este trámite de modo sucesivo y con ello que resulte desnaturalizado, aprecia que el requisito de procedibilidad que sustancialmente falta en este proceso constitucional es la clara insuficiencia del juicio de relevancia, en los términos que continuación se detallan.

La demandante funda su queja en que la transmisión que dio lugar al impuesto ponía de relieve que los inmuebles trasmitidos habían sufrido un decremento de valor, por lo que no había ninguna capacidad económica que gravar. Apoya su argumento en la diferencia entre el precio que constataba en la escritura pública de adquisición (90.353,15 € respecto de la vivienda y 3.697,73 € respecto del trastero) y el valor inferior que se recogía en la escritura pública mediante la que se aportaron esos dos inmuebles a la ampliación de capital de la entidad Apsu Blanco, S.L. (a cambio, el primero, de 820.059 participaciones de 0,10 € de valor nominal, lo que supone un importe total de 82.006,00 €; y el segundo, de 10.000 participaciones sociales de 0,10 € de valor nominal, por un importe total de 1.000 €).

Frente a esta alegación del demandante, el Auto de planteamiento rechaza la posible vulneración del artículo 31.1 CE cuando el inmueble objeto de la liquidación haya experimentado una disminución del valor real, pues en tal caso considera el juez que no se habría devengado el tributo, y centra el problema de constitucionalidad en los supuestos en los que se haya acreditado que el incremento real del valor de los terrenos existe, pero de forma inferior al que resulta de la aplicación de las normas del artículo 107.2 a) del Real Decreto Legislativo 2/2004.

Ahora bien, para sostener, en contra de lo argumentado en la demanda, que en el proceso pendiente ante él se da ese caso de incremento real del valor de los terrenos pero inferior al calculado *ope legis*, que es lo que determinaría la relevancia del precepto en los términos que el órgano judicial lo cuestiona, el auto de planteamiento se limita a razonar que “se trae a estos autos una prueba pericial sobre la valoración de dichas fincas por la que se pretende demostrar que no ha habido incremento del valor o éste resulta inferior al que establece la resolución impugnada, aportando incluso escrituras de la adquisición y venta de los inmuebles”.

Como se desprende de la parte transcrita, el juzgado promotor de la cuestión de inconstitucionalidad se apoya en una prueba pericial, de la que no se detalla ni sus características identificativas ni su contenido. Pero lo más relevante es que el órgano judicial promotor se queda en una posición de indeterminación acerca de su valoración de esa prueba pericial, pues dice que con ella “se pretende demostrar que no ha habido incremento del valor o éste resulta inferior al que establece la resolución impugnada”, no añadiendo ninguna argumentación que sostenga porqué concluye que en este caso nos hallamos en la última situación de las dos mencionadas.

En conclusión, el órgano judicial afirma expresamente que su duda de constitucionalidad solo afecta a los casos en que hay un incremento real inferior al establecido por los preceptos legales cuestionados, pero no justifica de ninguna manera que esa sea la situación fáctica que presenta el proceso pendiente ante él. En estas circunstancias queda prácticamente indeterminado si, a su juicio, dicho proceso que él ha de resolver responde a esas características o, por el contrario, subyace en él un supuesto de ausencia de incremento de valor, caso éste último en que el propio juez afirma que su duda de constitucionalidad no tiene relevancia. Por tanto, no hay en el auto de planteamiento un razonamiento que sostenga que la conformidad o no a la Constitución del artículo 107.2 c) del Real Decreto Legislativo 2/2004 sea relevante para decidir el proces*o a q*uo.

No es, en principio, el Tribunal Constitucional quien tiene que decidir las cuestiones de hecho o de legalidad ordinaria que se susciten en el proceso *a quo* y puedan tener repercusión con la relevancia de la duda de constitucionalidad que eleva el juez promotor, Estas apreciaciones corresponden inicialmente al órgano judicial en el ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde (art. 117.3 CE). Pero sí es competente el Tribunal Constitucional para verificar que el órgano judicial ha argumentado suficientemente la relación entre su duda de constitucionalidad y el proceso que está pendiente ante él, pues de lo contrario la cuestión de inconstitucionalidad puede perder el carácter concreto que la caracteriza (por todos, ATC 113/2017, de 18 de julio, FJ 3).

En fin, por las razones expuestas el Tribunal considera que, no habiendo realizado el órgano judicial un razonamiento suficiente acerca de la relevancia de su duda de constitucionalidad para con el proceso que ha de resolver, procede inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad 1685-2017, promovida en relación a los artículos 107 y 110.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales.

Madrid, a diecisiete de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 140/2017, de 17 de octubre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:140A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1686-2017, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 29 de Madrid en relación con los artículos 107 y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 5 de abril de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal Constitucional un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 29 de Madrid, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 27 de marzo de 2017, por el que se acordaba plantear una cuestión de inconstitucionalidad respecto de los artículos 107 y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por si “pudieran ser contrarios a los artículos 31 de la Constitución española, que consagra el principio de capacidad contributiva; y al artículo 14 de la Constitución española, en cuanto la aplicación de dichos preceptos puede generar situaciones de injustificada desigualdad”.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La recurrente vendió una vivienda en el término municipal de Madrid mediante escritura pública de fecha 5 de julio de 2011, presentando el día 18 de julio siguiente la correspondiente autoliquidación del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana.

b) Con fecha de 6 de junio de 2013 la recurrente solicitó la rectificación de la autoliquidación y la devolución de ingresos indebidos al considerar que la plusvalía era superior a la realmente obtenida conforme a la regla de cálculo aplicada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en su Sentencia núm. 85/2012, de 17 de abril. Dicha solicitud fue desestimada por resolución del director de la Agencia Tributaria de Madrid que fue recurrida ante el Tribunal Económico-Administrativo Municipal de Madrid con fecha de 13 de agosto de 2013.

c) Transcurrido un año desde la interposición de la reclamación económico-administrativa sin haberse resuelto, se promovió un recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 29 de Madrid.

d) Concluso el correspondiente procedimiento, mediante providencia de fecha de 7 de octubre de 2016 se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la posibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 107 y 110.4 de la Ley reguladora de las haciendas locales, por posible vulneración de los artículos 24 y 31 de la Constitución. El Ayuntamiento de Madrid alegó, mediante escrito de 14 de octubre de 2016, que “los arts. 107 y 110.4 de la Ley de Haciendas Locales, en principio son constitucionales por tanto no hay vulneración de los arts. 24 y 31 de la Constitución”. Tanto el Ministerio Fiscal (por escrito de fecha 4 de noviembre de 2016), como la parte recurrente (mediante escrito de fecha 15 de noviembre de 2016), se mostraron conformes con su planteamiento.

e) Por nueva providencia del órgano judicial de 14 de diciembre de 2016 se acuerda de nuevo oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la posibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 107 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de haciendas locales, por posible vulneración de los artículos 24 y 31 de la Constitución. El Ayuntamiento de Madrid, por escrito presentado el día 27 de diciembre de 2016, se opuso al planteamiento puesto que en el caso controvertido no había habido una minusvalía (no había quedado acreditada al no presentar la escritura de compra del inmueble) y sí un incremento, aunque se pretende su modificación al no haberse obtenido la plusvalía deseada. Por su parte, el Ministerio Fiscal, por nuevo escrito registrado el día 18 de enero de 2017, se ratificó en su anterior escrito de 4 de noviembre de 2016, porque tal y como ya informó, considera procedente el planteamiento de la cuestión. La parte recurrente no realizó manifestación alguna.

3. El órgano judicial dictó Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad con fecha de 27 de marzo de 2017. De su contenido interesa destacar lo siguiente:

El órgano judicial proponente, tras precisar los antecedentes de hecho y analizar el cumplimiento de los requisitos procesales del planteamiento de la cuestión, descarta las dudas relativas a la posible vulneración del derecho a proponer y practicar los medios de prueba (art. 24 CE), al entender que el artículo 110.4 del texto refundido de la Ley de haciendas locales (LHL) vincula solo a los órganos de la Administración respecto a la forma y contenido de la liquidación tributaria, pero no a la actuación de los órganos judiciales en el seno de un proceso judicial que se rige por los preceptos procesales de proposición y práctica de la prueba. Igualmente, rechaza también la posible vulneración de los principios tributarios del artículo 31.1 CE cuando el inmueble objeto de la liquidación haya experimentado una disminución del valor real, pues en tal caso considera que no se habría devengado el tributo.

A juicio del órgano judicial, el problema de constitucionalidad se halla entonces en los supuestos en los que, a través de la oportuna prueba, se haya acreditado que el incremento del valor de los terrenos existe, pero el aumento “real” es inferior al que resulta de la aplicación de las normas del artículo 107 LHL. El órgano judicial, al efecto de sostener que estamos en uno de estos casos y por tanto que su duda de constitucionalidad tiene relevancia, afirma que “se trae a estos autos una prueba pericial sobre la incompatibilidad de la fórmula legal con la descripción que del hecho imponible hace el art. 104.1 del mismo texto legislativo, de lo que cabe extraer implícitamente que dicha fórmula legal vulnera el artículo 31 de la Constitución española”.

El Auto afirma que en estos casos en que el incremento “real” del valor de los terrenos existe, pero de forma inferior al que resulta de la aplicación de las normas del artículo 107 LHL, el precepto establece una ficción legal que permite gravar incrementos de valor en cuantía ficticia, sin que el juez tenga margen de interpretación, no pudiendo proceder a inaplicar la norma (como sí podría hacer en el supuesto de inexistencia absoluta de incremento de valor). Esto supone, no sólo que se estaría gravando una capacidad económica ficticia o inexistente, en contra del principio de capacidad económica del artículo 31.1 CE, sino que se genera un trato desigual entre los contribuyentes al someter a una misma carga fiscal a contribuyentes con valores reales y efectivos distintos, es decir, cuya riqueza real y efectiva es muy diferente, pero respecto de los cuales el resultado de la liquidación es similar por aplicación de las reglas del artículo 107 LHL, en contra del principio de igualdad del artículo 14 CE.

4. Mediante sendos escritos de 23 de mayo de 2017, los Magistrados don Juan Antonio Xiol Ríos y don Alfredo Montoya Melgar comunicaron su voluntad de abstenerse en el conocimiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad por entender que concurría la causa 10 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Por ATC 91/2017, de 6 de junio, el Pleno de este Tribunal acordó estimar justificadas las abstenciones formuladas apartándoles definitivamente del conocimiento de la misma y de todas sus incidencias.

5. Por providencia de 18 de julio de 2017, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegue lo que considere conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).

6. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 18 de septiembre de 2017. Tras exponer los antecedentes de hecho, analiza el cumplimiento de los requisitos procesales y delimita el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, considerando que aunque se cuestiona por el órgano judicial el apartado 2 del artículo 107 LHL en su totalidad, en la medida en que la liquidación impugnada en el proceso *a quo* deriva de la transmisión onerosa de unos terrenos, deben quedar fuera del objeto las letras b), c) y d) de su apartado 2. En ellas se acogen las reglas para la determinación del valor del terreno en la constitución y transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio [letra b)]; en la constitución o transmisión del derecho a elevar una o más plantas sobre un edificio o terreno, o del derecho de realizar la construcción bajo suelo sin implicar la existencia de un derecho real de superficie [letra c)]; y en las expropiaciones forzosas [letra d)].

Por otra parte, manifiesta que la cuestión de inconstitucionalidad debe quedar reducida al análisis de la constitucionalidad del artículo 107.2 y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por su posible contradicción con el principio de capacidad económica del artículo 31.1 CE ya que el trámite de audiencia no ha realizado su función en relación a la posible contradicción de los preceptos cuestionados con el artículo 14 CE, lo que determina la exclusión de esta duda de constitucionalidad (por todos, ATC 187/2016, de 15 de noviembre, FJ 2) al no haber dado a las partes la posibilidad de ser oídos en relación a la posible contradicción de los preceptos cuestionados con el artículo 14 CE.

Asimismo, afirma el cumplimiento de los juicios de aplicabilidad y relevancia. En relación con este último señala que “al indicar que el menor valor del terreno transmitido habría generado una clara minusvalía para el demandante y pondría de manifiesto no un incremento de valor del inmueble sino una pérdida, y a tal efecto el demandante ha aportado prueba relativa a dicho decremento de valor, por lo que considera [el juez], con apoyo en la STC 26/2017, que la norma cuestionada no permitía valorar posibles faltas de incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana y estaría gravando una renta no real o potencial y, por ello, desconocería el principio de capacidad económica del art. 31.1 CE”.

En cuanto al fondo del asunto, pone de manifiesto que hay que tener presente que, dado que la STC 59/2017, de 11 de mayo, ha declarado inconstitucionales y nulos los artículos 107.1, 107.2 a) y 110.4 LHL, el objeto de la cuestión ha desaparecido sobrevenidamente, lo que ya ha sido apreciado por este Tribunal en el ATC 88/2017.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea respecto de los artículos 107 y 110.4 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales (LHL), por presunta vulneración de los principios de igualdad (art. 14 CE) y de capacidad económica (art. 31 CE). El órgano judicial concreta el problema de constitucionalidad en los supuestos en los que, a través de la oportuna prueba, se haya acreditado que el incremento “real” del valor de los terrenos existe, pero de forma inferior al que resulta de la aplicación de las normas del artículo 107 LHL.

El Fiscal General del Estado, en el trámite previsto en el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), delimita el objeto de la cuestión de inconstitucionalidad [(arts. 107.2 a) y 110.4] y excluye el artículo 14 CE como parámetro de control por deficiencias en el trámite de audiencia. Argumenta, por el contrario, que sí es correcto el juicio de relevancia. En palabras del Fiscal, ese juicio sería suficiente “al indicar que el menor valor del terreno transmitido habría generado una clara minusvalía para el demandante y pondría de manifiesto no un incremento de valor del inmueble sino una pérdida, y a tal efecto el demandante ha aportado prueba relativa a dicho decremento de valor, por lo que considera [el juez], con apoyo en la STC 26/2017, que la norma cuestionada no permitía valorar posibles faltas de incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana y estaría gravando una renta no real o potencial y, por ello, desconocería el principio de capacidad económica del art. 31.1 CE”.

Afirma además, que así entendida la duda de constitucionalidad, el objeto de la cuestión ha desaparecido sobrevenidamente (STC 59/2017 y ATC 88/2017).

2. Este Tribunal, aprecia que el requisito de procedibilidad que sustancialmente falta en este proceso constitucional es la clara insuficiencia del juicio de relevancia, en los términos que continuación se detallan.

El órgano judicial señala que la liquidación impugnada en el proceso *a quo* se ha practicado aplicando los artículos 107 y 110.4 LHL, cuya validez constitucional cuestiona, de manera que “la decisión del proceso va unida indisolublemente a la aplicación del artículo 107 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo …, conjuntamente con el artículo 110.4 del mismo texto legal que impone su observancia a la administración demandada; y con su consideración a la luz de lo dispuesto en el artículo 31 de la Constitución española en relación con el artículo 14 del mismo texto constitucional”.

En el proceso *a quo* la parte actora admite que en la trasmisión del inmueble se ha producido un incremento de valor, pero discute la manera de aplicar la fórmula legal para calcular ese incremento que se fija en el artículo 107 LHL, pues propone una alternativa derivada de un concreto entendimiento de los mencionados criterios legales que ofrecerían un resultado inferior (una plusvalía menor) al que resulta de la aplicación del texto refundido de la Ley de haciendas locales por el Ayuntamiento de Madrid. Y de la negativa de la Administración local a aceptar su forma de determinación de la plusvalía deduce la inconstitucionalidad de la norma por vulneración de los principios de capacidad económica y de igualdad.

Frente a esta alegación del demandante, el Auto de planteamiento rechaza la posible vulneración del artículo 31.1 CE cuando el inmueble objeto de la liquidación haya experimentado una disminución del valor real, pues en tal caso considera el juez que no se habría devengado el tributo, y centra el problema de constitucionalidad en los supuestos en los que se haya acreditado que el incremento real del valor de los terrenos existe, pero de forma inferior al que resulta de la aplicación de las normas del artículo 107 LHL.

Ahora bien, para sostener, en contra de lo argumentado en la demanda, que en el proceso pendiente ante él se da ese caso de incremento real del valor de los terrenos pero inferior al calculado *ope legis*, que es lo que determinaría la relevancia del precepto en los términos que el órgano judicial lo cuestiona, el Auto de planteamiento se limita a razonar que “se trae a estos autos una prueba pericial sobre la incompatibilidad de la fórmula legal con la descripción que del hecho imponible hace el art. 104.1 del mismo texto legislativo, de lo que cabe extraer implícitamente que dicha fórmula legal vulnera el artículo 31 de la Constitución española” y que “se cuestiona la validez desde el punto de vista constitucional de la fórmula legal para determinar la base imponible por cuanto pudiera conducir al resultado de una liquidación tributaria sin darse el hecho imponible descrito en el art. 104.1 del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales o que la plusvalía generada lo fuese en cuantía muy inferior a la cantidad resultante de aplicar la fórmula legal. Y en base a ello, la pretensión que se ejercita en este proceso contencioso-administrativo no es otra que la de anulación de la liquidación impugnada y se sustituya por otra de menor cuantía. Y la base argumental de dicha pretensión se sostiene en la alegación de la inconstitucionalidad del artículo 107 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales”. Por ello considera el órgano judicial que la decisión del proceso va unida indisolublemente a la aplicación del artículo 107 LHL, conjuntamente con el artículo 110.4 del mismo texto legal.

Así planteada, la duda del órgano judicial no supera el juicio de relevancia, si se tiene en cuenta lo que en realidad se discute en el proceso a quo.

El caso que se plantea a este Tribunal se refiere a los supuestos en los que se haya acreditado que el incremento “real” del valor de los terrenos existe pero es inferior al resultante de la aplicación de la norma. Sin embargo, el Auto no contiene ningún razonamiento que ponga en relación lo discutido en el proceso *a quo*, la forma de aplicar los criterios legales de valoración, con la duda de constitucionalidad que plantea. En otros términos, la duda planteada no se corresponde con el supuesto de hecho controvertido, en el que tampoco ha quedado acreditado que se haya materializado un incremento de valor inferior al legalmente estimado.

Eso provoca que la decisión de este Tribunal no sea relevante para resolver el pleito a quo. El órgano judicial afirma expresamente que su duda de constitucionalidad solo afecta a los casos en que hay un incremento real inferior al establecido por los preceptos legales cuestionados. Pero no justifica de ninguna manera que esa sea la situación fáctica que presenta el proceso pendiente ante él. Al contrario, en dicho proceso lo único que ha quedado acreditado es el debate trabado entre las partes respecto a la forma diferente de aplicar la fórmula legal para obtener la actora una plusvalía menor a la legalmente estimada. Por tanto, no hay en el auto de planteamiento un razonamiento que sostenga que la conformidad o no a la Constitución del artículo 107.2 LHL sea relevante para decidir el proceso *a quo*. Resulta así que la duda se presenta de modo abstracto y desvinculada de las circunstancias del caso concreto, lo que no es posible en un proceso de las características de la cuestión de inconstitucionalidad.

No es, en principio, el Tribunal Constitucional quien tiene que decidir las cuestiones de hecho o de legalidad ordinaria que se susciten en el proceso *a quo* y puedan tener repercusión con la relevancia de la duda de constitucionalidad que eleva el juez promotor. Estas apreciaciones corresponden inicialmente al órgano judicial en el ejercicio de la función que constitucionalmente le corresponde (art. 117.3 CE). Pero sí es competente el Tribunal Constitucional para verificar que el órgano judicial ha argumentado suficientemente la relación entre su duda de constitucionalidad y el proceso que está pendiente ante él, pues de lo contrario la cuestión de inconstitucionalidad puede perder el carácter concreto que la caracteriza (por todos, ATC 113/2017, de 18 de julio, FJ 3).

En fin, por las razones expuestas el Tribunal considera que, no habiendo realizado el órgano judicial un razonamiento suficiente acerca de la relevancia de su duda de constitucionalidad para con el proceso que ha de resolver, procede inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad 1686-2017, promovida en relación a los artículos 107 y 110.4 del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

Madrid, a diecisiete de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 141/2017, de 23 de octubre de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:141A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, don Alfredo Montoya Melgar y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Desestima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 4083-2017, promovido por diputados de los grupos parlamentarios Popular de Catalunya y de Ciutadans de Catalunya en proceso parlamentario.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 31 de julio de 2017, el Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles y González de Carvajal, en nombre y representación de don Xavier García Albiol, don Alejandro Fernández Álvarez, don Santiago Rodríguez i Serra, doña Andrea Levy Soler, doña Esperanza García González, doña María José García Cuevas, don Alberto Villagrasa Gil, doña Marisa Xandri Pujol, don Juan Bautista Milián Querol, don Fernando Sánchez Costa y don Sergio Santamaría Santigosa, todos ellos diputados del Grupo Parlamentario del Partit Popular de Catalunya en el Parlamento de Cataluña; y el Procurador de los Tribunales don José Luis García Guardia, en nombre y representación de doña Inés Arrimadas García, don Matías Alonso Ruiz, doña Susana Beltrán García, doña Marina Bravo Sobrino, don Carlos Carrizosa Torres, don Juan María Castel Sucarrat, doña Noemí de la Calle Sifré, don Fernando Tomás de Páramo Gómez, doña Carmen de Rivera Pla, don Francisco Javier Domínguez Serrano, don José María Espejo-Saavedra Conesa, don Antonio Espinosa Cerrato, don Joan García González, don David Mejía Ayra, don Javier Rivas Escamilla, doña Lorena Roldán Suárez, don Alfonso Sánchez Fisac, don Carlos Sánchez Martín, don Sergio Sanz Jiménez, doña Sonia Sierra Infante, don Jorge Soler González, doña Elisabeth Valencia Mimbrero y doña Laura Vílchez Sánchez, todos ellos diputados del Grupo Parlamentario Ciutadans en el Parlamento de Cataluña, interpusieron demanda de amparo contra “la reforma parcial del Reglamento del Parlamento de Cataluña, aprobado definitivamente mediante Acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña adoptado en su sesión número 40 de 26 de julio de 2017 por el que se aprueba la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña, y en concreto, la reforma del apartado segundo del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, así como contra los demás Acuerdos producidos en el seno del procedimiento legislativo que alumbró el citado Acuerdo de 26 de julio, relacionados en los Antecedentes de hecho”.

2. Los hechos que anteceden a la demanda de amparo son, sucintamente descritos, los siguientes:

a) En fecha 27 de febrero de 2017, el Presidente del Grupo Parlamentario de Junts pel Sí y su portavoz, con la firma de 27 diputados más integrantes del mismo grupo parlamentario, presentaron en el registro general del Parlamento de Cataluña, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición final de su Reglamento (RPC), un escrito de “enmiendas” al articulado de dicho Reglamento con carácter de urgencia, que, entre otros, afectaba al artículo 135.2 RPC.

La Mesa del Parlamento, en su sesión de 28 de febrero de 2017, acordó por mayoría de sus miembros admitir a trámite la propuesta presentada de manera condicionada, quedando suspendida hasta que los diputados proponentes presentasen un nuevo escrito de rectificación o aclaración que cumpliera con los requerimientos formales que establece la disposición final primera del Reglamento para iniciar la reforma de este.

b) En la misma fecha de 28 de febrero de 2017 el Grupo Parlamentario de Junts pel Sí presentó en el registro general del Parlamento un escrito de rectificación de la propuesta de modificación del Reglamento, en el que se pone de manifiesto que la voluntad de los solicitantes ha sido la de “iniciar la tramitación de una reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña”. A continuación, se señala que “[L]as reformas de este reglamento se deben tramitar por el procedimiento establecido por los artículos 126 y 127, sin la intervención del Govern”, y “que el hecho de presentar el escrito con la firma de una quinta parte de los diputados del Pleno constata también que se está delante de la voluntad de crear una ponencia conjunta de reforma del Reglamento de acuerdo con el requerimiento formal establecido en el artículo 126 del Reglamento. Firmas que no serían necesarias en un simple trámite subsiguiente de enmiendas”.

c) Formuladas solicitudes de reconsideración al amparo del artículo 38 RPC por varios grupos parlamentarios, entre los que se encuentran los formados por los diputados recurrentes, contra el citado acuerdo de la Mesa de admitir a trámite, de forma condicionada, la propuesta de reforma del Reglamento, este órgano, previa audiencia de la Junta de Portavoces, en su sesión celebrada el 7 de marzo de 2017, acordó, por mayoría de sus miembros, rechazarlas. En fecha de 9 de marzo de 2017 se publicó en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” (“BOPC”) dicho acuerdo.

d) La Mesa del Parlamento, en su sesión de fecha 14 de marzo de 2017, oída la Junta de Portavoces, acordó que: “[l]a iniciativa parlamentaria relativa a la modificación del Reglamento sea ejercida por el conjunto de los grupos; con esta finalidad, la Comisión de Reglamento debe nombrar una ponencia, con representación de todos los grupos, para elaborar el texto”.

e) La Comisión de Reglamento se reunió el 16 de marzo de 2017 para la designación de los ponentes que habían de formar la ponencia para elaborar el texto de la reforma del Reglamento. Solo el Grupo Parlamentario de Junts pel Sí, promotor de la reforma, y el Grupo Parlamentario CUP-CC designaron ponente, mientras que los grupos parlamentarios de Ciutadans, Socialista, Catalunya sí que es Pot y Partit Popular de Catalunya optaron por no designar ponente.

f) La ponencia redactora, en sesión celebrada el día 24 de marzo de 2017, acordó el texto de la propuesta de reforma del Reglamento. Dicho texto fue presentado en el registro general del Parlamento de Cataluña ese mismo día, y fue admitido a trámite por la Mesa en su sesión celebrada el 28 de marzo de 2017, acordándose asimismo, conforme a lo dispuesto en el artículo 105.4 RPC, la tramitación de dicha propuesta de reforma por el procedimiento de urgencia extraordinaria y la reducción a la mitad de los plazos fijados en el procedimiento de urgencia ordinario.

g) La propuesta de reforma del Reglamento fue objeto de enmiendas a la totalidad presentadas por los grupos parlamentarios Ciutadans, Socialista, Catalunya sí que es Pot y Partit Popular de Catalunya. Dichas enmiendas fueron rechazadas en la sesión plenaria celebrada el 26 de abril de 2017, siguiendo la reforma su trámite parlamentario. La Comisión de Reglamento, en su sesión de 6 de junio de 2017, aprobó el Dictamen de la propuesta de reforma del Reglamento del Parlamento.

h) En la sesión plenaria celebrada el 26 de julio de 2017, tras el debate y votación del texto del Dictamen de la propuesta de reforma del Reglamento, así como de las enmiendas presentadas por los grupos parlamentarios, resultó aprobada la enmienda número 4 *bis* presentada por el Grupo Parlamentario de Junts pel Sí. El acuerdo de reforma fue publicado en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” en fecha 27 de julio de 2017. El apartado segundo del artículo 135 RPC resultó modificado en los siguientes términos: “El grupo parlamentario promotor de una proposición de ley puede solicitar la tramitación por el procedimiento de lectura única. Corresponde al Pleno del Parlamento acordarla, a propuesta de la Mesa, oída la Junta de Portavoces o a iniciativa de ésta, siempre que la proposición de ley cumpla los requisitos de habilitación establecidos por el apartado 1”.

3. El recurso de amparo se presenta “contra el Acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña de 26 de julio de 2017 por el que aprueba la propuesta de reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña, y en concreto, aprueba la modificación del apartado segundo, del artículo 135 del Reglamento del Parlamento de Cataluña”. La demanda termina suplicando que se “dicte sentencia declarando la vulneración del artículo 23 de la Constitución Española y anulando los acuerdos recurridos y de los que trae causa”.

a) Se alega, en primer lugar, la vulneración del derecho al procedimiento. A juicio de los recurrentes, con motivo del procedimiento de modificación del Reglamento del Parlamento de Cataluña, se han ido produciendo un conjunto de vulneraciones de lo dispuesto por el propio Reglamento para la tramitación de su modificación que, si bien podría considerarse que aisladamente son infracciones menores, sumadas conllevan una restricción desproporcionada de la capacidad de ejercicio de las facultades inherentes al cargo de parlamentario, lo cual implicaría una vulneración del derecho reconocido en el artículo 23.2 CE.

En su opinión, de lo dispuesto en el artículo 126 RPC para la reforma, entre otras normas, del propio Reglamento, se derivaría una expectativa de que esta sea impulsada por todos los grupos parlamentarios, que deben integrar una ponencia conjunta. Esto es lógico —advierten— si tenemos en cuenta el papel del Reglamento en la regulación del funcionamiento del Parlamento en una democracia parlamentaria. En todo caso, aun cuando no fuera impulsada por todos los grupos, estiman que la reforma del Reglamento debería tramitarse por medio de una ponencia conjunta, para que en la discusión de las normas que ordenan el trabajo parlamentario participen, necesariamente, los diputados de la minoría. Además, en las normas de desarrollo básico del Estatuto (y las asimiladas a éstas, como el Reglamento parlamentario) no cabría el procedimiento de urgencia. Si la reforma del Reglamento puede tramitarse como una proposición de ley más (siguiendo lo dispuesto en el art. 109) y con el trámite de urgencia, entonces dejaría de tener sentido lo dispuesto en la disposición final primera que impone un procedimiento específico (el de los arts. 126 y 127) para la mencionada reforma.

En el procedimiento parlamentario no se habría respetado lo dispuesto en el artículo 126 RPC: la iniciativa fue de un único grupo parlamentario, no hubo una autentica ponencia conjunta y se aceleraron los trámites, hasta el punto de que la ponencia se reunió un único día. Y ello habría supuesto una vulneración del derecho reconocido en el artículo 23.2 CE a los diputados recurrentes, conforme a la doctrina sentada, entre otras resoluciones, en la STC 118/1999, FJ 2, y en el ATC 85/2006, FJ 6.

b) En segundo lugar, consideran los recurrentes que no se puede disociar la vulneración del derecho al procedimiento del sentido de la reforma del Reglamento aprobada, precisamente, por obra de aquella vulneración. A su juicio, lo que se ha pretendido con ella es la habilitación de un procedimiento legislativo al servicio de la vía de hecho reseñada por el Tribunal Constitucional (STC 259/2015, de 2 de diciembre) que implica una grave vulneración de la Constitución, sorteando todos los obstáculos, incluidos los que se fueron suscitando a lo largo de la tramitación de la reforma, utilizando para ello un “medio ilegal, infractor del procedimiento de reforma reglamentaria, por contrario al derecho de los diputados hoy recurrentes en amparo”. Con ello se daría un paso más en la sustracción del Parlamento catalán de toda vinculación a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico y se infringirían las bases del Estado de Derecho y la norma que declara la sujeción de todos a la Constitución (arts. 1.1 y 9.1 CE), como los propios impulsores de la reforma habrían puesto de manifiesto expresamente en distintos foros. En definitiva, para los demandantes de amparo, en el presente caso, la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña conlleva una restricción desproporcionada e injustificada del derecho de participación política de los representantes parlamentarios de la oposición en el Parlamento de Cataluña (*ius in officium*) en un contexto de particular relevancia política, que conforme a lo dispuesto en el artículo 3 del Código civil, habría de tenerse en cuenta a la hora de interpretarse el precepto reglamentario reformado.

c) En cuanto al contenido de la reforma que trae como causa el presente recurso de amparo, entienden los recurrentes que conlleva una restricción desproporcionada del derecho de participación política de los representantes parlamentarios, afectando a un contenido básico y nuclear del *ius in officium* de los grupos parlamentarios y diputados vinculado al trámite de enmienda.

Al respecto, ponen de manifiesto que la hasta ahora vigente redacción del apartado segundo del artículo 135 RPC reservaba a tan sólo las proposiciones de ley firmadas por todos los grupos la posibilidad de ser tramitadas en lectura única ante el Pleno. Ahora, en cambio, con la reforma aprobada, la proposición de ley presentada por un único grupo puede tramitarse en lectura única ante el Pleno siempre que éste lo acuerde, requiriendo para ello mayoría simple. No desconocen los diputados recurrentes que el cambio de la regla de la mayoría introducido por la reforma parcial del Reglamento del Parlamento catalán en la regulación del procedimiento de lectura única para el caso de proposiciones de ley está legítimamente amparado en la Constitución y en la jurisprudencia constitucional (STC 179/1989, FJ 7; 238/2012, FJ 4; 215/2016, FJ 5, y 224/2016, FJ 5). Tampoco ocultan que en la regulación contenida en el apartado segundo del artículo 135 anterior a la reforma no se contemplaba el derecho a presentar enmiendas. Pero no es menos cierto, señalan, que, dado que el procedimiento de lectura única para el caso de las proposiciones exigía entonces la firma de todos los grupos parlamentarios, la regulación anterior garantizaba el derecho de iniciativa legislativa de todos los grupos por igual, por lo que el derecho a presentar enmiendas podría llegar a considerarse como innecesario.

Ahora bien, al suprimirse la regla de la unanimidad, el derecho de enmienda recobraría toda su importancia puesto que se trata de un derecho a través del cual el parlamentario participa en el proceso político, y más concretamente, en la formación de la voluntad autonómica contenida en la ley como parte de su función legislativa y como elemento esencial y básico del *ius in officium*. En apoyo de su razonamiento, se refieren los recurrentes al dictamen del Consejo de Estado 722/2017, de 27 de julio, en el que se pone de manifiesto que “[c]on el paso de los años y a la vista de una creciente tendencia a hacer una interpretación extensiva del supuesto material habilitante del trámite del lectura única, se hizo patente la necesidad de garantizar, por motivos de relevancia constitucional, el derecho de enmiendas de las minorías, y la consiguiente improcedencia de que dicho derecho pudiera no quedar garantizado en un procedimiento incoado por mayoría simple. Por esta razón, los reglamentos parlamentarios mencionados condicionan la exclusión del derecho de enmienda a la existencia de unanimidad o mayoría cualificada para iniciar el procedimiento.”.

A estos efectos, entienden los diputados recurrentes que no resulta comparable la normativa existente en el Congreso de los Diputados (art. 150 del Reglamento del Congreso de los Diputados) con la reforma reglamentaria recurrida. Destacan, en efecto, que la existencia de un uso parlamentario consolidado en el Congreso de los Diputados conforme al cual en el trámite de lectura única los diputados pueden presentar enmiendas a la proposición o proyecto de ley de que se trate, determina que esta especialidad del procedimiento legislativo no pueda considerarse restrictiva de las facultades de los parlamentarios integrantes del *ius in officium*. Y añaden que no es un dato menor pues los usos parlamentarios, como ha tenido ocasión de precisar el Tribunal Constitucional, son “[u]n importante instrumento normativo dentro del ámbito de organización y funcionamiento de las Cámaras” (STC 76/2017, de 19 de junio, FJ 5), pues “siempre han sido consustanciales al régimen parlamentario y, por ende, al Estado de Derecho” (SSTC 206/1992, de 21 de noviembre, FJ 3, y 57/2011, de 25 de mayo, FJ 7), y por ello “siempre que sean favorables al ejercicio de las facultades parlamentarias los usos parlamentarios son eficaces para la regulación del modo de ejercicio de las prerrogativas parlamentarias, pero no pueden restringir su contenido reconocido en la norma reglamentaria” (STC 57/2011, FJ 7).

En el supuesto que nos ocupa, sin embargo, argumentan los recurrentes, tanto los servicios jurídicos del Parlamento de Cataluña como el Consejo de Garantías Estatutarias sugirieron incorporar un trámite de enmiendas. Y así lo solicitaron los diputados recurrentes en la formulación de diversas enmiendas en tal sentido, enmiendas que fueron rechazadas por la mayoría parlamentaria promotora de la reforma, lo cual evidencia para aquellos un propósito explícito de que la facultad de presentar enmiendas no quede garantizada, lo que, a su entender, supone una conculcación del derecho de participación política de la minoría parlamentaria en condiciones de igualdad *ex* artículos 23.2 CE y 29 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

4. Por providencia de 21 de septiembre de 2017, la Sección Primera de este Tribunal acordó la inadmisión a trámite de la demanda de amparo con arreglo a lo previsto en el artículo 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en relación con su artículo 42, por dirigirse contra un acto con valor de ley no susceptible de ser impugnado por esta vía del recurso de amparo, toda vez que respecto de los demás acuerdos producidos en el seno del procedimiento legislativo a que alude la demanda, el recurso habría sido presentado fuera de plazo.

5. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 28 de septiembre de 2017, interpuso recurso de súplica frente a la citada providencia en el particular relativo a la decisión de inadmitir el recurso de amparo respecto de los demás acuerdos producidos en el seno del procedimiento parlamentario que concluyó con el acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña adoptado en su sesión número 40, de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

Para el Fiscal ante el Tribunal Constitucional, en el recurso de amparo los recurrentes denuncian que ha sido lesionado su derecho de representación política (art. 23 CE) durante todo el procedimiento parlamentario que se inició en fecha 27 de febrero de 2017 y concluyó con el acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña de 26 de julio de 2017, llegando a afirmar en su demanda que “con motivo del procedimiento de modificación del Reglamento del Parlamento de Cataluña, se han ido produciendo un conjunto de vulneraciones de lo dispuesto en el propio Reglamento para la tramitación de su modificación que, si bien podría considerarse que aisladamente son infracciones menores, sumadas conllevan una restricción desproporcionada de la capacidad de ejercicio de las facultades inherentes al cargo de parlamentario, lo cual implica una vulneración del derecho reconocido en el art. 23.2 CE”. Esto implica, a su juicio, que a la hora de apreciar si la demanda de amparo ha sido o no formulada en tiempo hábil, han de ser tomados en consideración los últimos actos parlamentarios previos al acuerdo aprobatorio del Pleno del Parlamento de Cataluña de 26 de julio de 2017. Concluye señalando que, dado que la demanda de amparo fue registrada en fecha 31 de julio de 2017, no puede considerarse que ha sido deducida fuera del plazo establecido en el artículo 42 LOTC, por lo que suplica se dicte resolución por la que se deje parcialmente sin efecto la providencia de inadmisión recaída en el presente procedimiento con fecha 21 de septiembre de 2017.

6. Mediante diligencia de ordenación de 29 se septiembre de 2017, se dio traslado a las partes recurrentes en amparo para que, de conformidad con el artículo 93.2 LOTC, efectuaran las alegaciones oportunas en el término de tres días, trámite que ha sido evacuado por escritos registrados los días 5 y 6 de octubre de 2017. En ellos, el Procurador de los Tribunales don José Luis García Guardia y el Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles y González de Carvajal, en las representaciones indicadas, manifestaron su adhesión al recurso de súplica interpuesto por el Fiscal.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Ministerio Fiscal considera en su recurso de súplica que la Sección Primera de este Tribunal ha inadmitido indebidamente el recurso de amparo presentado por los actores respecto de los demás acuerdos producidos en el seno del procedimiento legislativo a que alude la demanda, procedimiento que culminó con el acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña adoptado en su sesión número 40, de 26 de julio de 2017 por el que se aprueba la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

Si bien nada objeta el Ministerio público a la inadmisión del presente recurso de amparo en lo relativo a la impugnación de este último acuerdo, en cuanto acto con valor de Ley no susceptible de ser impugnado por esta vía del recurso de amparo, entiende que para valorar la presentación en el plazo establecido en artículo 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) del recurso de amparo dirigido contra los demás acuerdos producidos en el seno del procedimiento parlamentario, habría que considerar las fechas de los actos de finalización de dicho procedimiento.

2. El recurso no puede ser acogido, en primer lugar, porque el Tribunal entiende que el presente recurso de amparo se dirige exclusivamente contra el acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña adoptado en su sesión número 40, de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

La indicación contenida en la providencia de inadmisión según la cual “respecto de los demás acuerdos producidos en el seno del procedimiento legislativo a que alude la demanda, el recurso habría sido presentado fuera de plazo”, tuvo una finalidad meramente aclaratoria, como evidencia el tiempo verbal empleado, a fin de evitar el equívoco que, finalmente, parece haberse producido. No se trataba con ella de decidir la inadmisión del recurso de amparo dirigido contra esos indeterminados acuerdos sino de constatar que dicho recurso no podía entenderse dirigido contra ellos porque, en tal caso, habría de entenderse extemporáneo.

3. Sobre este punto, conviene comenzar recordando que pesa sobre la parte recurrente el deber de identificar suficientemente los actos contra los que dirige su demanda de amparo. Este Tribunal ha reiterado que conforme exige el artículo 49 LOTC, es carga del recurrente proporcionar la fundamentación fáctica y jurídica que razonablemente es de esperar y que no le corresponde reconstruir de oficio las demandas ni suplir las razones de la parte cuando éstas no se aportan en el recurso (por todas, entre las más recientes, STC 96/2015, de 25 de mayo, FJ 2).

Ahora bien, de acuerdo con la posición antiformalista, favorecedora del acceso al recurso, mantenida por este Tribunal (ATC 436/1986, de 21 de mayo, FJ único), a fin de desentrañar el sentido de la impugnación nominalmente dirigida contra “los demás acuerdos producidos en el seno del procedimiento legislativo”, es necesario acudir, además de a los antecedentes fácticos tal y como señalan los propios recurrentes, a las alegaciones de carácter jurídico contenidas en la demanda y que han sido resumidas también en el apartado de antecedentes de hecho.

A partir del contenido de la demanda, de la que se ha dejado constancia más arriba, puede deducirse con claridad que los demandantes de amparo impugnan, en primer término, la totalidad del Reglamento parlamentario reformado por los vicios procedimentales que se habrían producido en su tramitación. En síntesis, bajó la rúbrica “vulneración del derecho al procedimiento”, denuncian los diputados recurrentes que no se habría respetado lo dispuesto en el artículo 126 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), pues la reforma se emprendió a iniciativa de un único grupo parlamentario, sin que se formara una autentica ponencia conjunta como dicho artículo exige y acelerándose indebidamente todos los trámites, hasta el punto de que la ponencia se reunió un único día. Ello viciaría de inconstitucionalidad la reforma aprobada por vulneración del derecho reconocido en el artículo 23.2 CE a los diputados, porque la tramitación de la reforma del Reglamento por un procedimiento diferente del que establece el propio Reglamento habría limitado considerablemente el ejercicio de las potestades inherentes al cargo representativo de los diputados de la minoría, concretamente su participación en la función legislativa, debatiendo, discutiendo, enmendando y votando la iniciativa presentada.

4. La segunda queja se refiere al contenido del reformado artículo 135.2 RPC, respecto del que entienden los recurrentes que conlleva una restricción desproporcionada del derecho de participación política de los representantes parlamentarios, afectando a un contenido básico y nuclear del *ius in officium* de los grupos parlamentarios y diputados vinculado al trámite de enmienda.

En definitiva, entendemos que el presente recurso de amparo se dirige contra la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña, aprobada por acuerdo del Pleno de dicho Parlamento de 26 de julio de 2017, respecto de la cual se denuncian vicios de procedimiento, que serían predicables de esos “demás acuerdos producidos en el seno del procedimiento legislativo” y que afectarían a la totalidad de dicha reforma; y vicios de inconstitucionalidad material referidos exclusivamente al contenido reformado del artículo 135.2 RPC.

En cualquier caso, la naturaleza del acuerdo que se impugna determina que quede vedado el recurso de amparo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 LOTC. En este sentido, son numerosas las decisiones de este Tribunal en las que se recuerda que respecto de los actos parlamentarios, el citado artículo 42 LOTC únicamente admite el recurso de amparo contra los que no tienen “valor de Ley”, no pudiendo interponerse un recurso directo contra los actos con [dicho] valor (AATC 296/1985, de 8 de mayo, FFJJ 1 y 2, y 7/2012, de 13 de enero, FJ 1), como es el caso de los Reglamentos parlamentarios, que sólo son impugnables a través de la vía del recurso de inconstitucionalidad [arts. 161.1 a) CE, en relación con el art. 27.2 d) y f) LOTC] (SSTC 118/1988, FJ 1; 15/1992, de 10 de febrero, FJ 1; 44/1995, de 13 de febrero, FJ 2 y 121/1997, de 1 de julio, FJ 5, y ATC 7/2012, de 13 de enero, FJ 1).

5. También es desestimable el recurso de súplica, en segundo lugar, dados los términos en que se expresa la demanda, porque la posibilidad de impugnar, de modo autónomo y por medio del recurso de amparo, actos de trámite del procedimiento legislativo, hizo conveniente introducir, con finalidad aclaratoria, la indicación que ahora se impugna en la providencia de inadmisión del recurso de amparo.

En efecto, en la casuística constitucional aparecen múltiples recursos de amparo dirigidos contra actos de trámite del procedimiento legislativo. En las recientes SSTC 224/2016, de 19 de diciembre, 225/2016, de la misma fecha, y 71/2017, de 5 de junio, este Tribunal Constitucional ha tenido la ocasión de pronunciarse, vía recurso de amparo, sobre el derecho de los diputados recurrentes a ejercer las funciones representativas con los requisitos que señalan las leyes (art. 23.2 CE), en relación con el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes (art. 23.1 CE), respecto de los acuerdos de la Mesa del Parlamento de Cataluña mediante los cuales el órgano rector de la cámara catalana calificó y admitió a trámite las solicitudes de puesta en marcha de tres ponencias redactoras conjuntas para elaborar el texto de tres proposiciones de ley. Pueden citarse también, entre las más recientes, las SSTC 143/2016, de 19 de septiembre, 9/2015, de 16 de febrero, y 119/2011, de 5 de julio. Singularmente, debe recordarse que el ATC 9/2012, de 13 de enero, respecto de actos del procedimiento de reforma de la Constitución (art. 135 CE), no puso de relieve objeción alguna en cuanto la idoneidad del cauce escogido. De modo explícito, la STC 23/1990, de 15 de febrero, consideró que los citados actos resultan encuadrables en la vía impugnatoria del artículo 42 LOTC, añadiendo que, en aquel caso, no se trataba de “la posibilidad de control jurisdiccional del procedimiento legislativo, sino de una decisión singular de la Mesa de las Cortes a la que se reprocha una lesión en el ejercicio de los derechos que como parlamentarios —en Grupo— ostentan los recurrentes” (FJ 2), y el ATC 135/2004, de 20 de abril, consideró que “los posibles vicios en los que puedan incurrir los actos que se insertan en la tramitación del procedimiento legislativo … pueden constituir objeto idóneo de un recurso de amparo, a fin de preservar el derecho fundamental de participación de [los] sujetos [legitimados a participar en el mismo]” (FJ 7).

Pues bien, tomando en consideración la secuencia de actos parlamentarios contenida en el relato de hechos recogido más arriba, así como que el cuerpo de la demanda denuncia infracciones en cuanto a la iniciativa de reforma del Reglamento, en el desarrollo del procedimiento de ponencia conjunta y en la aplicación del procedimiento de urgencia, las quejas pudieran entenderse dirigidas contra los siguientes actos: (i) el acuerdo de la Mesa del Parlamento, en su sesión celebrada el 7 de marzo de 2017, que rechazó las solicitudes de reconsideración presentadas por tres grupos parlamentarios —dos de los cuales están formados por diputados ahora demandantes— en relación con el acuerdo de la Mesa de 28 de febrero de 2017 de admitir a trámite de forma condicionada la propuesta de reforma del Reglamento; (ii) una vez decidido por acuerdo de la Mesa de 14 de marzo seguir el procedimiento de “ponencia conjunta”, el acuerdo de la Mesa de 28 de marzo de 2017 de admisión a trámite del texto aprobado por la ponencia redactora de la propuesta de reforma del Reglamento y la tramitación de dicha propuesta por el procedimiento de urgencia extraordinaria con reducción a la mitad de los plazos fijados en el procedimiento de urgencia ordinario.

De entenderse, por tanto, que en el recurso de amparo impugnan tales acuerdos, respecto de los que de modo individualizado sería posible dirigir las quejas que se denuncian en la demanda, el mismo incurriría en otros óbices de admisibilidad: en ambos casos, el recurso de amparo se habría presentado fuera del plazo de tres meses legalmente establecido desde la firmeza de dichos acuerdos (art. 42 LOTC), firmeza que vendría dada, en el primer caso, por el rechazo de la reconsideración, y en el segundo, al no constar la solicitud de reconsideración que podría ser procedente de acuerdo con el Reglamento del Parlamento de Cataluña (art. 38 en relación con art. 37.3 RPC), por la finalización del plazo para formular la misma.

Esta es la razón de la aclaración contenida en el inciso final de la providencia recurrida.

Por lo demás, en las ocasiones en que se ha pronunciado sobre extemporaneidad de recursos de amparo parlamentarios (así, por ejemplo, en SSTC 125/1990, de 5 de julio, y 168/2012, de 1 de octubre) este Tribunal no ha subrayado peculiaridad alguna en relación con el cómputo del plazo de tres meses previsto en el artículo 42 LOTC desde la firmeza de las decisiones o actos sin valor de ley recurridos.

6. Finalmente, hemos de recordar que nuestra doctrina en relación con el alcance de los pronunciamientos estimatorios de estos singulares recursos de amparo impediría la anulación que se pide en la demanda del acuerdo del Pleno del Parlamento de Cataluña de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

En este sentido, recientemente el ATC 59/2017, de 24 de abril, razonaba que “aunque el Tribunal entendiese lesionado el derecho de enmienda, vinculado al derecho del art. 23.2 CE a través del ejercicio del *ius in officium* (en este sentido pueden citarse por todas la STC 119/2011, de 5 de julio, y la jurisprudencia allí reseñada), la eventual estimación del recurso de amparo no supondría la anulación de la norma tramitada y aprobada en el curso del procedimiento legislativo en que fueron rechazadas las enmiendas en cuestión, y dan prueba de ello los fallos de las Sentencias 119/2011, de 5 de julio, o 118/1995, de 17 de julio. Admitir tal posibilidad sería tanto como asumir la existencia de una suerte de amparo parlamentario indirecto contra leyes cuando el constituyente, de forma consciente, ha excluido esta posibilidad. La petición que se formula no tiene, pues, cabida en el ámbito del recurso de amparo” (FJ 4).

De acuerdo con esta doctrina constitucional, no resultaría admisible en el recurso de amparo la pretensión anulatoria dirigida contra el acuerdo de aprobación de la reforma del Reglamento del Parlamento de Cataluña con fundamento en la lesión producida por los actos parlamentarios integrantes del procedimiento legislativo.

7. Los razonamientos expresados permiten llegar a la conclusión de que resulta procedente la desestimación del recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar la providencia de 21 de septiembre de 2017.

Madrid, a veintitrés de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 142/2017, de 31 de octubre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:142A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite el recurso de inconstitucionalidad 5241-2017, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña frente al acuerdo del pleno del Senado por el que se aprueban las medidas requeridas por el Gobierno de España al amparo del artículo 155 de la Constitución.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de octubre de 2017, a las 14:23, tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por los abogados de la Generalitat de Cataluña, en representación del Gobierno de la Generalitat, contra “el acuerdo aprobado por el Pleno del Senado en su sesión de hoy 20 de octubre de 2017 [*sic*] mediante el que se autoriza al Gobierno del Estado la aplicación a la Generalitat de Cataluña de medidas al amparo de lo previsto en el artículo 155 CE”. Se afirma en la demanda que dicho acuerdo vulnera la Constitución Española y el Estatuto de Autonomía de Cataluña y se aduce, con apoyo en la doctrina sentada en los AATC 114/1991 y 7/2012 y la STC 83/2016, que el proceso constitucional adecuado para impugnar ese acuerdo es el recurso de inconstitucionalidad, por tratarse de un acto con fuerza de ley. Se solicita que se declare la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de dicho acuerdo. Por otrosí se interesa la suspensión cautelar del acuerdo mientras se tramita el recurso o, de no accederse a esto, que se resuelva el recurso en el menor plazo posible.

Cumple advertir que, por error material, la demanda se refiere en su encabezamiento y suplico al acuerdo del Pleno del Senado de “hoy 20 de octubre de 2017”; como es obvio, se trata del acuerdo de 27 de octubre de 2017, y así lo precisa el propio recurso en su página 6: “el acto objeto de recurso es el acuerdo adoptado por el Senado el día 27 de octubre de 2017”.

2. A las 16:00 del 27 de octubre de 2017, el Pleno del Senado aprobó autorizar las medidas requeridas por el Gobierno de España, al amparo del artículo 155 CE, en los términos que constan en ese acuerdo de la Cámara, publicado por resolución de la Presidencia del Senado de 27 de octubre de 2017 esa misma tarde en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 260, de 27 de octubre de 2017. En el mismo número del “Boletín Oficial del Estado” se publica, por Orden PRA/1034/2017, de 27 de octubre, el acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2017, por el que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 155 CE, se tiene por no atendido el requerimiento planteado al Presidente de la Generalitat de Cataluña, para que la Generalitat proceda al cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y a la cesación de sus actuaciones gravemente contrarias al interés general, y se proponen al Senado para su aprobación las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y para la protección del mencionado interés general.

II. Fundamentos jurídicos

Único. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), “el recurso de inconstitucionalidad contra las Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley podrá promoverse a partir de su publicación oficial”, y el artículo 33.1 LOTC reitera que el “recurso de inconstitucionalidad se formulará dentro del plazo de tres meses a partir de la publicación de la Ley, disposición o acto con fuerza de Ley impugnado”. Se trata de un plazo de caducidad que empieza a contar desde el día siguiente al de la publicación de la ley, disposición o acto con fuerza de ley impugnado en el diario oficial correspondiente (SSTC 148/1991, de 4 de julio, FJ 2; 48/2003, de 12 de marzo, FJ 2, y 108/2004, de 30 de junio, FJ 2). Sin embargo, en el presente caso ocurre que el recurso de inconstitucionalidad se ha interpuesto cuando no existía siquiera en el ordenamiento jurídico el acto con fuerza de ley del Senado que se pretende recurrir.

No es cierta la afirmación del antecedente quinto del recurso de que “conforme a lo establecido en el art. 33.1 LOTC, el presente recurso se presenta dentro del plazo legal desde la aprobación del acuerdo impugnado”. En realidad el recurso se ha interpuesto no ya antes de la publicación en el “Boletín Oficial del Estado” del acuerdo del Pleno del Senado que se pretende impugnar, como exigen los artículos 31 y 33.1 LOTC, sino incluso antes de que este acuerdo fuese aprobado por la Cámara. Cuando se interpone el recurso de inconstitucionalidad por los representantes del Gobierno de la Generalitat, a las 14:23 horas del 27 de octubre de 2017, no existía siquiera el acto con fuerza de ley que se pretende recurrir. Que dicho acuerdo haya sido aprobado finalmente por el Pleno del Senado y publicado después de la interposición del recurso no cambia la conclusión: en el momento de la interposición ese acuerdo no existía. Al menos en hipótesis, podría no haber llegado a existir si el Pleno no lo hubiera aprobado o lo hubiera aprobado con unas medidas distintas a las que se dan por supuestas en el recurso; como efectivamente ha sucedido en algunos puntos.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña.

Publíquese esta resolución en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

Madrid, a treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

AUTO 143/2017, de 8 de noviembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:143A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acuerda levantar las multas coercitivas impuestas por el ATC 127/2017, de 21 de septiembre, en la impugnación de disposiciones autonómicas 4333, formulada en relación con el Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante ATC 127/2017, de 21 de septiembre, cuyos antecedentes y fundamentos jurídicos se dan por íntegramente reproducidos, este Tribunal acordó:

“1º Imponer multa coercitiva diaria de 12.000 € a don Josep Maria Jové i Lladó y 6.000 € diarios a doña Montserrat Vidal i Roca.

2º Dicha multa se impone con periodicidad diaria —entendiéndose los días como naturales— cesando la misma cuando don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca, Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y jefa del área de procesos electorales y consultas populares respectivamente, justifiquen ante este Tribunal que han: a) revocado cualquier resolución que hayan dictado para la preparación, ejecución y/o promoción del referéndum ilegal; b) clausurado el contenido de la página web ref1oct.eu. y cualquier otra destinada al mismo fin, así como cualquier otro instrumento de difusión del referéndum en las redes sociales; c) acordado el cese de toda colaboración en la campaña institucional del referéndum ilegal; y d) notificadas a todas las personas afectadas las revocaciones y suspensiones que acuerden, sin perjuicio de que este Tribunal pueda realizar una valoración final de la entidad del eventual incumplimiento y de su persistencia, con carácter individualizado.

3º Fijar como momento inicial de imposición de la primera multa diaria las diez horas de la mañana del día siguiente a la publicación en el ‘BOE’ de la parte dispositiva del presente Auto, y de las multas sucesivas a las diez horas de los días naturales siguientes.

4º Notificar el presente Auto al secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y a la jefa del área de procesos electorales y consultas populares en su sede institucional y publicar la parte dispositiva en el ‘BOE’ a los efectos señalados en el apartado anterior.

5º Comunicar este Auto al Presidente de la agencia estatal de la Administración tributaria para que, proceda, incluso por la vía de apremio, si fuere necesario, al cobro de las multas referidas, a cuyo efecto este Tribunal le dirigirá el oportuno oficio fijando las cantidades que por este concepto se hubieran devengado.

6º Deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir la responsabilidad penal a don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca, respectivamente Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y jefa del área de procesos electorales y consultas populares.

7º Oír, a los efectos del artículo 92.5 LOTC, por plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca, trascurrido el cual el Tribunal dictará resolución levantando, confirmando o modificando las multas coercitivas previamente adoptadas.

8º Conforme al artículo 87.2 LOTC, recabar el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar con carácter urgente y preferente las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados en el territorio donde ejerce jurisdicción.

9º Publicar en el ‘BOE’ la revocación de todos los acuerdos adoptados, tan pronto como se produzcan.

10º El presente Auto es ejecutivo desde su publicación en el ‘Boletín Oficial del Estado’, y obliga a las partes desde la publicación de su parte dispositiva por edictos en el mismo”.

2. Con fecha 22 de septiembre de 2017 tuvo entrada escrito de alegaciones de la Sra. Vidal i Roca, jefa del área de procesos electorales y consultas populares, con la asistencia letrada de la Abogacía de la Generalitat de Cataluña.

Manifiesta que, en su caso, la imputación de actuaciones contrarias a lo dispuesto en las providencias del Tribunal Constitucional se basa en una errónea presunción que no se corresponde con la realidad de los hechos: si bien del Decreto 108/2017, de 17 de julio, por el que se modifica el Decreto 2/2016, de 13 de enero, de creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña, y el Decreto 110/2017, de 18 de julio, por el que se modifica el Decreto 40/2017, de 2 de mayo, de reestructuración del Departamento de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda, pudiera inferirse que el área de procesos electorales y consultas populares ha intervenido dando apoyo a la Secretaría General del Departamento de Vicepresidencia y Economía y Hacienda, ni ella ni ninguna de las personas adscritas al área “ha intervenido en modo alguno en la preparación, ejecución, promoción, realización, desarrollo ni soporte al referéndum de autodeterminación” previsto en las normas suspendidas. Al haber quedado totalmente al margen de este proceso referendario, no ha adoptado ningún tipo de resolución, acuerdo o medida relacionado con el mismo.

Declara formalmente que, desde su incorporación al departamento, sus superiores jerárquicos le manifestaron que tanto ella como el área que dirigía quedaban al margen de cualquier intervención.

Aporta documentación acreditativa de los permisos que ha disfrutado por vacaciones o matrimonio, en períodos discontinuos comprendidos entre el 17 de julio y el 1 de septiembre de 2017, a fin de acreditar su imposible participación en la puesta en marcha de la página web ref1oct.eu, ni de cualquier otra destinada al mismo fin.

Se pone a plena disposición del Tribunal para las comprobaciones, pruebas, testimonios y verificaciones que estime convenientes para el mejor conocimiento de esta realidad fáctica.

Señala por lo expuesto que resulta de imposible cumplimiento revocar o dejar sin efecto resoluciones o actuaciones inexistentes, cesar en las actuaciones de colaboración, o efectuar las notificaciones a las se le requiere en el ATC 127/2017.

Solicita que se levante la multa coercitiva, y que se deje sin efecto tanto la comunicación a la Agencia Estatal de Administración Tributaria como la deducción de testimonio de particulares al Ministerio Fiscal. Solicita asimismo, en otrosí, la suspensión inmediata de las medidas de ejecución contenidas en el ATC 127/2017, hasta tanto se dicte la resolución definitiva por la que se dejen sin efecto las mismas.

3. Con fecha 22 de septiembre de 2017, tuvo entrada escrito de doña Fe Fernández Vilaret, en calidad de cónyuge del Sr. Jové i Lladó, en el que expone que, habiendo tenido conocimiento por la prensa del ATC 127/2017, y estando su esposo detenido en dependencias policiales desde el 20 de septiembre, éste no ha tenido posibilidad cierta de tener conocimiento de la resolución ni capacidad alguna de darle cumplimiento, lo que “conlleva una vulneración de los principios más elementales de defensa”. Interesa que se practique la notificación y se le faciliten los instrumentos materiales y jurídicos para poder actuar en consecuencia.

Comunica el cese de su esposo, aportando al efecto copia del Decreto 143/2017, publicado en el “Diario Oficial de la Generalitat” el 22 de septiembre de 2017.

4. Con fecha 25 de septiembre de 2017 tuvo entrada escrito del Secretario del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, comunicando el cese del Sr. Jové i Lladó. Pese a lo afirmado en su escrito, no aporta la certificación del acuerdo adoptado al efecto.

5. Por diligencia de ordenación de 25 de septiembre de 2017, se acordó:

“Unir a las actuaciones el escrito presentado el 22 de septiembre de 2017 (Registro de Entrada núm. 15535-2017) por doña Monserrat Vidal i Roca; el presentado el 22 de septiembre de 2017 (Registro de Entrada núm. 15550-2017) por doña Fe Fernández Vilaret; y el presentado el 25 de septiembre de 2017 (Registro de Entrada núm. 15614-2017) por el Secretario del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, y entregar copia de los mismos a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, a los oportunos efectos.

Requerir a doña Monserrat Vidal i Roca para que, en el plazo de cinco días, aporte a este Tribunal:

1º) Certificación de que su Departamento no ha tenido, ni tiene actualmente, ninguna intervención, formal o material, en las actuaciones preparatorias, así como de ejecución y/o promoción del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña, y que carece de cualquier posibilidad formal o material de hacer cesar las mismas.

2º) Conforme a los puntos 4º y 5º del Auto de 21 de septiembre de 2017, certificación del acuerdo por el que la Administración electoral de Cataluña ordena que cese cualquier colaboración en la campaña institucional de dicho referéndum, y la notificación del mismo a todos los empleados públicos de la Administración electoral”.

6. Con fecha 27 de septiembre de 2017 tuvo entrada el escrito de alegaciones del Fiscal ante el Tribunal Constitucional.

Manifiesta la conformidad del Ministerio Fiscal con la concurrencia de las circunstancias de especial trascendencia constitucional previstas en el artículo 92.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), puestas de manifiesto por el Abogado del Estado y resaltadas por el ATC 127/2017, FJ 4.

Manifiesta asimismo la conformidad del Ministerio Fiscal “con la medida de multas coercitivas impuestas por este Alto Tribunal a D. Josep Maria Jové i Lladó, Secretario general de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda y Dª Monserrat Vidal i Roca, Jefa del Área de Procesos Electorales y Consultas Populares, interesando la confirmación del auto de 21 de septiembre de 2017 por el que se imponen las mismas, así en cuanto a su cuantía, su periodicidad y el lapso de tiempo que se concede a los afectados para restaurar el orden constitucional perturbado a partir del cual se procedería a la exacción de las multas coercitivas impuestas y la deducción de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir responsabilidad penal a las dos personas citadas”.

Considera que “se dan los presupuestos necesarios para la imposición de las multas coercitivas a los dos miembros citados de la Administración Electoral catalana ya que existe un incumplimiento claro y manifiesto de las resoluciones del Alto Tribunal concretadas en las Providencias de 7 y 12 de septiembre de 2017 … La realización de una serie de actuaciones llevadas a cabo por la Administración electoral de Cataluña, de la cual Josep Mª Jové i Lladó, como Secretario General de la Vicepresidencia de Economía y Hacienda y Montserrat Vidal i Roca, como Jefe del Área de procesos electorales y Consultas, aparecen como responsables directos, dado el organigrama administrativo al que se refiere este Alto Tribunal en el apartado b) del FJ 4 del Auto (el área de procesos electorales y consultas populares se integran en la Secretaria General), pone de manifiesto un claro incumplimiento y desconocimiento de las resoluciones del Alto Tribunal y de las advertencias y deberes dirigidas expresamente a estos dos destinatarios”.

En relación con el traslado conferido por diligencia de ordenación de 25 de septiembre de 2017, señala:

“En cuanto al escrito presentado por doña Monserrat Vidal i Roca, por el que manifiesta no haber adoptado resolución, acuerdo o realizado acto alguno que contraviniera las resoluciones de este Alto tribunal, entendemos que debe estarse a lo acordado en la Diligencia de Ordenación citada por la que se le requiere la aportación de determinada documentación a los efectos de poder valorar las alegaciones efectuadas.

En todo caso, y sin prejuzgar el alcance de las alegaciones efectuadas por Monserrat Vidal i Roca, las mismas no afectan a la procedencia del auto de 21 de septiembre de 201 7.

En relación al escrito presentado por doña Fe Fernández Vilaret, por el que comunica la situación de detención de su cónyuge, D. Josep Maria Jové i Lladó, la imposibilidad de atender los requerimientos del Alto Tribunal, así como su cese de Secretario General de la Vicepresidencia de Economía y Hacienda, cese que era público tras su publicación en el DOGC de 22 de septiembre de 201 7, y que se notifique el Auto de imposición de medidas al mismo, queda enterado, al margen de la falta de legitimación para intervenir en el presente incidente de imposición de medidas de la mencionada ya que esta no aparece afectada por la resolución.

En todo caso, consta en el presente procedimiento la negativa a firmar la notificación del Auto de 21 de septiembre por D. Josep Maria Jové i Lladó, el cual ha tenido, por tanto, posibilidad de conocer las medidas que dicha resolución acordaban respecto al mismo.

En cuanto a la comunicación que efectúa el Secretario de la Generalitat de Cataluña, en su escrito de 25 de septiembre de 2017, sobre el cese de D. Josep Maria Jové i Lladó publicado en el referenciado DOGC, queda enterado”.

Concluye el Ministerio Fiscal mostrando su conformidad con la multa coercitiva diaria de 12.000 € impuesta a don Josep Mª Jové i Lladó, Secretario General de la Vicepresidencia de Economía y Hacienda, y de 6.000 € diarios a doña Montserrat Vidal i Roca, jefa del área de procesos electorales y consultas populares, así como con la deducción de testimonio de particulares para exigir, en su caso y sin prejuzgarla, la responsabilidad penal que pudiera corresponder, e interesando su confirmación.

7. Con fecha 29 de septiembre de 2017 tuvo entrada escrito de la Sra. Vidal i Roca, en respuesta al requerimiento contenido en la diligencia de ordenación transcrita en el antecedente 5.

Adjunta al escrito la siguiente documentación:

a) Certificado fechado el 27 de septiembre de 2017, del Secretario de Economía del Departamento de Vicepresidencia y Economía y Hacienda de la Generalitat de Cataluña, a estos efectos en funciones de Secretario General (por autorización de la resolución de la misma fecha, que no se aporta).

Certifica que “de la documentación obrante en este Departamento se acredita que al Área de Procesos Electorales y Consultas Populares … no se le ha asignado función alguna, ni ha tenido intervención alguna en relación con la ejecución, promoción, realización y desarrollo del referéndum de autodeterminación previsto en la Ley 19/2017, del Parlamento de Cataluña, convocado por el Decreto del Gobierno de la Generalitat de Cataluña 139/2017, de 6 de septiembre, y desarrollado por el Decreto del Gobierno de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 6 de septiembre”.

b) Certificado de la propia Sra. Vidal i Roca, fechado asimismo el 27 de septiembre de 2017, con el siguiente contenido literal:

“1° Que el Área de Procesos Electorales y Consultas Populares que dirige no ha sido designada para formar parte de la Administración electoral del Gobierno de Catalunya a que se refiere la Ley 19/2017, del Referéndum de autodeterminación, ni tampoco se le ha encomendado ninguna de las funciones que en dicha Ley se prevén, por lo que carece de facultades para ordenar el cese de las actuaciones eventualmente desarrolladas por dicha Administración electoral, así como para comunicarlo a sus empleados públicos.

2° Que, como titular del Área de Procesos Electorales y Consultas Populares, no he intervenido, ni tampoco he dirigido órdenes o instrucciones a ninguno de los funcionarios adscritos a este Área, para que interviniesen de alguna forma en la preparación, ejecución, promoción, realización, desarrollo o soporte al referéndum de autodeterminación previsto en la Ley 19/2017, del Parlamento de Cataluña, convocado por el Decreto 139/2017 y desarrollado por el Decreto 140/2017.

3° Que como responsable del Área de Procesos Electorales y Consultas Populares carezco de facultades para acordar el cese de las actuaciones de preparación del referéndum de autodeterminación que eventualmente se estén llevando a cabo”.

c) Escrito de fecha 27 de septiembre de 2017, suscrito por los cinco funcionarios de la Generalitat de Cataluña que, según afirman, integran la totalidad del personal adscrito al Área de procesos electorales y consultas populares. En el mismo declaran:

“Que no han tenido conocimiento ni recibido ninguna orden o instrucción de sus superiores jerárquicos para que lleven a cabo actuaciones tendentes a la preparación, ejecución, promoción, realización o desarrollo del referéndum de autodeterminación de Cataluña previsto en la Ley 19/2017, del Parlamento de Cataluña, convocado por el Decreto 139/2017 y desarrollado por el Decreto 140/2017.

Que en ejercicio de las funciones que respectivamente tienen asignadas no han intervenido ni realizado ninguna actuación destinada a la preparación, ejecución, promoción, realización o desarrollo de dicho referéndum de autodeterminación”.

8. Por STC 121/2017, de 31 de octubre, este Tribunal ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad del Decreto 140/2017, de 7 de septiembre, de la Generalitat de Cataluña, de normas complementarias para la celebración del referéndum de autodeterminación.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es oportuno recordar que, “dada la finalidad del art. 92.5 LOTC, la locución ‘medidas necesarias’ no puede entenderse sino en el sentido de que las medidas que se adopten han de ser aquellas que puedan resultar idóneas para garantizar la efectividad y ejecución de las resoluciones de suspensión. Y, en fin, el Ministerio Fiscal y las partes del proceso pueden en el trámite de audiencia previsto alegar lo que estimen oportuno sobre si en el caso concreto concurren o no ‘circunstancias de especial trascendencia constitucional’, inicialmente apreciadas *inaudita parte* por el Tribunal, así como sobre el carácter necesario o no de las medidas adoptadas, pudiendo aquél mantener, modificar o revocar su decisión” [STC 215/2016, de 15 de diciembre, FJ 14 b)].

Más concretamente, señala el ATC 127/2017, de 21 de septiembre, que precede a esta resolución, que las multas coercitivas impuestas no responden “a una finalidad propiamente represiva o de castigo, ni tienen naturaleza punitiva, sino que su cometido es el de garantizar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal o, lo que es lo mismo, lograr la adecuada ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional, que tienen, a tales efectos, ‘la consideración de títulos ejecutivos’ (art. 87.2 LOTC) (FJ 2)". “Dicha clase de multa … no pretende reprender o sancionar el incumplimiento de las resoluciones de este Tribunal. El constreñimiento económico que supone su imposición responde a la finalidad de obtener la acomodación de un comportamiento que desconoce una resolución del Tribunal, restaurando el orden constitucional perturbado al forzar el cumplimiento de lo acordado en la resolución … El principio de adecuación reclama, por tanto, la existencia de una relación de congruencia objetiva entre el medio adoptado y el fin que con él se persigue, considerándose que tal circunstancia se producirá si la medida puede contribuir positivamente a la realización del fin perseguido. Por el contrario, la medida habrá de reputarse inidónea o inadecuada si entorpece, o incluso, si resulta indiferente en punto a la satisfacción de su finalidad (STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 12)” (FJ 3).

2. Bajo estas premisas, y de conformidad con lo establecido en el artículo 92.5 *in fine* LOTC, una vez concluido el trámite de audiencia, ponderadas las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal, así como los documentos que obran en las actuaciones, esta resolución tiene por objeto determinar si procede levantar, confirmar o modificar las medidas adoptadas mediante el citado ATC 127/2017.

a) El cese del Sr. Jové i Lladó como Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda ha sido acordado por el Gobierno de Cataluña mediante Decreto 143/2017, de 22 de septiembre, y publicado en el “Diario Oficial de la Generalitat” de la misma fecha, un día antes del momento inicial de la imposición de la primera multa coercitiva diaria de 12.000 € diarios acordada en el ATC 127/2017.

Dicho cese comporta la imposibilidad jurídica de llevar a cabo las actuaciones para las que le requiere el apartado 2 de la parte dispositiva del ATC 127/2017. Es claro que, al no desempeñar desde el 22 de septiembre de 2017 el cargo público de Secretario General de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda (alto cargo, según el artículo 5.3 de la Ley 13/1989, de 14 de diciembre, de organización, procedimiento y régimen jurídico de la Administración de la Generalitat de Cataluña), el Sr. Jové i Lladó carece a partir de esa fecha de la competencia orgánica para cumplir las exigencias del Auto de este Tribunal: revocar resoluciones previas, clausurar el contenido de páginas web, acordar el cese de la colaboración en la campaña institucional o dirigir las correspondientes notificaciones a todas las personas afectadas.

En consecuencia, desde el 22 de septiembre de 2017 la multa coercitiva impuesta al Sr. Jové i Lladó ha quedado privada de la relación de congruencia objetiva que la justifica. Producido el cese en el lapso de tiempo concedido a los obligados para llevar a cabo el cumplimiento de sus obligaciones (ATC 127/2017, FJ 7), procede levantar la medida de multa coercitiva impuesta al Sr. Jové i Lladó, desde el momento inicial de su imposición.

b) Los justificantes de permisos por vacaciones y matrimonio aportados inicialmente por la Sra. Vidal i Roca únicamente pueden acreditar su ausencia justificada en períodos discontinuos, todos ellos anteriores al Decreto 139/2017, de convocatoria del referéndum de autodeterminación, y a la providencia de suspensión del Decreto 140/2017, cuyo incumplimiento ha dado lugar al ATC 127/2017.

Sin embargo, pese a lo establecido en las normas orgánicas que atribuyen las funciones propias de la Administración electoral al Área cuya jefatura desempeña la Sra. Vidal i Roca, y al carácter irrenunciable de la competencia (artículo 6 de la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las Administraciones públicas de Cataluña), los documentos públicos aportados por la misma en respuesta al requerimiento de este Tribunal de 25 de septiembre de 2017, y que han quedado detallados en el antecedente 7, merecen una valoración distinta. Bajo el principio de presunción de veracidad, y al no haberse aportado ningún otro elemento de convicción que permita desvirtuar su contenido, ha de constatarse que de los certificados expedidos no se desprende la participación de la Sra. Vidal i Roca en los preparativos del referéndum. A su vez, ello determinaría que, a efectos de la cesación de la multa coercitiva diaria, *de facto* tampoco estuvo en condiciones de cumplir con lo exigido por el apartado 2 de la parte dispositiva del ATC 127/2017.

Estas circunstancias no permiten tener por cumplida la necesaria relación de congruencia objetiva entre la medida impuesta y la finalidad perseguida, por lo que procede asimismo levantar la medida de multa coercitiva impuesta a la Sra. Vidal i Roca, desde el momento inicial de su imposición.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Levantar, desde su momento inicial, las multas coercitivas impuestas por el ATC 127/2017, de 21 de septiembre, a don Josep Maria Jové i Lladó y doña Montserrat Vidal i Roca. Quedan en consecuencia sin efecto los apartados 1, 2, 3 y 5 de la parte dispositiva del citado ATC 127/2017.

2º Notificar el presente Auto a don Josep Maria Jové i Lladó y a doña Montserrat Vidal i Roca, y publicar la parte dispositiva en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a ocho de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 144/2017, de 8 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 278, de 16 de noviembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:144A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Estima los incidentes de ejecución promovidos por el Presidente del Gobierno en relación con las resoluciones dictadas por el pleno del Parlamento de Cataluña, en sesión de 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”.

AUTO

I. Antecedentes

1. El recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, interpuesto por el Abogado del Estado en nombre del Presidente del Gobierno contra la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”, fue estimado por este Tribunal en la STC 114/2017, de 17 de octubre (“Boletín Oficial del Estado” núm. 256, de 24 de octubre de 2017), que declaró dicha Ley inconstitucional y en consecuencia nula.

2. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 12 de septiembre de 2017, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, interpuesto por el Abogado del Estado en nombre del Presidente del Gobierno contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”. En la providencia se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la ley impugnada desde la fecha de interposición del recurso (11 de septiembre de 2017) para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para terceros (publicación que tuvo lugar en el número 221, de 13 de septiembre de 2017).

3. Por escrito registrado en este Tribunal el 30 de octubre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y del Gobierno de la Nación y al amparo de los arts. 87 y 92.1, 3 y 4 LOTC, formula incidente de ejecución de la STC 114/2017, de 17 de octubre, y de la providencia de 12 de septiembre de 2017, por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, interpuesto contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, respecto de las resoluciones del pleno del Parlamento de Cataluña aprobadas en su sesión de 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”. En la misma fecha la Abogacía del Estado presentó una rectificación referida al tercer otrosí y suplico del escrito de formulación del incidente.

Al escrito se acompañan, entre otros documentos, el acuerdo del Presidente del Gobierno de 27 de octubre de 2017 por el que se instruye a la Abogacía del Estado ante el Tribunal Constitucional para interponer incidente de ejecución respecto de los mencionados actos parlamentarios, al amparo de lo dispuesto en el artículo 92 LOTC, para asegurar el cumplimiento efectivo de la STC 114/2017, de 17 de octubre, que declara la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”, y de la providencia de 12 de septiembre de 2017, de admisión del recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, interpuesto contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”. Todo ello con los restantes pedimentos que se contienen en dicho acuerdo y que reproduce el escrito por el que se formula el presente incidente de ejecución.

4. El Abogado del Estado solicita en este incidente de ejecución que se declaren nulas y sin efecto jurídico alguno las resoluciones aprobadas por el pleno del Parlamento de Cataluña en su sesión de 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, por contravenir lo ordenado en la STC 114/2017, de 17 de octubre, y la providencia de 12 de septiembre de 2017, de admisión del recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017; invoca asimismo el artículo 161.2 CE a fin de que se produzca la inmediata suspensión de esas resoluciones en tanto se resuelve el Tribunal este incidente.

Interesa también el Abogado del Estado que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución, presentadas por los grupos parlamentarios Junts pel Sí (JxS) y Candidatura d’Unitat Popular-Crida Constituent (CUP-CC), que han dado lugar a las resoluciones impugnadas, por incumplir el mandato del artículo 87.1 LOTC, al aceptar la admisión a trámite de dichas propuestas de resolución.

Solicita igualmente la Abogacía del Estado que tanto la providencia por la que se decrete la suspensión de las resoluciones impugnadas como la resolución sobre el fondo del incidente de ejecución que en su momento se dicte se notifiquen personalmente, al amparo del artículo 87.1 LOTC, a la Presidenta del Parlamento de Cataluña, doña Carme Forcadell i Lluís, y a los demás miembros de la entonces Mesa del Parlamento, esto es, a don Lluís Guinó i Subirós, Vicepresidente Primero; don José María Espejo-Saavedra Conesa, Vicepresidente Segundo; doña Anna Simó i Castelló, Secretaria Primera; don David Pérez lbáñez, Secretario Segundo; don Joan Josep Nuet i Pujals, Secretario Tercero; y doña Ramona Barrufet i Santacana, Secretaria Cuarta. En caso de haberse constituido la Diputación Permanente como consecuencia de la disolución del Parlamento, esa notificación deberá entenderse con los miembros de la Mesa de la Diputación Permanente, esto es, con doña Carme Forcadell i Lluís, Presidenta; don José María Espejo-Saavedra Conesa, Vicepresidente Segundo; y doña Anna Simó i Castelló, Secretaria Primera.

Asimismo interesa que en la notificación de la providencia se les advierta a todos de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir. En particular, de que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación que permita otorgar valor jurídico alguno a la declaración de independencia y, en especial, a las previsiones contenidas en la suspendida Ley 20/2017 en orden a la aplicación de un régimen jurídico transitorio; así como de dar efectividad a las denominadas “comisión de investigación por el 1 de octubre” y “comisión parlamentaria de seguimiento del proceso constituyente”, recogidas en las dos resoluciones a las que se refiere el presente incidente de ejecución, con las consiguientes advertencias de las consecuencias penales en caso de no atender a este requerimiento.

También se solicita que, para que alcance mayor conocimiento y eficacia general respecto de cualesquiera terceros, se ordene la publicación inmediata de la providencia de suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

Solicita por último el Abogado del Estado que se acuerde la tramitación preferente y urgente del presente incidente de ejecución, dada la extremada relevancia constitucional del asunto.

Fundamenta el Abogado del Estado las peticiones formuladas en el incidente de ejecución en los motivos que a continuación se recogen.

a) Comienza exponiendo la secuencia de hechos que han llevado al planteamiento del presente incidente de ejecución.

Se recuerda en primer lugar que en la providencia de 7 de septiembre de 2017, por la que se admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, interpuesto contra la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, “del referéndum de autodeterminación”, se acordó también, en virtud del artículo 87.1 LOTC y conforme a lo solicitado en el recurso, la notificación de dicha resolución al Presidente de la Generalitat, a los miembros del Consejo del Gobierno y al Secretario del mismo, así como a la Presidenta del Parlamento de Cataluña, a los miembros de la Mesa y a los restantes cargos y autoridades del Parlamento que en la providencia se señalan. A todos ellos se les advertía del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada de la Ley 19/2017; en particular, de que se abstuvieran de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña regulado en la Ley 19/2017 y de poner a disposición de la sindicatura electoral de Cataluña o de las sindicaturas electorales de demarcación los medios materiales y personales necesarios para el ejercicio de sus funciones, con las advertencias de las eventuales consecuencias penales en caso de incumplimiento.

El recurso fue estimado por la STC 114/2017, de 17 de octubre, que declaró inconstitucional y nula la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, denominada “del referéndum de autodeterminación”. En el fundamento jurídico 7 de la STC 114/2017 se resuelve que procede, en virtud de lo dispuesto en los artículos 87.1 y 92.1 LOTC, declarar que subsiste el deber expresado en la providencia de 7 de septiembre de 2017 de las autoridades y cargos públicos a los que se refiere, “referido ahora a impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir el fallo de esta Sentencia (en sentido similar, STC 90/2017, FJ 13)”.

Se recuerda en segundo lugar que en la providencia de 12 de septiembre de 2017 por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, interpuesto contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, se acordó también, en virtud del artículo 87.1 LOTC y conforme a lo solicitado en el recurso, la notificación de dicha resolución a las mismas autoridades y cargos públicos del Gobierno y el Parlamento de Cataluña, con advertencia del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada de la Ley 20/2017; en particular, de que se abstuvieran de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la ley impugnada y de promover o tramitar actuación o norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de tales actuaciones y de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento.

Pese a esas advertencias, en frontal incumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, el Gobierno de la Generalitat llevó a cabo el 1 de octubre de 2017 la celebración del “referéndum para la autodeterminación de Cataluña”. Se desarrolló, además, con total ausencia de las mínimas garantías previstas tanto por los organismos internacionales, como por la legislación estatal aplicable, incluso de la suspendida y finalmente anulada Ley 19/2017.

En su comparecencia ante el Parlamento de Cataluña el 10 de octubre de 2017, el Presidente de la Generalitat afirmó (según consta en el “Diario de sesiones del Parlamento de Cataluña” núm. 83, serie P), que presentaba a la Cámara los resultados del referéndum de autodeterminación del 1 de octubre, conforme a lo previsto en la Ley 19/2017, asumiendo así “el mandato del pueblo de que Cataluña se convierta en un estado independiente en forma de república”. Seguidamente proponía, en su propio nombre y en el de su Gobierno, “que el Parlamento suspenda los efectos de la declaración de independencia con el fin de que en las próximas semanas abordemos un diálogo sin el que no es posible llegar a una solución acordada”. Tras la celebración de esa comparecencia parlamentaria, los miembros de los grupos parlamentarios de Junts pel Sí (JxS) y Candidatura d’Unitat Popular-Crida Constituent (CUP-CC), así como los miembros del Gobierno de la Generalitat, suscribieron una denominada “Declaración de los representantes de Cataluña” de contenido casi idéntico a la que sería aprobada por el Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017, salvo en el extremo que luego se dirá.

Hace referencia seguidamente el Abogado del Estado al contenido del artículo 4.4 de la anulada Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, “del referéndum de autodeterminación”, y a la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, suspendida por providencia de este Tribunal de 12 de septiembre de 2017. Recuerda también que las gravísimas actuaciones del Gobierno y del Parlamento de Cataluña han dado lugar a la activación por el Gobierno del mecanismo previsto en el artículo 155 CE, habiendo aprobado el Senado por Acuerdo de 27 de octubre de 2017 la aplicación de medidas al amparo de ese precepto constitucional, como es notorio.

Señala seguidamente el Abogado del Estado que el pleno del Parlamento de Cataluña, en su sesión de 27 de octubre de 2017, ha aprobado dos propuestas de resolución presentadas por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, cuyo contenido transcribe. Señala que dichas propuestas de resolución fueron admitidas a trámite por la Mesa, pese a las advertencias expresas del Secretario General y el Letrado mayor de la Cámara de que su contenido iba en contra de las sentencias y resoluciones del Tribunal Constitucional, por tratarse de un desarrollo de las Leyes 19/2017 (ya anulada) y 20/2017 (suspendida), por lo que no podían ser admitidas por la Mesa ni sometidas a votación por el Pleno.

En primer lugar, el pleno de la Cámara votó (tras ausentarse los miembros de los grupos parlamentarios Socialistas, Popular y Ciudadanos) la propuesta presentada en segundo lugar, denominada “Proceso constituyente”, por la que el Parlamento declara “el inicio y la apertura del proceso constituyente”, instando al Gobierno de la Generalitat a aplicar el título VII (“Proceso Constituyente”) de la Ley 20/2017 “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, suspendida por el Tribunal Constitucional, y cuya entrada en vigor estaba subordinada (disposición final tercera) al cumplimiento del artículo 4.4 de la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, declarada inconstitucional y nula por la STC 114/2017 (“BOE” núm. 256 de 24 de octubre de 2017). Además, se acuerda “constituir en el plazo de 15 días la Comisión Parlamentaria de seguimiento del proceso constituyente, a fin de amparar, que no interferir la misión de la plataforma promotora, garantizando el despliegue de sus trabajos, así como el cumplimiento del plazo de un semestre legalmente definido para su desarrollo y conclusiones”.

A continuación y previa petición de voto secreto por parte de un diputado de JxS, amparándose en la mayoría parlamentaria no cualificada y apartándose de la forma ordinaria de votación, lo que fue denunciado por grupos parlamentarios de la oposición, se procedió a la votación secreta de la primera de las propuestas de resolución, denominada “Declaración de los representantes de Cataluña”. Esta contiene la efectiva declaración de independencia de Cataluña, dando cumplimiento a lo previsto en el artículo 4.4 de la anulada Ley 19/2017. En el primer apartado se reproduce la declaración firmada el pasado 10 de octubre de 2017 por todos los miembros de los grupos parlamentarios CUP-CC y JxS, así como por el Gobierno de la Generalitat, pero incorpora un añadido esencial de un último párrafo que no es reproducción de aquella declaración: “assumim el mandat del poble de Catalunya expressat en el Referéndum d'Autodeterminació de l’1 d'octubre i declarem que Catalunya esdevé un estat independent en forma de República”. Esto es, la resolución aprobada por el Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017 contiene la declaración expresa de Cataluña como Estado independiente en forma de república, como resultado “del mandato del pueblo de Cataluña expresado en el referéndum de autodeterminación del 1 de octubre”.

En todo caso, el enunciado de esta resolución, en su parte declarativa, es el siguiente:

“En virtud de todo lo que se acaba de exponer, nosotros, representantes democráticos del pueblo de Cataluña, en el libre ejercicio del derecho de autodeterminación, y de acuerdo con el mandato recibido de la ciudadanía de Cataluña,

CONSTITUIMOS la República catalana, como Estado independiente y soberano, de derecho, democrático y social.

DISPONEMOS la entrada en vigor de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

INICIAMOS el proceso constituyente, democrático, de base ciudadana, transversal, participativo y vinculante.

AFIRMAMOS la voluntad de abrir negociaciones con el estado español, sin condicionantes previos, dirigidas a establecer un régimen de colaboración en beneficio de las dos partes. Las negociaciones tendrán que ser, necesariamente, en pie de igualdad.

PONEMOS EN CONOCIMIENTO de la comunidad internacional y las autoridades de la Unión Europea la constitución de la República catalana y la propuesta de negociaciones con el estado español.

INSTAMOS a la comunidad internacional y a las autoridades de la Unión Europea a intervenir para detener la violación de derechos civiles y políticos en curso, y hacer el seguimiento del proceso negociador con el Estado Español y ser testigos de ello.

MANIFESTAMOS la voluntad de construcción de un proyecto europeo que refuerce los derechos sociales y democráticos de la ciudadanía, así como el compromiso de continuar aplicando, sin solución de continuidad y de manera unilateral, las normas del ordenamiento jurídico de la Unión Europea y las del ordenamiento del estado español y del autonómico catalán que trasponen esta normativa.

AFIRMAMOS que Cataluña tiene la voluntad inequívoca de integrarse tan rápidamente como sea posible a la comunidad internacional. El nuevo Estado se compromete a respetar las obligaciones internacionales que se apliquen actualmente en su territorio y a continuar siendo parte de los tratados internaciones de los que forma parte el Reino de España.

APELAMOS a los Estados y a las organizaciones internacionales a reconocer la República catalana como un Estado independiente y soberano.

INSTAMOS al Gobierno de la Generalitat a adoptar las medidas necesarias para hacer posible la plena efectividad de esta Declaración de Independencia y de las previsiones de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República.

HACEMOS una llamada a todos y cada uno de los ciudadanos y ciudadanas de la República catalana a hacernos dignos de la libertad que nos hemos dado y a construir un Estado que traduzca en acción y conducta las aspiraciones colectivas.

ASUMIMOS el mandato del pueblo de Cataluña expresado en el referéndum de autodeterminación del 1 de octubre y declaramos que Cataluña deviene en un Estado independiente en forma de República”.

A continuación, dando plena efectividad al artículo 4.4 de la anulada Ley 19/2017, la resolución dispone los efectos directos de esa declaración de independencia, acordando instar al Gobierno de la Generalitat “a dictar todas las resoluciones necesarias para el desarrollo de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República” y en especial, entre otros mandatos, a:

- Dar efectividad a la nacionalidad catalana (art. 7, 8 y 9 Ley 20/2017).

- Dar efectividad a los decretos de adaptación, modificación e inaplicación del derecho vigente previstos en el artículo 12 de la Ley 20/2017.

- Promover el reconocimiento de la república catalana ante todos los Estados e instituciones.

- Establecer el régimen de sucesión en materia de tratados internacionales (art. 15 de la Ley 20/2017).

- Establecer el régimen de integración de los funcionarios de la administración general del estado, la local, la universitaria y de la administración de justicia.

- Establecer el régimen de subrogación en materia de contratos y convenios (art. 19 de la Ley 20/2017).

- Establecer el régimen para el ejercicio de la autoridad fiscal, seguridad social, y catastral (art. 80 a 83 de la Ley 20/2017).

- Establecer las medidas necesarias para la creación de un banco público de desarrollo y del banco de Cataluña con funciones de banco central.

- Inventariar los bienes del Estado en Cataluña para hacer efectiva la asunción de titularidad por parte de Cataluña.

- Proponer negociaciones con el Reino de España para la sucesión en los derechos y obligaciones de carácter económico y el reparto de activos y pasivos.

Concluye la resolución acordando la creación de una comisión parlamentaria de investigación “para determinar las responsabilidades del Gobierno del Estado Español” en relación con los sucesos del 1 de octubre.

b) Prosigue el Abogado del Estado refiriéndose a la “normativa procesal que sirve de base para la formulación del presente incidente de ejecución de sentencia”, citando al efecto literalmente el contenido del artículo 164.1 CE, así como del artículo 1.1 LOTC, del primer párrafo del artículo 87.1 LOTC y de los apartados 1, 3 y 4, primer párrafo, del artículo 92 LOTC. Cita también el ATC 24/2017, FFJJ 3 y 4.

c) Se razona asimismo que la idoneidad de los actos del Parlamento de Cataluña del tipo de los impugnados como objeto de un incidente de ejecución de los arts. 87 y 92 LOTC está fuera de duda, a la luz de la doctrina contenida en las SSTC 138/2015 y 178/2016, así como en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017.

Las resoluciones parlamentarias impugnadas tienen evidentes efectos jurídicos vinculantes y constituyen una clara desobediencia a lo decidido por el Tribunal Constitucional, lo que determina que esos actos puedan ser objeto de impugnación por la vía del incidente de ejecución de los arts. 87 y 92 LOTC. El carácter jurídico de ambas resoluciones, al proclamar de presente una república de Cataluña, dirigida al inicio de un proceso constituyente y a la abolición del régimen de distribución competencial, mediante la creación de un estado catalán independiente no permite entender limitados sus efectos en el ámbito parlamentario al terreno estrictamente político, puesto que reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas.

En efecto, las resoluciones impugnadas suponen una clara desobediencia e incumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Constitucional, pues pretenden culminar el secesionista “proceso constituyente” declarado inconstitucional y nulo por la STC 259/2015, y son desarrollo tanto de la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, anulada por la STC 114/2017, como de la Ley 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, suspendida por providencia de este Tribunal de 12 de septiembre de 2017.

Se precisa asimismo por el Abogado del Estado que se impugnan en un solo incidente ambas resoluciones porque guardan entre ellas unidad de sentido. Las dos resoluciones pretenden desarrollar tanto la Ley 19/2017 como la Ley 20/2017, con una finalidad común que es la independencia de Cataluña, la proclamación como república, la aplicación de un régimen jurídico transitorio y el inicio del denominado proceso constituyente. Esta misma unidad de sentido puede apreciarse en el contenido de ambas resoluciones.

d) Razona a continuación el Abogado del Estado que las resoluciones aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña, en su sesión de 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, suponen un incumplimiento palmario de la STC 114/2017, que declaró inconstitucional y nula la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, y de la providencia de 12 de septiembre de 2017 por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, interpuesto contra la Ley 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, suspendida en su vigencia y efectos. No se trata de un hecho nuevo, sino que arranca del incumplimiento de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, así como en los Autos que resuelven incidentes de ejecución de esta Sentencia: AATC 141/2016, de 19 de julio, 170/2016, de 6 de octubre, y 24/2017, de 14 de febrero. Es evidente que las resoluciones impugnadas vulneran los fundamentos del orden constitucional y sitúan a la Comunidad Autónoma de Cataluña fuera del ordenamiento jurídico.

Las resoluciones impugnadas tienen por objeto un aspecto de la máxima gravedad y trascendencia constitucional, que no es otro que romper con la Constitución española y el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Vienen, en efecto, a materializar los actos que culminan la ejecución por el Gobierno de la Generalitat del plan para intentar la secesión de Cataluña. El Parlamento de Cataluña se arroga un poder, el de proclamar una república, del que indudablemente carece en nombre del pueblo catalán, al que imputa la soberanía nacional, desconociendo el valor normativo de la Constitución y del Estado español del que forma parte la Comunidad Autónoma de Cataluña. Estas decisiones parlamentarias pueden calificarse de antidemocráticas, no solo porque el pueblo catalán no es soberano, sino porque la Cámara autonómica se apropia competencias estatales al margen completamente del ordenamiento constitucional y sin supeditarse a las decisiones de las instituciones del Estado español y en particular del Tribunal Constitucional, por decirlo en palabras del ATC 24/2017. Esto determina que, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 87 y 92 LOTC, las resoluciones impugnadas deban ser anuladas por contravenir frontalmente los pronunciamientos del Tribunal Constitucional.

e) Expone a continuación el Abogado del Estado las razones por las que considera que este Tribunal debe, además de declarar la nulidad de las resoluciones parlamentarias impugnadas, adoptar las medidas de ejecución necesarias, conforme a los artículos 87.1 y 92 LOTC, para garantizar el respeto y la eficacia de lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la STC 114/2017, que declaró inconstitucional y nula la Ley 19/2017, denominada “del referéndum de autodeterminación”, y de la providencia de 12 de septiembre de 2017 por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, interpuesto contra la Ley 20/2017, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”.

Las resoluciones parlamentarias impugnadas suponen un palmario incumplimiento de lo resuelto por el Tribunal Constitucional en las referidas resoluciones. Ese incumplimiento genera una situación de perturbación extremadamente grave del ordenamiento, pues el Parlamento de Cataluña pretende formalizar, en frontal contradicción con los pronunciamientos de este Tribunal y con manifiesto desprecio al marco jurídico de convivencia establecido por la Constitución, el atentado más grave contra el orden constitucional, al declarar que Cataluña deviene en un “Estado independiente en forma de república”, disponer la entrada en vigor de la “Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República” y el inicio del “proceso constituyente”.

Por ello, para salvaguardar el Estado de Derecho y la autoridad del Tribunal Constitucional, puesta reiteradamente en tela de juicio por el Parlamento de Cataluña, no basta con declarar la nulidad de las resoluciones parlamentarias, sino que es necesario además que este Tribunal adopte todas aquellas medidas que sean necesarias para evitar la continuación de la vía de hecho de la Cámara autonómica al declarar la independencia de Cataluña. Es preciso, por tanto, que el Tribunal explicite con la mayor claridad y contundencia posible que la ejecución de los actos impugnados constituiría un grave incumplimiento de las decisiones adoptadas por el Tribunal, y que los instrumentos previstos no pueden ponerse en marcha.

Además, el Abogado del Estado sostiene que la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución presentadas por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC que han dado lugar a las resoluciones impugnadas en este incidente, son personalmente responsables de incumplir, con pleno conocimiento, las advertencias contenidas en la STC 114/2017 y en la providencia de 12 de septiembre de 2017 (por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017), así como en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017, y más concretamente el requerimiento dirigido especialmente a los miembros de la Mesa del Parlamento, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada de las Leyes 19/2017 y 20/2017.

Por ello interesa que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal en que pudieran haber incurrido la Presidenta y los entonces miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña que hayan votado a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución que han dado lugar a las resoluciones impugnadas.

5. Por providencia de 31 de octubre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó tener por recibido el escrito presentado el 30 de octubre de 2017 por el Abogado del Estado de formulación de incidente de ejecución (arts. 87 y 92.1, 3 y 4 LOTC), en relación con las resoluciones aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, por contravenir la STC 114/2017, que declaró inconstitucional y nula la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, denominada “del referéndum de autodeterminación” (recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017); así como la providencia de 12 de septiembre de 2017, que admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017 contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”.

Se acordó también dar traslado al Ministerio Fiscal y al Parlamento de Cataluña, por conducto de su Presidenta, de las peticiones formuladas en el incidente de ejecución, de conformidad con el artículo 92.1.2 LOTC, al objeto de que en el plazo de veinticuatro horas puedan formular las alegaciones que estimen convenientes, así como tener por invocado por el Gobierno de la Nación el artículo 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor, produce la suspensión de las mencionadas resoluciones, aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña en su sesión de 27 de octubre de 2017.

Asimismo se acordó, en virtud del artículo 87.1 LOTC y conforme a lo interesado por la Abogacía del Estado, la notificación personal de la providencia a la Presidenta del Parlamento de Cataluña, a quienes fueron miembros de la Mesa y a los miembros de la Mesa de la Diputación Permanente, con las advertencias y apercibimientos también solicitados, cuyo detalle figura en el texto de la misma providencia (“Boletín Oficial del Estado” núm. 265, de 1 de noviembre de 2017). Conforme al artículo 87.2 LOTC, se recabó el auxilio jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para realizar las notificaciones, requerimientos y apercibimientos acordados. Se acordó, por último, publicar la providencia en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

6. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 3 de noviembre de 2017, en el que considera, en coincidencia con lo argumentado por la Abogacía del Estado, que las resoluciones del Pleno del Parlamento de Cataluña aprobadas el 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, constituyen objeto idóneo del incidente de ejecución de los artículos 87.1 y 92 LOTC. Considera igualmente que contravienen los pronunciamientos de la STC 114/2017, que declaró inconstitucional y nula la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, así como de la providencia de 12 de septiembre de 2017, que admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017 contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, con suspensión de esta.

La resolución del Parlamento de Cataluña denominada “Proceso constituyente” tiene por objeto un mandato dirigido al Gobierno de la Generalitat en orden al desarrollo y culminación del “proceso constituyente”, con la aprobación de una Constitución catalana elaborada por una Asamblea constituyente y la creación de determinados órganos de dicho proceso; insta asimismo al Gobierno de la Generalitat a procurar los recursos necesarios para tal finalidad.

La resolución denominada “Declaración de los representantes de Cataluña” declara que Cataluña deviene en un Estado independiente en forma de república, dispone la entrada en vigor de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la república, el inicio del proceso constituyente y establece una serie de medidas para hacer viable la realidad jurídica y política del Estado independiente que proclama.

El Fiscal advierte que las resoluciones aprobadas por el Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017 evidencian una clara coincidencia del objeto y finalidad con las resoluciones l/XI, 5/XI, 263/XI y 306/XI, sobre cuya inconstitucionalidad se pronunció este Tribunal en la STC 259/2015 y de los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Suponen, además, la aplicación de las previsiones contenidas en la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación” (en particular su art. 4.4) y en la Ley 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, pese a que la primera de estas Leyes fue anulada por la citada STC 114/2017 y la segunda se hallaba suspendida en virtud de la también citada providencia de 12 de septiembre de 2017, que admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra dicha ley.

El contenido de las resoluciones de 27 de octubre de 2017 evidencia la voluntad del Parlamento de Cataluña de proseguir y dar soporte al inconstitucional proceso constituyente y secesionista, materializando una hipotética desconexión del Estado español que se acuerda por la Cámara autonómica desatendiendo los pronunciamientos y mandatos contenidos en la STC 114/2017 y la providencia de 12 de septiembre de 2017, así como en la STC 259/2015 y los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017. Ello debe conducir a estimar el incidente de ejecución (arts. 87.1 y 92 LOTC) promovido por la Abogacía del Estado y en consecuencia a declarar la nulidad de las resoluciones del pleno del Parlamento de Cataluña aprobadas el 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”.

Considera igualmente el Ministerio Fiscal que debe asimismo deducirse testimonio de particulares en los propios términos que interesa la Abogacía del Estado, para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña que votaron a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución cuya aprobación por el Pleno de la Cámara ha dado lugar a las resoluciones de 27 de octubre de 2017 impugnadas en este incidente de ejecución.

7. El día 3 de noviembre de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un escrito de la Presidenta del Parlamento de Cataluña, por el que solicita que se tenga por personada a esta Cámara en el incidente de ejecución, sin formular alegaciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, el Abogado del Estado, en nombre y representación del Gobierno de la Nación, ha solicitado la incoación de un incidente de ejecución de la STC 114/2017, de 17 de octubre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad 4334-2017, que declaró inconstitucional y nula la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”; así como de la providencia de 12 de septiembre de 2017, por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, interpuesto contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”. El incidente de ejecución se dirige contra las resoluciones del Pleno del Parlamento de Cataluña aprobadas en su sesión de 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”.

El Abogado del Estado entiende, en síntesis, que las resoluciones parlamentarias impugnadas tienen por objeto un aspecto de la máxima gravedad y trascendencia constitucional: la secesión de Cataluña y la ruptura consiguiente del orden constitucional. Entran en frontal contradicción con lo resuelto por el Tribunal Constitucional, pues al declarar la independencia de Cataluña y que esta deviene en un Estado independiente en forma de república, así como el inicio del “proceso constituyente”, vienen a desarrollar tanto la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, anulada por la STC 114/2017, como la Ley 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, suspendida por providencia de este Tribunal de 12 de septiembre de 2017. No se trata de un hecho nuevo, pues ya ha tenido ocasión de constatar el incumplimiento de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, que declaró la inconstitucionalidad del secesionista “proceso constituyente”, en diversos incidentes de ejecución de esa Sentencia (se citan los AATC 141/2016, de 19 de julio, 170/2016, de 6 de octubre, y 24/2017, de 14 de febrero, a los que también cabe añadir los recientes AATC 123/2017 y 124/2017, de 19 de septiembre ambos). Por ello se interesa que declaremos nulas y sin efecto jurídico alguno las referidas resoluciones aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017, con los restantes pedimentos que se contienen en el escrito de formulación del incidente de ejecución y que han quedado reflejados en los antecedentes.

Interesa también que este Tribunal proceda a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal en que habrían incurrido la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los miembros de la Mesa que han votado a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución que han dado lugar a las resoluciones impugnadas. Solicita también que se notifique la presente resolución a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa de la Diputación Permanente. Solicita por último que se acuerde la tramitación preferente y urgente del presente incidente, dada la extremada relevancia constitucional del asunto.

El Ministerio Fiscal comparte las apreciaciones del Abogado del Estado y solicita por ello que declaremos la nulidad de esas resoluciones aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017. Interesa asimismo que se deduzca testimonio de particulares en los propios términos que indica la Abogacía del Estado, para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder, por incumplir el mandato del artículo 87.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a la Presidenta del Parlamento y los entonces miembros de la Mesa que votaron a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución, presentadas por los grupos parlamentarios Junts pel Sí (JxS) y Candidatura d’Unitat Popular-Crida Constituent (CUP-CC), que dieron lugar a las resoluciones impugnadas.

El Parlamento de Cataluña ha comparecido en este incidente de ejecución, sin formular alegaciones.

2. La presente resolución tiene por objeto determinar si lo resuelto en la STC 114/2017, que declaró inconstitucional y nula la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, así como en la providencia de 12 de septiembre de 2017, que admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, con suspensión de su vigencia y aplicación, ha sido desconocido o contradicho por el Parlamento de Cataluña al aprobar el 27 de octubre de 2017 las resoluciones impugnadas en este incidente de ejecución (arts. 87.1 y 92 LOTC).

La cuestión planteada habremos de resolverla aplicando los criterios sentados reiteradamente por la doctrina constitucional en materia de incidentes de ejecución (arts. 87.1 y 92 LOTC). Corresponde al Tribunal Constitucional garantizar el cumplimiento efectivo de sus Sentencias y resoluciones y resolver las incidencias de ejecución de las mismas, adoptando cuantas medidas considere necesarias para preservar su jurisdicción, incluyendo la declaración de nulidad de aquellos actos y resoluciones que la contravengan o menoscaben, como expresamente establecen los arts. 4.1 y 92.1 LOTC; así como, en su caso, la aplicación de otras medidas encaminadas a asegurar el debido cumplimiento de las Sentencias y resoluciones de este Tribunal, al que están obligados todos los poderes públicos (art. 87.1 LOTC), incluidas por tanto las Cámaras legislativas.

Cabe afirmar, en suma, siguiendo la doctrina referida (por todos, ATC 107/2009, de 24 de marzo, FJ 4), que lo que aquí ha de examinarse, al cotejar el contenido de la STC 114/2017 y de la providencia de 12 de septiembre de 2017 (recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017) con las resoluciones del Parlamento de Cataluña de 27 de octubre de 2017 a las que se refiere el presente incidente, es si estos actos parlamentarios incurren en alguna de las dos situaciones proscritas por la jurisprudencia constitucional. Tal ocurriría de contener un pronunciamiento contrario a lo decidido en aquellas Sentencia y providencia o suponer un intento de menoscabar la eficacia —jurídica o material— de lo que allí se resolvió por este Tribunal; en el bien entendido de que la vinculación de todos los poderes públicos al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (art. 87.1 LOTC) se extiende tanto al fallo como a la fundamentación jurídica de sus sentencias y demás resoluciones (entre otras, SSTC 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 4, y 302/2005, de 21 de noviembre, FJ 6; AATC 273/2006, de 17 de julio, FJ 4; 120/2010, de 4 de octubre, FJ 1, y 24/2017, de 14 de febrero, FJ 4, entre otros muchos).

En caso de constatarse que las controvertidas resoluciones del Parlamento de Cataluña de 27 de octubre de 2017 contradicen los pronunciamientos de la STC 114/2017 y de la providencia de 12 de septiembre de 2017, o que suponen un intento de menoscabar la eficacia de lo allí resuelto por este Tribunal, habrá de estimarse el incidente de ejecución y declararse la nulidad de aquellas resoluciones. Habremos también de examinar entonces si procede aplicar las medidas de ejecución que solicitan el Abogado del Estado y el Fiscal.

No será ocioso recordar que este Tribunal, en el ATC 123/2017, de 19 de septiembre (“Boletín Oficial del Estado” núm. 229, de 22 de septiembre de 2017), había estimado el incidente de ejecución de la STC 259/2015, promovido por el Gobierno de la Nación en relación con determinados acuerdos adoptados por la Mesa y el Pleno del Parlamento de Cataluña el 6 de septiembre de 2017, referidos a la admisión y tramitación de la proposición de ley “del referéndum de autodeterminación”, cuya aprobación en la misma fecha dio lugar a la Ley 19/2017, de la misma denominación, luego anulada por la STC 114/2017.

Asimismo, mediante el ATC 124/2017, de 19 de septiembre (“Boletín Oficial del Estado” núm. 229, de 22 de septiembre de 2017), el Tribunal estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015, promovido por el Gobierno de la Nación contra el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017 por el que se admite a trámite la proposición de ley “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, cuya aprobación al día siguiente por el Pleno de la Cámara dio lugar a la Ley 20/2017, de la misma denominación. Conforme a la providencia de este Tribunal de 12 de septiembre de 2017, que admite el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra esa Ley, con invocación del artículo 161.2 CE, la ley quedó suspendida en su vigencia y aplicación desde la fecha de interposición del recurso (11 de septiembre de 2017) para las partes en el proceso, y para los terceros desde su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” (13 de septiembre de 2017).

En ambos Autos se constató que “el Parlamento de Cataluña ha desatendido una vez más las reiteradas advertencias de este Tribunal de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal … De esta suerte la Cámara autonómica apela, de nuevo, a un entendimiento del principio democrático objetivamente contrario a la Constitución, que menoscaba la eficacia de lo resuelto por este Tribunal en la STC 259/2015 y en los AATC 141/2016, 170/2016, y 24/2017” (AATC 123/2017, FJ 8, y 124/2017, FJ 8).

3. La STC 114/2017 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 256, de 24 de octubre de 2017) estimó el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, interpuesto contra la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, declarando la inconstitucionalidad y nulidad de esta Ley, que quedó así expulsada del ordenamiento jurídico.

Entre otros extremos relevantes la STC 114/2017 declaró, en lo que importa especialmente al presente incidente de ejecución, que “la ‘resuelta posición de ajenidad al ordenamiento constitucional’ de esta Ley (por decirlo con palabras de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, FJ 3) queda patente ya en su anómala fórmula de promulgación y en su preámbulo … La Ley 19/2017 busca ser la vía para la eventual construcción, tras la posible ‘declaración formal de independencia de Cataluña’ (art. 4.4), de un sistema jurídico enteramente distinto al cimentado hoy en la Constitución española y en el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Anticipa así, por efímera que fuera su vigencia (disposición final segunda), un ‘sistema’ jurídico igualmente separado e independiente del vigente en España, introduciendo una inequívoca solución de continuidad” (FJ 2).

Así las cosas, la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, no solo es inconstitucional por incurrir “en vicio de incompetencia, al haber desconocido las competencias exclusivas del Estado en orden a las consultas populares por vía de referéndum” (STC 114/2017, FJ 3), sino que asimismo es inconstitucional en su conjunto con toda evidencia y con gravedad máxima “al contrariar, de modo explícito, principios esenciales de nuestro ordenamiento constitucional: la soberanía nacional, residenciada en el pueblo español, la unidad misma de la Nación constituida en Estado social y democrático de derecho, y la propia supremacía de la Constitución, a la que están sujetos todos los poderes públicos y también, por tanto, el Parlamento de Cataluña (arts. 1.2, 2, 1.1 y 9.1 CE)” (STC 114/2017, FJ 5).

En efecto, “el ‘referéndum de autodeterminación vinculante’ que la Ley 19/2017 regula y convoca (arts. 1 y 4 y conexos) es tan coherente con la inconstitucional premisa de la ‘soberanía’ del pueblo de Cataluña de la que parte, como inconciliable con la unidad de la Nación española en la que se fundamenta la Constitución (art. 2 CE). De celebrarse tal consulta en los términos pretendidos, se hubiera agraviado jurídicamente dicha unidad. Aun en el supuesto de que la votación no hubiera implicado la ‘independencia de Cataluña’ (art. 4.4) aquella unidad de la Nación, y la del Estado en que la misma se constituye (art. 1.1 CE), habría quedado cancelada ya de manera irremisible. La Nación en cuya unidad la Constitución se sustenta es la de todos los españoles, como ciudadanos libres e iguales en derechos. Son los únicos que, en hipótesis, podrían ser llamados a decidir sobre la permanencia y el destino del Estado común (art. 168 CE), sin que el poder constituyente del que son titulares únicos siguiera mereciendo ese nombre en el supuesto de que tal decisión se atribuyera a solo una fracción del pueblo español, como pretende la Ley 19/2017” (STC 114/2017, FJ 5).

En suma, “el Parlamento de Cataluña ha pretendido, mediante la Ley 19/2017, cancelar de hecho, en el territorio de Cataluña y para todo el pueblo catalán, la vigencia de la Constitución, del Estatuto de Autonomía y de cualesquiera reglas de derecho que no se avinieran o acomodaran al dictado de su nuda voluntad. No otra cosa supone la apodíctica afirmación tanto de su condición de representante de una ‘soberanía’ inexistente en derecho, como de la supremacía jerárquica de unas normas dictadas sin otra base que la de su arbitrio (art. 3). La Cámara, al obrar de este modo, se ha situado por completo al margen del derecho, ha entrado en una inaceptable vía de hecho (SSTC 103/2008, FJ 4, y 259/2015, FJ 7, así como ATC 24/2017, FJ 9), ha dejado declaradamente de actuar en el ejercicio de sus funciones constitucionales y estatutarias propias y ha puesto en riesgo máximo, para todos los ciudadanos de Cataluña, la vigencia y efectividad de cuantas garantías y derechos preservan para ellos tanto la Constitución como el mismo Estatuto. Los dejan así a merced de un poder que dice no reconocer límite alguno … Con ello … la asamblea autonómica no ha podido reclamar legítimamente obediencia para esta Ley. Un poder que niega expresamente el derecho se niega a sí mismo como autoridad merecedora de acatamiento. Atentado tan grave al Estado de derecho conculca por lo demás, y con pareja intensidad, el principio democrático, habiendo desconocido el Parlamento que el sometimiento de todos a la Constitución es otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como un poder constituyente del que es titular el pueblo español, no ninguna fracción del mismo” (STC 114/2017, FJ 5).

En fin, la tramitación parlamentaria que siguió la iniciativa legislativa que dio lugar a la Ley 19/2017 fue irregular hasta el extremo de deparar también su inconstitucionalidad por este motivo de orden formal. Como se razona detalladamente en la STC 114/2017, FJ 6, “la proposición que dio lugar a la Ley impugnada se tramitó y aprobó, en efecto, al margen de cualquiera de los procedimientos legislativos previstos y regulados en el Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC) y a través de una vía del todo inapropiada (art. 81.3 RPC). De ella la mayoría se sirvió para improvisar y articular *ad hoc* un insólito cauce en cuyo curso quedaban por entero a su arbitrio las posibilidades de intervención y los derechos del resto de los grupos y diputados”. Asimismo, la Cámara decidió “en el sumarísimo curso de este anómalo ‘procedimiento’, la cancelación de lo que su Presidenta llamó ‘trámite’ de solicitud de dictamen al Consejo de Garantías Estatutarias sobre la conformidad de la proposición de ley a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña, garantía creada por el propio Estatuto [art. 76.2 b)], en pro de la mejor acomodación de las iniciativas legislativas al bloque de la constitucionalidad”. En suma, “en la tramitación parlamentaria de lo que terminó siendo la Ley 19/2017 se incurrió en muy graves quiebras del procedimiento legislativo, que afectaron sin duda a la formación de voluntad de la Cámara, a los derechos de las minorías y a los derechos de todos los ciudadanos a participar en los asuntos públicos mediante representantes (art. 23.1 y 2 CE)”.

Concluyó la STC 114/2017, FJ 7, declarando que, en virtud de lo dispuesto en los arts. 87.1 y 92.1 LOTC, subsiste el deber de las autoridades y cargos públicos (entre los que se encuentran la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los demás integrantes de la Mesa) expresado en la providencia de 7 de septiembre de 2017, por la que se admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, “referido ahora a impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir el fallo de esta Sentencia (en sentido similar, STC 90/2017, FJ 13)”.

4. A su vez, mediante la providencia de 12 de septiembre de 2017 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 221, de 13 de septiembre de 2017), este Tribunal admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017 interpuesto por el Presidente del Gobierno contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, con suspensión de su vigencia y aplicación (apartado tercero de la providencia).

En la providencia se advirtió también expresamente a determinadas autoridades y cargos públicos, entre ellos la Presidenta del Parlamento de Cataluña y los demás integrantes de la Mesa, “de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la ley impugnada o que promuevan o tramiten actuación y norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de tales actuaciones y de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento” (apartado cuarto de la providencia).

5. Atendidos los pronunciamientos contenidos en la STC 114/2017, por la que se declara inconstitucional y nula la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, y de la providencia de 12 de septiembre de 2017, por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, no puede sino concluirse que las resoluciones aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña en su sesión de 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, desacatan y contradicen frontalmente lo decidido por este Tribunal en dichas sentencia y providencia.

El examen del diario de sesiones del Parlamento de Cataluña y de las actuaciones obrantes en el presente incidente de ejecución (entre las que consta la grabación videográfica de la sesión plenaria del Parlamento de Cataluña celebrada el 27 de octubre de 2017, aportada por la Abogacía del Estado) pone de relieve que la entonces Mesa del Parlamento, con los votos favorables de la Presidenta y de varios de sus restantes miembros, acordó el 27 de octubre de 2017 la admisión a trámite de dos propuestas de resolución presentadas ese mismo día por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC (núm. de tramitación 72032, expediente. 255-00004/11) en el marco del debate general sobre la aplicación del artículo 155 de la Constitución española a Cataluña y sus posibles efectos, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”. Su contenido queda transcrito en parte en los antecedentes del presente Auto. La Mesa, en la misma fecha y con la misma mayoría, rechazó la solicitud de reconsideración del acuerdo de admisión a trámite formulada por uno de los grupos de la minoría parlamentaria (el Socialista), que ha interpuesto recurso de amparo contra esos actos parlamentarios (recurso núm. 5239-2017, admitido a trámite por providencia de la Sección Cuarta de este Tribunal de 27 de octubre de 2017).

La decisión de la Mesa de admitir a trámite las referidas propuestas de resolución fue adoptada pese a las rotundas advertencias que les fueron formuladas previamente, por escrito, por el Secretario General del Parlamento y el Letrado mayor. Indicaban que esas propuestas no podían ser admitidas a trámite por la Mesa ni sometidas a votación por el Pleno de la Cámara porque suponen la aplicación, el desarrollo o la ejecución de la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación” y de la Ley 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, por lo que quedan afectadas por lo resuelto por el Tribunal Constitucional en las SSTC 259/2015 y 114/2017 y en la providencia de 12 de septiembre de 2017 (así como en los AATC 141/2016, 170/2016 y 24/2017).

El contenido del informe del Secretario General y del Letrado mayor del Parlamento fue advertido por la Presidenta del Parlamento a los diputados inmediatamente antes de la votación de esas propuestas de resolución. En primer lugar, el Pleno de la Cámara votó y aprobó por mayoría, tras ausentarse los miembros de varios grupos parlamentarios, la propuesta presentada en segundo lugar, denominada “Proceso constituyente”. Por ella el Parlamento declara “el inicio y la apertura del proceso constituyente”, instando al Gobierno de la Generalitat a aplicar el título VII (“Proceso Constituyente”) de la Ley 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, pese a que esta Ley estaba suspendida por la providencia de este Tribunal de 12 de septiembre de 2017, y a que su entrada en vigor estaba supeditada por esa propia ley (disposición final tercera) al cumplimiento del artículo 4.4 de la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, ya declarada inconstitucional y nula por la STC 114/2017. Además, se acuerda “constituir en el plazo de quince días la Comisión Parlamentaria de seguimiento del proceso constituyente, a fin de amparar, que no interferir la misión de la plataforma promotora, garantizando el despliegue de sus trabajos, así como el cumplimiento del plazo de un semestre legalmente definido para su desarrollo y conclusiones”.

A continuación y previa petición de voto secreto por parte de un diputado del grupo JxS, que fue aprobada, apartándose de la forma ordinaria de votación, se procedió por el Pleno del Parlamento de Cataluña a la votación secreta de la primera de las propuestas de resolución, denominada “Declaración de los representantes de Cataluña”, que fue también aprobada por mayoría. Esta resolución contiene la expresa declaración de independencia de Cataluña, dando cumplimiento a lo previsto en el artículo 4.4 de la anulada Ley 19/2017; se declara así a Cataluña como “Estado independiente en forma de república”, como resultado “del mandato del pueblo de Cataluña expresado en el referéndum de autodeterminación del 1 de octubre”, se dispone la entrada en vigor de la “Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la república” y se declara el inicio del “proceso constituyente”. A continuación, la resolución aprobada dispone los efectos directos de esa declaración de independencia, acordando instar al Gobierno de la Generalitat “a dictar todas las resoluciones necesarias para el desarrollo de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República” y en especial a adoptar, entre otras, las decisiones y medidas que han quedado transcritas en los antecedentes de este Auto.

En definitiva, pese a que el enunciado y contenido de las propuestas de resolución presentadas el 27 de octubre de 2017 por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC (“Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”) evidencian su palmaria contradicción con lo resuelto y ordenado por este Tribunal en la STC 114/2017, por la que se declara inconstitucional y nula la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, y en la providencia de 12 de septiembre de 2017, por la que se admite a trámite el recurso contra la Ley 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, con suspensión de su vigencia y aplicación, la Mesa del Parlamento de Cataluña, desoyendo las advertencias expresas del Secretario General y del Letrado mayor del Parlamento, admitió a trámite esas propuestas de resolución y sometió las mismas a la votación del Pleno de la Cámara, que las aprobó por mayoría.

Las resoluciones aprobadas el 27 de octubre de 2017 a las que se contrae el presente incidente de ejecución presuponen que el Parlamento de Cataluña se arroga atribuciones inherentes a la soberanía, superiores a las que derivan de la autonomía reconocida por la Constitución (SSTC 42/2014, FJ 2, y 259/2015, FJ 2) y se coloca una vez más en una “resuelta posición de ajenidad al ordenamiento constitucional” (STC 259/2015, FJ 3), que este Tribunal ha venido constatando en sucesivas resoluciones, con los consiguientes requerimientos y advertencias a la Cámara Autonómica (SSTC 31/2015 y 32/2015, de 25 de febrero; 138/2015, de 11 de junio; 259/2015; 52/2017, de 10 de mayo; 77/2017, de 21 de junio; 90/2017, de 5 de julio, y 114/2017; AATC 141/2016, 170/2016, 24/2017, 123/2017 y 124/2017), nunca atendidos por esta. Al aprobar esas resoluciones, por la que declara la independencia de Cataluña y su constitución como “Estado independiente en forma de república”, con inicio del “proceso constituyente”, el Parlamento de Cataluña desatiende los reiterados pronunciamientos y advertencias de este Tribunal y pretende de nuevo “cancelar de hecho, en el territorio de Cataluña y para todo el pueblo catalán, la vigencia de la Constitución, del Estatuto de Autonomía y de cualesquiera reglas de derecho que no se avinieran o acomodaran al dictado de su nuda voluntad. … Se ha situado por completo al margen del derecho, ha entrado en una inaceptable vía de hecho (SSTC 103/2008, FJ 4, y 259/2015, FJ 7, así como ATC 24/2017, FJ 9)” (STC 114/2017, FJ 5).

Importa advertir que este atentado tan grave al Estado de derecho cometido mediante las resoluciones aprobadas por el Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017, conculca también, y con pareja intensidad, el principio democrático. Como hemos recordado una vez más, “en el Estado constitucional no puede desvincularse el principio democrático de la primacía incondicional de la Constitución [STC 259/2015, FJ 4 b)]; lo que tampoco consiente a ningún poder constituido a adoptar decisiones que se pretendan irreversibles o sin retorno para la comunidad política. Precisamente es inherente a la idea de democracia la reversibilidad de las opciones normativas [SSTC 31/2010, FJ 6; 163/2012, de 20 de septiembre, FJ 9; 224/2012, de 29 de noviembre, FJ 11, y 259/2015, FJ 5 b)]” (STC 114/2017, FJ 5).

6. Este Tribunal viene advirtiendo de forma expresa y reiterada a los poderes públicos implicados y a sus titulares, especialmente a la Mesa del Parlamento de Cataluña, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal. Tal admonición no supone en modo alguno una restricción ilegítima de la autonomía parlamentaria ni compromete el ejercicio del derecho de participación de los representantes políticos garantizado por el artículo 23 CE; es la consecuencia obligada de la sumisión a la Constitución de todos los poderes públicos (art. 9.1 CE). De ahí deriva el cualificado deber de acatamiento a la Constitución que recae sobre los titulares de cargos públicos, incluidos los electos, “que no se cifra en una necesaria adhesión ideológica a su total contenido, pero sí en el compromiso de realizar sus funciones de acuerdo con ella y en el respeto al resto del ordenamiento jurídico (en tal sentido, entre otras, SSTC 101/1983, de 18 de noviembre, FJ 3, y 122/1983, de 16 de diciembre, FJ 5). Que esto sea así para todo poder público deriva, inexcusablemente, de la condición de nuestro Estado como constitucional y de Derecho” (STC 259/2015, FJ 4).

Pese a ello, la Mesa del Parlamento de Cataluña ha desatendido una vez más las reiteradas advertencias referidas a su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal, admitiendo a trámite las propuestas de resolución a las que se contrae el presente incidente de ejecución, aprobadas por el Pleno del Parlamento el 27 de octubre de 2017. De esta suerte la Cámara autonómica apela de nuevo a un entendimiento del principio democrático objetivamente contrario a la Constitución, que contraviene y menoscaba la eficacia de lo resuelto por este Tribunal.

En efecto, las resoluciones aprobadas por el Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, plasman la contumaz voluntad de esa Cámara de eludir los procedimientos de reforma constitucional para llevar adelante su proyecto político de desconexión del Estado español y crear un “estado catalán independiente en forma de república”, dando inicio al llamado “proceso constituyente”, lo que implica “intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia práctica” (SSTC 103/2008, FJ 4, y 259/2015, FJ 7), y pone “en riesgo máximo, para todos los ciudadanos de Cataluña, la vigencia y efectividad de cuantas garantías y derechos preservan para ellos tanto la Constitución como el mismo Estatuto” (STC 114/2017, FJ 5).

Asimismo contravienen y menoscaban frontalmente ambas resoluciones parlamentarias los pronunciamientos contenidos en la STC 114/2017, por la que se declara inconstitucional y nula la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, y en la providencia de 12 de septiembre de 2017, por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, con suspensión de su vigencia y aplicación; así como lo decidido por este Tribunal en la STC 259/2015 y en las restantes resoluciones antes citadas.

Todo ello conduce a estimar el incidente de ejecución (arts. 87.1 y 92 LOTC) promovido por la Abogacía del Estado en representación del Gobierno de la Nación contra las referidas resoluciones del Parlamento de Cataluña aprobadas el 27 de octubre de 2017. Su apariencia de juridicidad, por provenir de un poder público sin duda legítimo en origen —aunque “un poder que niega expresamente el derecho se niega a sí mismo como autoridad merecedora de acatamiento” (STC 114/2017, FJ 5)—, debe ser cancelada mediante la declaración de inconstitucionalidad y nulidad que aquí se decide.

7. Llegados a este punto debemos examinar finalmente si procede acceder, como solicitan la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal, a deducir testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los miembros de la Mesa que con su voto decidieron la admisión a trámite de las propuestas de resolución presentadas el 27 de octubre de 2017 por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, que fueron finalmente aprobadas por el Pleno de la Cámara en la misma fecha.

La sucesión temporal de acontecimientos en el ámbito del Parlamento de Cataluña desde la aprobación de la resolución 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, anulada por la STC 259/2015, hasta la aprobación de las Leyes 19/2017, de 7 de septiembre, y 20/2017, de 8 de septiembre, denominadas “del referéndum de autodeterminación” y “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, y la sesión celebrada el 10 de octubre de 2017, así como el propio desarrollo de la sesión parlamentaria celebrada el 27 de octubre de 2017, en la que se aprobaron las impugnadas resoluciones denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”, evidencian la inadmisible pretensión de una parte de la Cámara autonómica de no respetar “el orden constitucional que sustenta su propia autoridad” (STC 259/2015, FJ 7) y de incumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional, obviando que “es a la propia Cámara autonómica a la que corresponde velar porque su actuación se desarrolle en el marco de la Constitución y que todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (art. 87.1 LOTC)” (AATC 141/2016, FJ 7, y 24/2017, FJ 10, por todos).

Como antes quedó expuesto, de las actuaciones resulta que, eludiendo su obligación de cumplimiento de lo decidido por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC) y desatendiendo las reiteradas advertencias de este Tribunal a los miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional —como recordaron el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento—, la Mesa admitió a trámite las propuestas de resolución presentadas por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente”; propuestas ambas que fueron aprobadas por el Pleno de la Cámara el 27 de octubre de 2017.

La actuación de la Presidenta del Parlamento de Cataluña y de los restantes miembros de la Mesa que votaron a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución, cuya aprobación por el Pleno dio lugar a las resoluciones que son objeto de este incidente de ejecución, constituye un incumplimiento objetivo de su deber de acatar las resoluciones del Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC) y de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga eludir los pronunciamientos contenidos en la STC 114/2017, por la que se declara inconstitucional y nula la Ley 19/2017, “del referéndum de autodeterminación”, y en la providencia de 12 de septiembre de 2017, por la que se admite a trámite el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 20/2017, “de transitoriedad jurídica y fundacional de la república”, con suspensión de su vigencia y aplicación.

Como este Tribunal tiene reiteradamente advertido, “las disposiciones reglamentarias de las Cámaras no pueden contradecir el imperio de la Constitución como norma suprema, ni pueden ser interpretadas de forma que entren en contradicción con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional” (por todos, AATC 170/2016, FJ 8; 24/2017, FJ 10; y 123/2017, FJ 9). A la Presidenta del Parlamento de Cataluña le incumbe la función de dirigir el debate y de cumplir y hacer cumplir el Reglamento de la Cámara (art. 39.1 RPC), lo que ha de cohonestarse con el deber de cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, al que vienen obligados todos los poderes públicos y por ende sus titulares (art. 87.1 LOTC). En tal sentido ha de advertirse que lo previsto en los arts. 37.3 e) y 152.1 RPC facultaba a la Mesa, que actúa bajo la dirección de la Presidenta (art. 37.2 RPC), para decidir que las referidas propuestas de resolución no debían admitirse a trámite por contravenir frontalmente los pronunciamientos y advertencias contenidos en la STC 114/2017 y en la providencia de 12 de septiembre de 2017, así como en la STC 259/2015 y restantes resoluciones de este Tribunal Constitucional antes citadas, como ya le había sido advertido a la Mesa por el Secretario General y el Letrado mayor del Parlamento. Debe recordarse que las Mesas de las Cámaras están facultadas para inadmitir a trámite las propuestas o proposiciones presentadas por los grupos parlamentarios cuya contradicción con el derecho o inconstitucionalidad sean “palmarias y evidentes”, sin que ello suponga infracción alguna del derecho fundamental de los parlamentarios autores de la propuesta (art. 23.2 CE), como este Tribunal ha tenido ocasión de declarar reiteradamente (por todas, SSTC 124/1995, de 18 de julio, FJ 2; 10/2016, de 1 de febrero, FJ 4, y 107/2016, FJ 3).

No es competencia de este Tribunal resolver si la conducta de la Presidenta del Parlamento de Cataluña y de los miembros de la Mesa que votaron a favor de admitir a trámite las referidas propuestas de resolución es constitutiva de alguna infracción penal, pero sí constatar que las circunstancias referidas constituyen un conjunto de entidad suficiente como para trasladarlas al Ministerio Fiscal a fin de que, si lo estima pertinente, promueva el ejercicio de las acciones penales que considere procedentes.

Procede, en consecuencia, deducir el testimonio de particulares que solicitan la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la entonces Mesa de la Cámara que votaron a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución presentadas el 27 de octubre de 2017 por los grupos parlamentarios JxS y CUP-CC en el marco del debate general sobre la aplicación del artículo 155 de la Constitución española a Cataluña y sus posibles efectos, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente” (núm. de tramitación 72032, expediente. 255-00004/11); propuestas que fueron aprobadas en la misma fecha por el Pleno del Parlamento de Cataluña, dando lugar a las resoluciones que son objeto del presente incidente de ejecución y que ahora declaramos nulas, conforme quedó expuesto.

Procede asimismo, como interesa la Abogacía del Estado, notificar personalmente la presente resolución, a efectos de lo dispuesto en el artículo 87.1 LOTC, a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los restantes miembros de la Mesa de la Diputación Permanente.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar el incidente de ejecución formulado por el Abogado del Estado respecto de las resoluciones del Pleno del Parlamento de Cataluña de 27 de octubre de 2017, denominadas “Declaración de los representantes de Cataluña” y “Proceso constituyente” y, en su virtud:

1º Declarar la nulidad de las referidas resoluciones aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 27 de octubre de 2017.

2º Notificar personalmente el presente Auto a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y Presidenta de la Diputación Permanente, doña Carme Forcadell i Lluís, y a los restantes miembros de la Mesa de la Diputación Permanente (don José María Espejo-Saavedra Conesa, Vicepresidente Segundo, y doña Anna Simó i Castelló, Secretaria Primera), con advertencia de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la nulidad acordada, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir. En particular, de abstenerse de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación que permita otorgar valor jurídico alguno a la declaración de independencia y, en especial, a las previsiones contenidas en la suspendida Ley 20/2017 en orden a la aplicación de un régimen jurídico transitorio, y a dar efectividad a las denominadas “comisión de investigación por el 1 de octubre” y “comisión parlamentaria de seguimiento del proceso constituyente”, recogidas en las dos resoluciones anuladas por el presente Auto, apercibiéndoles de la eventual responsabilidad penal en la que pudieran incurrir en caso de no atender a este requerimiento.

3º Deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal proceda, en su caso, a exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder a la Presidenta del Parlamento de Cataluña y a los entonces miembros de la Mesa de esa Cámara que votaron a favor de la admisión a trámite de las propuestas de resolución, por incumplir el mandato del párrafo primero del artículo 87.1 LOTC, en relación con los hechos objeto del presente incidente de ejecución a los que se refiere el fundamento jurídico 7 de este Auto.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a ocho de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 145/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2017:145A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 1805-2017, promovido por don Sixto Delgado de la Coba en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 10 de abril de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal Constitucional un escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Esther Gómez de Enterría, actuando en nombre y representación de don Sixto Delgado de la Coba, por el que interponía recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 116/2017, de 23 de febrero, por la que se acordó desestimar el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Vigesimotercera) núm. 280/2016, de 29 de abril.

2. Los hechos relevantes para resolver la pretensión de suspensión formulada por la demandante, son los siguientes:

a) La Audiencia Provincial de Madrid (Sección Vigesimotercera) dictó Sentencia el 29 de abril de 2016 en la que condenó al recurrente en amparo como autor de dos delitos contra la hacienda pública, previstos en el artículo 305 del Código penal vigente en la fecha de los hechos, por defraudación del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) de los períodos impositivos 2005 y 2006, a la pena de tres años de prisión por cada uno de ellos. Además se impuso al recurrente la pena de multa del cuádruplo de la cantidad defraudada, esto es, de 11.369.216,32 €, la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de los beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante el período de cinco años, la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y a que en concepto de responsabilidad civil indemnice a la hacienda pública española en 2.842.304,08 €, a la que asciende la suma de las cuotas defraudadas, cantidad que devengará el interés establecido en el artículo 58 de la Ley general tributaria desde la fecha en la que debió efectuarse el ingreso y hasta su completo pago.

b) Mediante Auto de 30 de mayo de 2016 la Sala aclaró el anterior pronunciamiento en el sentido de imponer al acusado la pena de multa de 9.061.972,08 € por el delito contra la hacienda pública respecto del IRPF del ejercicio 2005, y otra pena de multa de 2.307.244,24 € por el delito contra la hacienda pública respecto del IRPF del ejercicio 2006, quedando sujeto en caso de impago a una responsabilidad personal subsidiaria, privativa de libertad, de dos meses por el primer delito y cuarenta y cinco días por el segundo; asimismo, que la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones, ayudas públicas, beneficios o incentivos fiscales y de la Seguridad Social durante cinco años era por cada uno de los delitos cometidos.

c) Frente a esta Sentencia interpuso recurso de casación en el que el recurrente en amparo alegó la infracción de preceptos constitucionales (arts. 852 de la Ley de enjuiciamiento criminal: LECrim y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ) por vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, a la presunción de inocencia y a un proceso con todas las garantías (art. 24 CE), del derecho a la tutela judicial efectiva y a la utilización de medios de prueba necesarios para la defensa (art. 850.1 LECrim y art. 5.4 LOPJ), así como infracción de ley (art. 849.1 LECrim) por indebida aplicación del art. 305 del Código penal (CP).

La Sala Segunda del Tribunal Supremo dictó la Sentencia núm. 116/2017, de 23 de febrero, desestimando el recurso.

El Tribunal Supremo afirma que los ficheros bancarios que se correspondían con personas y entidades que disponían de fondos, activos y valores en la entidad suiza HSBC, fueron correctamente incluidos en el material probatorio valorable por el Tribunal de instancia y no estaban afectados por la regla de exclusión. “Se trataba de información contenida en unos archivos de los que se apoderó ilícitamente un particular que, cuando ejecutó la acción, no lo hizo como agente al servicio de los poderes públicos españoles interesados en el castigo de los evasores fiscales. Tampoco se trataba de ficheros informáticos cuya entrega hubiera sido negociada entre el transgresor y los agentes españoles. La finalidad disuasoria que está en el origen de la exclusión de la prueba ilícita no alcanzaba a Herve Falciani, que sólo veía en esa información una lucrativa fuente de negociación. En definitiva, no se trataba de pruebas obtenidas con el objetivo, directo o indirecto, de hacerlas valer en un proceso”.

3. En la demanda de amparo se alega vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, a la presunción de inocencia y a un proceso con todas las garantías con interdicción de la arbitrariedad, garantizadas por el artículo 24 de la Constitución Española, por cuanto la Sentencia recurrida en amparo declara probados determinados datos de hecho en los que se funda la condena, habiendo valorado como prueba de cargo una prueba ilícitamente obtenida. Aduce que el artículo 11.1 LOPJ impide que surtan efecto, directa o indirectamente, en toda clase de procesos, las pruebas de origen ilícito, de modo que ni las autoridades fiscales, ni la Abogacía del Estado, ni el Ministerio Fiscal ni el Tribunal de enjuiciamiento pueden “receptar documentación e información obtenida ilícitamente, aunque el lugar de origen de la prueba ilícita sea un Estado extranjero”. Entiende que este precepto contiene la regla de la exclusión probatoria de la prueba ilícita con independencia de la finalidad que hubiera animado su obtención, y de que la ilicitud provenga de la acción de un particular o de una autoridad.

Añade que en este caso se ha excepcionado la doctrina general conforme a la cual el Tribunal de casación debe controlar si la prueba de cargo que el Tribunal utilizó para dictar la sentencia condenatoria fue obtenida con respeto a las garantías inherentes al proceso debido, y por lo tanto, y en primer lugar, si dicha prueba fue adquirida sin vulneración de derechos fundamentales. Considera que debe objetivarse la doctrina de la exclusión probatoria y no hacer depender la eficacia probatoria de una prueba ilícita de las motivaciones del particular en el momento de su obtención.

En la demanda de amparo se solicita la suspensión de la ejecución de las penas de prisión impuestas, pues la ejecución de las resoluciones recurridas comporta la pérdida de la finalidad del amparo.

4. Por providencia de 16 de octubre de 2017, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de amparo interpuesto por don Sixto Delgado de la Coba, “apreciando en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]”. Asimismo y en lo que aquí importa, la providencia decidió, “de conformidad con la solicitud de la parte actora”, que se formara pieza separada de suspensión.

5. En la misma fecha, la Sección Primera del Tribunal dictó otra providencia por la que: “se acuerda formar con el precedente testimonio la presente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo prevenido en el art. 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, conceder un plazo común tres días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo, para que dentro de dicho término aleguen lo que estimen pertinente en relación con la petición de suspensión interesada”.

6. Por escrito registrado el 24 de octubre de 2017, la representación procesal de don Sixto Delgado de la Coba formuló alegaciones en la pieza de suspensión, en el sentido de estimar procedente la suspensión de la ejecución de las penas de prisión impuestas.

Tras recopilar doctrina constitucional sobre la suspensión del recurso de amparo, afirma que en el presente caso la perturbación de los intereses generales en el caso de que se acordara la suspensión de la pena no puede ser considerada como grave. Señala que el delito por el que ha sido condenado, delito contra la hacienda pública, no supone una perturbación grave de los intereses generales, ni la afectación a derechos fundamentales de terceros (ATC 34/2016, de 15 de febrero), la inexistencia de víctimas derivadas de dicho delito y por tanto su imposible desprotección, y especialmente la duración de las penas impuestas. Indica que el recurrente en amparo se enfrenta a una condena de dos penas de prisión de tres años, por la comisión de dos delitos contra la hacienda pública, siendo por tanto ambas inferiores a cinco años, y no pudiendo considerarse graves al amparo de lo dispuesto en el artículo 33 del Código penal. La duración de tales penas de prisión pone de manifiesto que su ejecución podría ocasionar al demandante perjuicios irreparables que harían perder su finalidad al recurso de amparo, y la eficacia de un eventual fallo estimatorio del mismo.

7. Con fecha 24 de octubre de 2017, el Ministerio Fiscal presentó escrito interesando la denegación de la solicitud de suspensión. Tras recordar el contenido del ATC 34/2016, señala que en su escrito de demanda el recurrente en amparo sólo solicita la suspensión de la ejecución de las penas de prisión, y lo hace porque la condena impuesta no puede ser suspendida por los Tribunales ordinarios al exceder su magnitud penal de los dos años de prisión, por la previsible duración del proceso de amparo y porque la suspensión no supone quebranto a los intereses generales.

El Ministerio Fiscal afirma que no comparte ninguna de dichas afirmaciones por ser contrarias a la reiterada doctrina del Tribunal sobre la suspensión de la ejecución de las penas de prisión. Para el Ministerio Fiscal la duración de la pena total impuesta imposibilita no sólo la suspensión de la ejecución por los tribunales encargados de su ejecución, por vetarlo la regulación penal, sino que además debe impedir su suspensión por el Tribunal Constitucional por exceder de los cinco años que como directriz fija en su doctrina. En caso contrario, y de atender a lo argumentado por la parte, si la imposibilidad de suspender la ejecución en la vía judicial ordinaria fuese motivo de suspensión en la vía de amparo, todos los condenados por las infracciones criminales más peligrosas deberían ser puestos en libertad por el Tribunal Constitucional, lo que no es asumible.

Añade que la previsible duración del proceso de amparo en su comparación con la duración de la pena impuesta tampoco aconseja su suspensión, pues haciendo dicha comparación la eventual estimación de la demanda y o el subsiguiente otorgamiento del amparo no le harían perder su finalidad.

Por último, señala que la gravedad de los hechos y la trascendencia social de los mismos no admiten discusión y que la pena accesoria de inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo, al deber seguir la suerte de la pena principal, según reiterada doctrina del Tribunal, tampoco debe ser suspendida. El resto de los pronunciamientos condenatorios no debe tampoco suspenderse, primero porque no se solicita y segundo porque nada se argumenta acerca de su irreparabilidad, lo que sería imprescindible.

8. Por diligencia de ordenación de 30 de octubre de 2017 se concede un plazo de tres días al Abogado del Estado para que alegue lo que estime pertinente en relación con la petición de suspensión interesada.

9. El 3 de noviembre de 2017 el Abogado del Estado presentó su escrito de alegaciones en el que solicita la desestimación de la petición de suspensión.

Señala que es constante la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre los criterios aplicables a la petición de suspensión de penas privativas de libertad en recursos de amparo, sin que se cumpla ninguno de ellos en el caso, principalmente el dato de los seis años de condena de los que no ha cumplido ninguno y que es superior al límite fijado por el Tribunal Constitucional para valorar la concurrencia de circunstancias singulares en el caso debatido.

A ello añade que los Autos del Tribunal Constitucional citados en el escrito de petición de suspensión no son aplicables al caso debatido. Así el ATC 243/2000 se refiere a un caso en que no se suspende la prisión provisional por haber sido detenido el demandante de amparo en busca y captura; el ATC 251/2000 se refiere a la suspensión de una sentencia contencioso-administrativa que privaba de una licencia de auto-taxi; el ATC 63/2001 se refiere a un caso en que el demandante, condenado a ocho años, ya había cumplido la mayor parte de la condena en prisión provisional; y el ATC 170/2001 se refiere a la suspensión de una sentencia que condenaba a repetir un juicio por jurado.

II. Fundamentos jurídicos

1. De conformidad con el artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), “la interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados”. Esta regla se somete a excepción en el apartado 2 del mismo precepto, al señalar que “ello no obstante, cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del art. 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

Conforme a la aplicación conjunta de ambas disposiciones, este Tribunal “ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como por lo general sucede en los que producen efectos meramente patrimoniales que, por tener un contenido económico, no causan perjuicios de imposible reparación. Por el contrario, entiende procedente acordarla en aquellos otros fallos en los que resultan afectados bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que ‘la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2, y 44/2012, de 12 de marzo, FJ 1)…’ (ATC 19/2014, de 27 de enero, FJ 1)”.

2. En relación con la suspensión de las penas de prisión, “se ha utilizado como criterio de ponderación prioritario el de gravedad de la pena, aplicando de forma reiterada como directriz inicial la de que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión (AATC 16/2009, de 26 de enero, 18/2011, de 28 de febrero, FJ 2, y 61/2013, de 27 de febrero, FJ 2), que es la que le sirve al legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal) (ATC 44/2012, FJ 2)” (ATC 137/2013, de 3 de junio, FJ 2).

Junto a este criterio, el Tribunal (entre otros, ATC 137/2013, de 3 de junio) considera que también deben ponderarse otras circunstancias, tales como “la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas” (entre otros, AATC 469/2007, de 17 de diciembre, FJ 2; 16/2008, de 21 de enero, FJ 1, y 172/2008, de 23 de junio, FJ 2). Estas circunstancias “expresan la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés general en su ejecución (entre otros, AATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2; 53/2009, de 23 de febrero, FJ 1, y 171/2009, de 1 de junio, FJ 1)”.

En el presente supuesto la Sentencia penal cuya ejecución se pide que sea suspendida ha sido dictada por el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, el Tribunal Supremo, en una causa seguida por dos delitos contra la hacienda pública. Alega el recurrente que se enfrenta a una condena de dos penas de prisión de tres años siendo por tanto ambas inferiores a cinco años, y no pudiendo considerarse graves al amparo de lo dispuesto en el artículo 33 del Código penal.

Como señala el ATC 5/2011, de 14 de febrero, para valorar la duración de la condena de privación de libertad recaída, en este caso un total de seis años, resulta irrelevante que su extensión sea el resultado de acumular dos penas de tres años, impuestas por dos delitos contra la hacienda pública, “ya que las mismas han de ser objeto de cumplimiento sucesivo, de conformidad con la regla establecida en el art. 75 del Código Penal”. Como ha señalado este Tribunal, “el dato objetivo del total de las penas de privación de libertad impuestas cuantifica el desvalor del comportamiento enjuiciado y el daño social producido según la apreciación del Tribunal sentenciador, que nosotros no podemos revisar en este trámite. Por lo que la duración total de las penas privativas de libertad impuestas en este caso ha de ser apreciada atendiendo al interés general cifrado en el cumplimiento de la Sentencia condenatoria a que se refiere el art. 56 LOTC. Interés público que está vinculado con la confianza social de la Justicia penal (ATC 310/1996) y con los efectos disuasorios que se derivan de la finalidad de prevención general de los delitos (ATC 310/1996, con cita de los AATC 143/1992 y 202/1995). Lo que es plenamente relevante en el presente caso” (ATC 126/1988, de 1 de junio, FJ 4; ATC 48/1998, de 24 de febrero, FJ 3; 47/1998, de 24 de febrero, FJ 3, y 419/1997, de 22 de diciembre, FJ 3).

Por consiguiente, si se considera la duración total de la pena impuesta así como el hecho de no haberse cumplido aún parte alguna de la condena, es claro que conceder la suspensión solicitada entrañaría una afectación del interés general grave y específica.

En consecuencia, procede, de acuerdo con lo solicitado por el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, denegar la suspensión de la ejecución de la pena de prisión impuesta.

Por último, aun cuando el recurrente en amparo concreta la petición suspensiva a la ejecución de la pena de prisión, es indudable que tampoco cabría la suspensión del resto de los pronunciamientos al seguir las penas accesorias la misma suerte que la principal (AATC 131/2001, de 22 de mayo, FJ 2; 408/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, y 80/2006, de 13 de marzo, FJ 2, entre otros), siendo susceptibles de reparación los de contenido patrimonial (AATC 101/2012, de 21 de mayo, FJ 2; 126/2010, de 4 de octubre, FJ 2, y 59/2008, de 20 de febrero, FJ 2, entre otros).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 146/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:146A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Antonio Narváez Rodríguez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 4340-2017, promovido por el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña en proceso parlamentario.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 7 de septiembre de 2017, la procuradora de los tribunales doña Virginia Aragón Segura, en nombre y representación de don Miquel Iceta Llorens, doña Eva María Granados Galiano, don Rafael Bruguera Batalla, don Carles Castillo Rosique, doña Assumpta Escarp Gibert, don Pol Gibert Horcas, doña Rosa María Ibarra Ollé, doña Eva María Martínez Morales, don Raúl Moreno Montaña, doña Marta Moreta Rovira, doña Esther Niubó Cidoncha, don Oscar Ordeig i Molist, don Ferran Pedret i Santos, don David Pérez Ibáñez, doña Alicia Romero Llano y don Jordi Terrades i Santacreu, Diputados y Diputadas del Grupo Parlamentario Socialista del parlamento de Cataluña, bajo la dirección del Letrado don Álvaro Sánchez Manzanares, interpuso demanda de amparo contra sendos Acuerdos de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 7 de septiembre de 2017, por los que se inadmitió la solicitud de dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias prevista en los artículos 16 y 23 de la Ley del Consejo de Garantías Estatutarias en relación con la conformidad de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República al Estatuto de Autonomía y a la Constitución y se desestimó su reconsideración.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la tramitación parlamentaria de la citada proposición de ley.

2. La Sección Tercera de este Tribunal, por sendas providencias de 3 de octubre de 2017, acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada y conceder al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

3. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 20 de octubre de 2017, presentó alegaciones en las que interesa la desestimación de la pretensión de suspensión por perdida de objeto, ya que el procedimiento legislativo cuya suspensión se solicita ya finalizó con la aprobación de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, como queda acreditado con la publicación del “BOPC” núm. 508, de 8 de septiembre de 2017.

4. Los recurrentes no han presentado alegaciones.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece, como regla general, que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados. No obstante, el apartado segundo del mismo artículo 56 LOTC, invocado expresamente por el grupo parlamentario recurrente en amparo, posibilita la suspensión del acto o sentencia impugnados cuando su ejecución produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder su finalidad al amparo. Por tanto, la facultad suspensiva se sustenta en la “necesidad de asegurar la efectividad de la futura sentencia, esto es, de preservar la integridad del derecho fundamental cuya vulneración se denuncia” [ATC 190/2015, de 5 de noviembre, FJ 2 a)].

De ese modo, este Tribunal ha declarado que no resulta adecuada la suspensión de actos o resoluciones ya ejecutados, pues las vulneraciones denunciadas, de constatarse, ya se habrían producido y agotado (AATC 315/2003, de 1 de octubre, 94/2006, de 27 de marzo, 288/2007, de 18 de junio, y 190/2015, de 5 de noviembre) y los efectos de la estimación del amparo serían, o meramente declarativos o de reparación del daño causado, pero nunca de evitación de dicho daño, que es el objetivo que debiera procurar la adopción de la medida cautelar de suspensión (ATC 59/2017, de 24 de abril, FJ 1).

En el presente caso, tal como ponen de manifiesto las actuaciones y ha afirmado el Ministerio Fiscal, el procedimiento legislativo cuya suspensión se solicita ya finalizó con la aprobación de Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República (“DOGC” del 8 de septiembre de 2017). Por tanto, en el mismo sentido en que ya se acordó por esta Sala en el Auto de 2 de octubre de 2017, recaído en el recurso de amparo 4304-2017 —formulado por las mismas razones por estos mismos recurrentes en relación con la tramitación parlamentaria de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación—, procede denegar la suspensión solicitada por falta de objeto. Aunque si finalmente este Tribunal estimase en sentencia que se ha lesionado el derecho fundamental invocado por los recurrentes, dicha vulneración ya se habría producido y agotado, por lo que sólo le correspondería, en su caso, reconocer con carácter declarativo la vulneración del derecho fundamental, de acuerdo con lo previsto en el art. 55.1 b) LOTC.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la petición de suspensión formulada por los recurrentes, por pérdida de su objeto.

Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 147/2017, de 13 de noviembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:147A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez y don Antonio Narváez Rodríguez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 5239-2017, promovido por el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña en proceso parlamentario.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el día 27 de octubre de 2017, la Procuradora de los Tribunales, doña Virginia Aragón Segura, interpuso demanda de amparo conforme a lo previsto en el artículo 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), en nombre y representación del Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña y de cada uno de sus miembros, incluido el portavoz del grupo parlamentario, don Miguel Iceta Llorens, contra el acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 27 de octubre de 2017, confirmatorio del acuerdo de la misma Mesa y de la misma fecha, que calificó y admitió a trámite las propuestas de los Grupos Parlamentarios Junts pel Sí y de la Candidatura d’Unitat Popular-Crida Constituent (en adelante, el Grupo Parlamentario de la CUP), que llevaban por respectivos títulos “Declaració dels representants de Catalunya” y “Procés Constituent”, para su inclusión en el orden del día del Pleno del Parlamento de Cataluña que se había iniciado el día anterior, 26 de octubre de 2017, y que iba a tener su continuidad en el siguiente día 27.

2. Los hechos que fundan la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) El día 27 de octubre de 2017, la Mesa del Parlamento de Cataluña acordó admitir a trámite dos propuestas de resolución con los títulos “Declaració dels representants de Catalunya” y “Procés Constituent”, presentadas por los Grupos Parlamentarios de Junts pel Sí (JpS) y de la Candidatura de d’Unitat Popular-Crida Constituent (CUP-CC), para que fueran incluidas en el Pleno de la Cámara catalana que se estaba celebrando desde el día anterior y que iba a tener su continuidad en aquella misma fecha, con motivo del “Debate General sobre la aplicación del artículo 155 de la Constitución Española a Cataluña y sus posibles efectos” .

b) Ese mismo día el Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña presentó solicitud de reconsideración ante la Mesa de Parlamento de Cataluña instando que no fueran definitivamente incluidas aquellas propuestas en el orden del día del precitado Pleno, por entender que las iniciativas parlamentarias propuestas “se encontraban afectadas por resoluciones del Tribunal Constitucional relativas a la Ley 19/2017 y a la Ley 20/2017, del Parlamento de Catalunya, así como por varias sentencias y autos dictados durante los últimos años con respecto al llamado proceso”.

c) Sin embargo, en la misma fecha del 27 de octubre de 2017, la Mesa del Parlamento de Cataluña acordó desestimar la solicitud de reconsideración formulada y decidió incluir en el orden del día del Pleno las antedichas propuestas de resolución, que finalmente serían aprobadas en la sesión de aquél mismo día celebrada en el Parlamento de Cataluña.

d) Además, a los efectos del presente Auto, también es de interés destacar que, con posterioridad a la celebración del indicado Pleno del Parlamento de Cataluña, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, presentó en el registro general de este Tribunal un incidente de ejecución contra las resoluciones de referencia, aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña celebrado el antedicho día 27 de octubre de 2017, por contravención de la STC 114/2017, de 17 de octubre, recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, que había declarado la inconstitucionalidad y nulidad de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”. Asimismo, por medio de providencia de este Tribunal de 31 de octubre de 2017 (“BOE” núm. 265, de 1 de noviembre), se acordó en el numeral 3 de dicha resolución “tener por invocado por el Gobierno de la Nación el art. 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor, produce la suspensión de las mencionadas Resoluciones (‘Declaración de los representantes de Cataluña’ y ‘Proceso constituyente’), aprobadas por el Pleno del Parlamento de Cataluña en su sesión de 27 de octubre de 2017. Los efectos de esta suspensión tienen carácter absoluto desde el momento de la adopción de las resoluciones impugnadas”. Y, finalmente, por medio del ATC 144/2017, de 8 de noviembre, el Pleno de este Tribunal acordó estimar el precitado incidente de ejecución y declaró la nulidad de las referidas resoluciones.

3. En su demanda de amparo, los parlamentarios recurrentes aducen, en síntesis, que el acto impugnado ha lesionado su derecho fundamental a ejercer el cargo público, reconocido y garantizado en el artículo 23.2 CE, razonando que la Mesa del Parlamento, al no haber atendido su solicitud de exclusión del orden del día del pleno de la cámara catalana de las dos propuestas de resolución tituladas, respectivamente, “Declaració dels representants de Catalunya” y “Procés Constituent”, presentadas por los Grupos Parlamentarios de Junts pel Sí (JpS) y de la Candidatura de d’Unitat Popular-Crida Constituent (CUP-CC), que habían sido calificadas y admitidas para ser incluidas en dicho orden del día del pleno, que iba a tener su continuidad en la sesión de la misma fecha, ha vulnerado el *ius in officium* propio del cargo de parlamentario, del que se deriva la obligación de respeto y garantía de todas las facultades parlamentarias que pueden ejercerse, amén de tener por objeto “declarar unilateralmente la independencia de Catalunya respecto del resto de España, proclamar una república catalana independiente, y ordenar su proceso constituyente”.

En resumen, los demandantes de amparo señalan en su recurso que “nos encontramos, por tanto, ante una iniciativa totalmente incompatible desde su fundamento con un ordenamiento constitucional y estatutario que es precisamente del que traen causa las instituciones catalanas, y cualificadamente el Parlamento de Cataluña, y del que se deriva su propia legitimidad democrática”.

Además, citan diversas sentencias del Tribunal Constitucional que recoge un cuerpo de doctrina dirigido a proteger el *ius in officium* ilegítimamente constreñido (*ex* art. 23.2 CE) y finalizan su escrito de demanda solicitando la declaración de nulidad, por vulneración del derecho de participación política reconocido en el artículo 23.2 CE, del acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña de 27 de octubre de 2017 impugnado, así como el restablecimiento a los diputados recurrentes en la integridad de dicho derecho.

Por medio de otrosí, la parte recurrente ha puesto de manifiesto, también, que, estando prevista la votación de las citadas iniciativas en el transcurso del pleno a celebrar en aquella fecha, por este Tribunal se acordara, previa admisión a trámite de la demanda, la suspensión del pleno, al tiempo que ha incluido en el Suplico de la demanda el siguiente particular: “Suplica del tribunal que acuerde, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 56.2 y 3 LOTC la suspensión de los efectos del acto impugnado y cualesquiera otras medidas cautelares que estime pertinentes para asegurar el objeto del amparo solicitado, y que lo haga, por ser un supuesto de urgencia excepcional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56.6 LOTC, en la resolución de la admisión a trámite del recurso”.

4. Mediante providencia de 27 de octubre de 2017, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo, apreciando la concurrencia de especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC) porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)], y porque el asunto suscitado trasciende del caso concreto en la medida en que pudiera tener unas consecuencias políticas generales [STC 155/2009, FJ 2 g)].

La Sección acordó, asimismo, el siguiente particular: “en cuanto a la medida de suspensión solicitada, no procede acceder a la suspensión de la sesión en la que se han debatido y votado las propuestas de resolución cuya admisión a trámite se impugna, al haber ya concluido. En cuanto a los demás efectos de los acuerdos impugnados, de conformidad con la solicitud de la parte actora, fórmese la correspondiente pieza separada de suspensión”.

5. En ejecución de la anterior providencia de 27 de octubre de 2017, se acordó formar la oportuna pieza separada para la tramitación de la suspensión solicitada, dando traslado, mediante providencia de la misma fecha, a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por un plazo común de tres días, para la presentación de las alegaciones que estimasen pertinentes sobre dicha suspensión.

6. El día 31 de octubre de 2017 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, en petición de que se acuerde la suspensión solicitada.

El Fiscal, en su escrito, interesa que por este Tribunal se dicte resolución por la que se acuerde “la suspensión de todos los efectos del Acuerdo adoptado en fecha 27 de octubre de 2017 por el Pleno del Parlamento de Cataluña que aprobó, a instancias del Grupo Parlamentario ‘Junts pel Sí’ y del Grupo Parlamentario ‘Candidatura d’Unitat Popular-Crida Constituent’, las propuestas de resolución tituladas, respectivamente, ‘Declaració dels representants de Catalunya’ y ‘Procés constituent’, así como de cualquier otra actuación posterior que pudiera dar directa o indirectamente efectividad a lo acordado”.

La representación procesal de los recurrentes no ha presentado escrito de alegaciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece, como regla general, que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados. No obstante, el apartado segundo del mismo artículo 56 LOTC, invocado expresamente por el grupo parlamentario recurrente en amparo, prevé una excepción a dicha previsión general, admitiendo la suspensión del acto o sentencia impugnados cuando su ejecución produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder su finalidad al amparo. Por tanto, la facultad suspensiva se sustenta en la “necesidad de asegurar la efectividad de la futura sentencia, esto es, de preservar la integridad del derecho fundamental cuya vulneración se denuncia” [ATC 190/2015, de 5 de noviembre, FJ 2 a)].

Esa suspensión, en todo caso, no puede ocasionar ninguna perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona. Por tanto, la suspensión ha de ser tratada, en este contexto, como una medida de carácter excepcional y propia de la justicia constitucional cautelar, que ha de ser aplicada restrictivamente (por todos, AATC 117/2015, de 6 de julio, FJ 1, y 59/2017, de 24 de abril, FJ 1).

Adicionalmente, el Tribunal viene exigiendo a quien solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión del acto o resolución judicial recurrido que alegue, pruebe o justifique, ofreciendo un principio razonable de prueba, la irreparabilidad o dificultad de la reparación de los perjuicios de seguirse la ejecución del acto impugnado, y ello, con el objeto de mostrar que la ejecución del acto recurrido puede privar a la demanda de amparo de su finalidad, provocando que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convirtiendo en meramente ilusorio y nominal el amparo [AATC 51/1989, de 30 de enero, 290/1995, de 23 de octubre; 370/1996, de 16 de diciembre; 283/1999, de 29 de noviembre; 90/2014, de 27 de marzo, FJ 1; 190/2015, de 5 de noviembre, FJ 2 a), o 59/2017, de 24 de abril, FJ 1].

Precisamente para asegurar que quede preservada la finalidad de la adopción de la medida cautelar, se ha establecido que no resulta adecuada la suspensión de actos o resoluciones ya ejecutados, siendo posible la suspensión, exclusivamente, de la ejecución de un acto que se esté produciendo o que podría producirse en el futuro. El Tribunal entiende que si el acto de los poderes públicos impugnado ya ha sido ejecutado plenamente, las vulneraciones denunciadas, de constatarse, ya se habrían producido y agotado (por todos (AATC 315/2003, de 1 de octubre; 94/2006, de 27 de marzo, 288/2007, de 18 de junio, y 190/2015, de 5 de noviembre) y los efectos de la estimación del amparo serían, o meramente declarativos o de reparación del daño causado, pero nunca de evitación de dicho daño, que es el objetivo que debiera procurar la adopción de la medida cautelar de suspensión (ATC 59/2017, de 24 de abril, FJ 1, entre otros muchos).

2. Como se ha señalado en los antecedentes, el recurso interpuesto por los demandantes, al amparo de las previsiones del artículo 42 LOTC, tiene por objeto la impugnación del acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña, que desestimó la solicitud de reconsideración de otro acuerdo de la misma fecha y de la propia Mesa, que había calificado y admitido para su debate y aprobación en el orden del día del pleno del Parlamento de Cataluña que se venía celebrando desde el día anterior, 26 de octubre de 2017, y que iba a tener su continuidad en la sesión del día siguiente, de dos propuestas de resolución tituladas, respectivamente, “Declaració dels representants de Catalunya” y “Procés constituent”.

Por medio de otrosí, la parte recurrente solicitaba, con aplicación del artículo 56.6 LOTC la suspensión con carácter urgente y excepcional, de los efectos del acto impugnado, en referencia a que no pudieran ser debatidas y votadas en el pleno del Parlamento catalán las dos propuestas de resolución que habían sido calificadas y admitidas para su inclusión en el orden del día de aquel pleno. E, igualmente, se solicitaba la adopción de “cualesquiera otras medidas cautelares que estime pertinentes para asegurar el objeto del amparo solicitado”.

Se trataba, por consiguiente, de una solicitud de medidas cautelares que contenía una dual pretensión de suspensiones, lo que así consideró este Tribunal cuando, al dictar su providencia de 27 de octubre de 2017, entendió que la primera de las así formuladas, esto es la de impedir el debate y votación de aquellas dos propuestas de resolución que iba a tener lugar en el curso del pleno de la Cámara catalana, se había producido ya, por lo que no procedía acceder a la suspensión de una sesión del parlamento que había ya finalizado en lo que se refiere a los actos impugnados. Pero restaba la segunda de las pretensiones, que aun con un alcance indeterminado en cuanto a su delimitación, podía todavía tener alguna efectividad en lo que respecta a la eventual adopción de medidas cautelares en orden a suspender las posibles consecuencias jurídicas que pudieran derivarse de aquellas resoluciones aprobadas, para lo que acordó la incoación de la correspondiente pieza de suspensión y la apertura del trámite de alegaciones al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente.

Pues bien, en relación con los posibles efectos que pudieran derivarse de las dos resoluciones aprobadas, hay que tener en cuenta que, como se ha indicado en los antecedentes, el pleno de este Tribunal dictó, primeramente, providencia de fecha 31 de octubre de 2017, recaída en el seno de un incidente de ejecución de la STC 114/2017, de 17 de octubre, promovido por el Gobierno de la Nación, en el que se acordó la suspensión cautelar y con carácter absoluto de todos los efectos de las resoluciones adoptadas, desde el momento de su aprobación por el pleno del Parlamento de Cataluña; y, más tarde, ha dictado el ATC 144/2017, de 8 de noviembre, por el que ha acordado la nulidad de las referidas resoluciones, por lo que ahora deviene también y de modo sobrevenido la carencia de objeto.

Resulta evidente que no es posible la suspensión de actos o resoluciones cuyos efectos hayan sido suspendidos con carácter absoluto y desde el momento de su adopción, como es el caso, pues el acuerdo de tal suspensión carecería de contenido y eficacia al haber perdido objeto de modo sobrevenido. Como se ha expuesto, la suspensión sólo procede respecto de una ejecución que se esté produciendo o que podría producirse en el futuro, careciendo, en cambio, de objeto y de sentido cuando, como es el caso, los efectos del acto parlamentario impugnado ya han quedado, inicialmente, suspendidos y, posteriormente, anulados mediante otras resoluciones precedentes de este Tribunal.

En consecuencia, procede denegar la suspensión solicitada, toda vez que, en atención a los razonamientos precedentes, aunque finalmente este Tribunal estimase en sentencia que se ha lesionado el derecho fundamental invocado por los recurrentes, dicha vulneración ya se habría producido y agotado, por lo que sólo le correspondería, en su caso, reconocer con carácter declarativo la vulneración del derecho fundamental, de acuerdo con lo previsto en el artículo 55.1 b) LOTC.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la petición de suspensión formulada por los recurrentes, por pérdida sobrevenida de su objeto.

Madrid, a trece de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 148/2017, de 14 de noviembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:148A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Rechaza la solicitud, presentada por el Consell Insular de Formentera, de aclaración de la Sentencia 107/2017, de 21 de enero, dictada en el conflicto en defensa de la autonomía local 4292-2014, interpuesto por 2.393 municipios respecto de diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 30 de junio de 2014 un grupo de 2.393 municipios, actuando bajo la representación de doña Virginia Aragón Segura, Procuradora de los Tribunales, promovió ante este Tribunal conflicto en defensa de la autonomía local respecto de diversos preceptos de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local. El conflicto fue tramitado con el núm. 4292-2014.

2. El Pleno del Tribunal resolvió el conflicto en defensa de la autonomía local núm. 4292-2017 mediante la STC 107/2017, de 21 de septiembre, que fue notificada a doña Virginia Aragón Segura el día 29 de septiembre de 2017 y publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 247, de 13 de octubre de 2017.

3. El 27 de octubre de 2017 fue registrado en este Tribunal un escrito de don Luis Pozas Osset, procurador de los tribunales, actuando en nombre y representación del Consell Insular de Formentera, en el que se solicitaba de este Tribunal “rectificar los errores de omisión padecidos en el Fundamento Jurídico 1 de la STC 107/2017, de 21 de septiembre (publicada en el ‘BOE’ núm. 247/2017, del pasado 13 de octubre, p. 99702 y siguientes) y complemente dicha Sentencia en su Fundamento Jurídico 1 en el sentido indicado en este escrito, tal y como solicita el Consell Insular de Formentera, por ser una de las entidades municipales accionantes en esta causa, tener interés directo y manifiesto en este asunto y hacerlo en sana solidaridad además con el resto de Islas del Estado español”.

En el cuerpo del escrito se afirma en relación con el segundo párrafo del fundamento jurídico 1 que “no es exacto ni correcto, por cuanto contra la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, modificada por el artículo primero, apartado 18 de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (en adelante, respectivamente LBRL y LRSAL), existe el conflicto en defensa de la autonomía local específico interpuesto por el Consell Insular de Formentera y la importantísima doctrina de este Tribunal sobre los consejos insulares y los cabildos, tal y como se derivada de los citados Autos, a los cuales no hay la más mínima referencia en la Sentencia 107/2017”.

El escrito pone de manifiesto que el 28 de febrero de 2014 el pleno del Consell Insular de Formentera acordó interponer conflicto en defensa de la autonomía local del municipio de Formentera y que, un mes más tarde, el 28 de marzo de 2014, el pleno del Consell interpuso conflicto específico en defensa de la autonomía local de la isla de Formentera contra diversos preceptos de las Leyes 22/2013, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2014, en la redacción derivada de los Reales Decretos-leyes 1/2014, de 24 de enero, y 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local. Con respecto a este último conflicto, tramitado con el núm. 4570-2014, el Tribunal Constitucional dictó los AATC 236/2014, de 7 de octubre, y 277/2014, de 6 de noviembre.

El escrito argumenta que “no es posible que al resumir la doctrina del propio Tribunal Constitucional sobre impugnación de la LBRL por los entes locales en conflictos en defensa de la autonomía local no aparezca el supuesto particular del conflicto interpuesto por el Consell de Formentera precisamente contra dicha LBRL, en su redacción por la LRSAL, ya que, aun cuando el asunto no se admitió a trámite, sí que existe doctrina del Tribunal, y muy importante para el conjunto de Islas del Estado español (versando el artículo 141.4 de la Constitución) en los archipiélagos balear y canario y, además, para Formentera, y su específico régimen singular de isla-municipio / municipio-isla, para Formentera, régimen único en el conjunto del Derecho Público balear e, incluso, de todo el Derecho Público español”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Consell Insular de Formentera ha presentado una solicitud de rectificación de “errores de omisión” con relación a la STC 107/2017, de 21 de septiembre.

Como hemos expresado en reiteradas ocasiones, la solicitud de aclaración no constituye un medio de impugnación encaminado a la sustitución o revisión de la decisión adoptada. Su objeto ha de limitarse, en consecuencia, a la corrección de errores materiales manifiestos o errores aritméticos, a la aclaración de algún concepto oscuro, a suplir cualquier omisión o a la rectificación de alguna contradicción manifiesta que se evidencie del propio texto de la resolución, sin necesidad de nuevas deducciones o interpretaciones (por todos, AATC 94/2013, de 7 de mayo, FJ 1, y 55/2015, de 5 de marzo, FJ 1).

Atendiendo a los términos en los que se formula la solicitud, expuestos en detalle en los antecedentes de esta resolución, podemos apreciar que, en realidad, no se nos pide aclarar un concepto oscuro o subsanar un error manifiesto de la STC 107/2017, sino, lisa y llanamente, la modificación de su fundamentación, de forma que se incorpore la mención a un concreto conflicto inadmitido a trámite y se efectúen diversas consideraciones sobre cuestiones ajenas al objeto del conflicto.

2. De todas formas, en el presente caso no ha lugar a la aclaración solicitada pues el escrito de aclaración no proviene de una parte procesal ni ha sido presentado en el plazo legalmente establecido. De acuerdo con el artículo 93.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en el plazo de dos días, a contar desde la notificación, las partes podrán solicitar la aclaración de la Sentencia.

Por una parte, el conflicto en defensa de la autonomía local núm. 4292-2014 fue promovido por 2.393 municipios que actuaron representados por doña Virginia Aragón Segura, procuradora de los tribunales. En definitiva, quien se constituyó como parte procesal fue el colectivo de los 2.393 municipios ocasionalmente agrupados para plantear el conflicto y que en el referido procedimiento actuaron bajo la representación única de la mencionada procuradora. Como municipio integrante de dicha agrupación ocasional, el Consell Insular de Formentera carece de la condición de parte procesal en ese procedimiento, por lo que no puede pedir aclaración de la sentencia que lo resolvió.

Por otra parte, tal como consta en las actuaciones, la STC 107/2017 fue notificada a doña Virginia Aragón Segura el día 29 de septiembre de 2017, mientras que la solicitud de rectificación del Consell Insular de Formentera tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el día 27 de octubre de 2017. Por tanto, al haberse presentado el escrito de aclaración fuera de plazo tampoco ha lugar a la aclaración solicitada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar que no ha lugar a la aclaración pretendida.

Madrid, a catorce de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 149/2017, de 14 de noviembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:149A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acepta una abstención en los recursos de inconstitucionalidad 7848-2014 y acumulados, interpuestos por el Parlamento de Cataluña, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, en relación con determinados artículos del Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En los recursos de inconstitucionalidad 7848-2014, 7874-2014 y 21-2015 (acumulados), interpuestos, respectivamente, por el Parlamento de Cataluña, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso en relación con el Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares.

Mediante escrito fechado el 13 de noviembre de 2017, la Vicepresidenta doña Encarnación Roca Trías, comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en la deliberación y votación del indicado recurso de inconstitucionalidad, al concurrir en ella la causa establecida en el artículo 219.9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por doña Encarnación Roca Trías, el Pleno en virtud de lo previsto en los artículos 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), estima justificada la causa de abstención formulada, al concurrir la prevista en el art. 219.9 LOPJ.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por doña Encarnación Roca Trías, Vicepresidenta de este Tribunal en los recursos de inconstitucionalidad 7848-2014, 7874-2014 y 21-2015, acumulados apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a catorce de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 150/2017, de 14 de noviembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017)

ECLI:ES:TC:2017:150A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión prejudicial de validez sobre normas forales fiscales 3438-2017, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, general tributaria del Territorio Histórico de Bizkaia. Voto particular.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 30 de junio de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal Constitucional un escrito al que se acompañaba, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento (recurso de casación núm. 3694-2015), el Auto de 30 de mayo de 2017 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por el que se acordaba plantear una cuestión prejudicial sobre la validez del artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, general tributaria del territorio histórico de Bizkaia (en adelante, Norma Foral 2/2005), por posible vulneración del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.

El precepto cuestionado, en la redacción aplicable al proceso a quo, dispone lo siguiente:

“El plazo máximo en que debe notificarse la resolución será el fijado por la normativa reguladora del correspondiente procedimiento. Cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen plazo máximo, éste será de seis meses.

…

Quedan excluidos de lo dispuesto en este apartado los procedimientos de gestión iniciados mediante declaración o autoliquidación, así como el procedimiento de apremio, cuyas actuaciones podrán extenderse hasta el vencimiento de los plazos de prescripción o caducidad, en su caso”.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión prejudicial son los siguientes:

a) El 25 de junio de 2008 don Alejandro Gutiérrez Fernández presentó la autoliquidación del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) correspondiente al periodo impositivo de 2007, en la que consignó una cantidad a devolver de 1.870,88 €. La hacienda foral de Bizkaia practicó el 10 de septiembre de 2008 una liquidación provisional confirmando la autoliquidación y acordando la correspondiente devolución.

b) El 25 de abril de 2012 la hacienda foral requirió al citado contribuyente, entre otros datos y documentos, el certificado de retenciones soportadas por los rendimientos de actividades económicas percibidos. A la vista del certificado aportado, con fecha 21 de noviembre de 2012, practicó una nueva liquidación provisional del IRPF, que arrojó una cantidad a ingresar de 26.169,32 €, como resultado, fundamentalmente, de la minoración del importe de las retenciones, dado que el contribuyente había consignado un importe superior al que constaba en el certificado.

c) Frente a la anterior liquidación se interpuso una reclamación económico-administrativa, desestimada mediante acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo Foral de Bizkaia de 18 de diciembre de 2013, por el que se rechazaron los dos motivos de impugnación esgrimidos por el recurrente: i) la caducidad del procedimiento de regularización, por haber transcurrido más de seis meses entre su inicio y la fecha de la liquidación y ii) la improcedencia de dictar una segunda liquidación sobre el mismo hecho imponible.

d) El contribuyente interpuso contra dicha resolución recurso contencioso-administrativo en el que solicitaba la anulación de la liquidación de la cuota y de los intereses de demora exigidos por el tiempo de tramitación de la reclamación. Interesaba, además, que los artículos 102, 123 y 124 de la Norma Foral 2/2005 que se habían aplicado en el procedimiento de comprobación se declarasen contrarios a la Ley general tributaria.

e) La Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 23 de septiembre de 2015 anuló la liquidación de los intereses, por defecto de motivación, pero desestimó el resto de pretensiones. En particular, la Sala entendió que el procedimiento no había caducado, puesto que el artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005 excluía del plazo máximo de resolución de seis meses a los procedimientos de gestión iniciados mediante declaración o autoliquidación y añadía que, a su juicio, esta excepción no alteraba un concepto básico del régimen tributario común a todas las Administraciones. En cuanto a la reiteración de liquidaciones, que para el recurrente tampoco se ajustaba a Derecho, la Sentencia sostenía que solo estaba prohibida cuando previamente se hubiera dictado una liquidación definitiva o una provisional como resultado de un procedimiento de comprobación limitada, lo que no era el caso.

f) La anterior sentencia fue recurrida en casación (recurso núm. 3694-2015) interpuesto al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa, alegando que los preceptos de la Norma Foral 2/2005 aplicados incurrían en vulneración de la Ley general tributaria.

g) Por providencia del día 31 de enero de 2017, con suspensión del plazo para dictar sentencia, de conformidad con el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que alegasen sobre la pertinencia de plantear una cuestión prejudicial sobre la validez del artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005. En concreto, sobre si la exclusión del plazo procedimental de seis meses, para los procedimientos iniciados mediante autoliquidación y declaración, alteraba el concepto que sobre esta materia tiene establecido la Ley general tributaria y, en consecuencia, incumplía el artículo 3 a) del concierto económico.

h) Evacuado el trámite de alegaciones conferido, tanto la Diputación Foral como las Juntas Generales de Bizkaia consideraron improcedente el planteamiento de la cuestión ya que, según su parecer, el artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005 no vulneraba el artículo 3 a) del concierto económico.

Por el contrario, la parte actora sostuvo que el citado artículo 102.1 de la Norma Foral se apartaba del procedimiento administrativo común —en esta materia, la Ley general tributaria—, privando a los contribuyentes de parte de los derechos reconocidos en ella, sin que ninguna especialidad foral lo amparase; y solicitaba que directamente (sin plantear la cuestión) la Sala dictara sentencia que declarase que los preceptos de la Norma Foral 2/2005 aplicados eran nulos por contravenir la Ley general tributaria.

El Ministerio Fiscal, por su parte, tras puntualizar que el artículo en cuestión es aplicable al caso y relevante para su resolución, sostuvo que la exclusión del régimen general de caducidad de todos aquellos procedimientos iniciados mediante declaración o autoliquidación suponía una modificación sustancial de las facultades de la Administración tributaria. Y, a la vista de los insuficientes argumentos esgrimidos en la Sentencia de instancia para descartar la duda de constitucionalidad, manifestó que no se oponía al planteamiento de la cuestión.

3. En el Auto de planteamiento la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo se razona en los siguientes términos:

a) El artículo 3 a) del concierto económico establece un límite a la potestad normativa en materia tributaria que tienen reconocida los territorios históricos, al disponer que “[s]e adecuarán a la Ley General Tributaria en cuanto a terminología y conceptos”. Como tales “conceptos” habrán de considerarse aquellos que encarnen los principales elementos configuradores del sistema tributario que en ella se regulan, y habrá de apreciarse que esos “conceptos” no son respetados cuando los elementos configuradores de la normativa foral sean diferentes.

b) Existe una contradicción entre el artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005 y la Ley general tributaria, que determina que la duración temporal de la incertidumbre que debe soportar el obligado tributario hasta que se extingue la potestad administrativa para liquidar la deuda tributaria sea muy diferente entre el sistema tributario estatal y el del territorio histórico de Bizkaia.

Ello se debe a que en la Ley general tributaria la potestad de liquidar está sometida a un plazo de prescripción de cuatro años [art. 66 a)], que se interrumpe con la acción administrativa dirigida a la averiguación de cualquier elemento de la obligación tributaria [art. 68.1 a)]. Ahora bien, las actuaciones administrativas quedan sometidas a una preclusión procedimental de seis meses (art. 104.1), expresamente aplicable al procedimiento de gestión tributaria de verificación de datos [art. 133.1 d)], análogo al que ha desarrollado la hacienda foral de Bizkaia en el caso de autos; transcurrido el cual se produce la caducidad del procedimiento y las actuaciones realizadas no interrumpen la prescripción (art. 104.5). Esto comporta para el administrado una doble garantía: i) sustantiva, que impide a la Administración permanecer inactiva durante más de cuatro años; y ii) procedimental, ya que la acción administrativa no interrumpe la prescripción, si el procedimiento por el que se ejerce no respeta el plazo máximo de duración previsto.

Por su parte, la Norma Foral 2/2005, aunque regula un plazo de prescripción de cuatro años aplicable a la potestad de liquidar, así como un plazo de seis meses para notificar la resolución en los procedimientos tributarios, se aparta de la normativa del Estado cuando de este plazo general de seis meses exceptúa no solo el procedimiento de apremio, como hace el artículo 104.1 de la Ley general tributaria, sino también los procedimientos iniciados mediante autoliquidación y declaración, como el que aquí se examina.

La consecuencia de lo anterior es que a las actuaciones que la Administración tributaria de Bizkaia puede realizar en los procedimientos iniciados mediante autoliquidación y declaración, para supuestos equivalentes a los establecidos en la Ley general tributaria, no se aplica el plazo máximo de seis meses ni la caducidad procedimental que regula la norma estatal, sin que opere, consiguientemente, el efecto de que transcurrido el plazo máximo de resolución la actuación administrativa pierda su efecto interruptor de la prescripción.

c) Esta diferencia es relevante para la decisión de fondo que se suscita en el presente caso, debido a que el artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005 ha permitido a la hacienda foral de Bizkaia girar el 9 de noviembre de 2012 una liquidación en un procedimiento que se inició el 25 de abril de 2012, una vez superado, por tanto, el plazo de seis meses. En cambio, con la Ley general tributaria la prescripción no se habría tenido por interrumpida y se habría consumado al tiempo de dictarse la liquidación impugnada (que corresponde al IRPF de 2007).

d) En vista de lo anterior, el órgano judicial plantea una cuestión prejudicial sobre la validez del artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005, toda vez que la exclusión del plazo procedimental de seis meses previsto en su último párrafo para los procedimientos iniciados mediante declaración o autoliquidación podría incumplir lo dispuesto en el artículo 3 a) del concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco, al no adecuarse al “concepto” que tiene la Ley general tributaria sobre la duración máxima de los procedimientos de comprobación en vía de gestión.

4. Por providencia de 19 de septiembre de 2017 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión.

5. El Fiscal General del Estado presentó sus alegaciones el día 18 de octubre de 2017 interesando la inadmisión de la cuestión, por los motivos que se resumen a continuación.

a) Comienza recordando la STC 118/2016, de 23 de junio, que resuelve las dudas de constitucionalidad sobre el alcance de las competencias y el contenido de los procedimientos que corresponden al Tribunal Constitucional a la luz de la nueva disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, introducida por el artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero.

En particular, se remite al fundamento jurídico 3 c) de la STC 118/2016, que delimita la competencia de la justicia constitucional respecto de las normas forales vascas en los siguientes términos: i) el objeto de la competencia que se atribuye al Tribunal Constitucional para controlar las normas forales ni es exclusivo de la jurisdicción constitucional ni es excluyente de la intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa; ii) la nueva disposición adicional quinta LOTC no extiende el control que corresponde efectuar al Tribunal Constitucional a todas las normas forales emanadas de las Juntas Generales, sino exclusivamente a una clase de ellas, a saber, las que tengan carácter fiscal; y iii) y dentro de estas, a aquellas que hayan sido dictadas en el ejercicio de las competencias reconocidas por el artículo 41.2 a) del Estatuto de Autonomía (Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco: EAPV); en concreto, las que se dirijan a “mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado”, de modo que las restantes normas forales fiscales, esto es, las que no se dirijan a replicar los tributos integrantes del sistema impositivo común, quedarían fuera del ámbito de las competencias del Tribunal Constitucional.

b) Prosigue puntualizando, también con base en la STC 118/2016, FJ 3 c), que únicamente serán objeto del control atribuido al Tribunal Constitucional aquellas normas forales fiscales de las previstas en el artículo 41.2 a) EAPV que desconozcan o contradigan alguna disposición integrante del bloque de la constitucionalidad a que hace referencia el artículo 28 LOTC.

Según esto, son parámetro inmediato o directo de la validez de las normas forales fiscales, además de la Constitución, tanto el Estatuto de Autonomía para el País Vasco, como el concierto económico, al ser estas últimas normas ordenadoras de las relaciones tributarias entre el Estado y los territorios históricos de Álava, Bizkaia y Gipuzkoa, pero también son parámetro mediato o indirecto del enjuiciamiento de aquella validez, por expresa remisión de la Ley del concierto, tanto las normas estatales reguladoras de los diferentes tributos que configuran la estructura general impositiva del Estado, como la Ley general tributaria.

Por el contrario, a efectos de la disposición adicional quinta LOTC no son parámetro de enjuiciamiento ni los tratados o convenios internacionales ni las normas de armonización fiscal de la Unión Europea; como tampoco las leyes del Parlamento Vasco que se hayan dictado “para la coordinación, armonización fiscal y colaboración con el Estado” a las que también hace referencia el artículo 41.2 a) EAPV.

Por último, con base en la citada sentencia constitucional, tampoco pueden erigirse en el objeto del control que corresponde al Tribunal Constitucional los eventuales vicios formales o procedimentales en los que hubieran podido incurrir las normas forales fiscales.

c) Así pues, el primer requisito que se exige para que pueda tener lugar el control que corresponde efectuar al Tribunal Constitucional con relación a las normas forales emanadas de las Juntas Generales, es que estas tengan carácter fiscal y que, además, hayan sido dictadas en el ejercicio de las competencias reconocidas por el artículo 41.2 a) EAPV, motivo por el cual las restantes normas forales fiscales, esto es, las que no se dirijan a replicar los tributos integrantes del sistema impositivo común, quedan fuera del ámbito de las competencias del Tribunal Constitucional.

El Fiscal General del Estado entiende que esto es lo que sucede en el presente caso. En efecto, la norma cuestionada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo trata del plazo de resolución de los procedimientos de gestión iniciados mediante declaración o autoliquidación, para los que dispone que puedan extenderse hasta el vencimiento de los plazos de prescripción o caducidad. Esto significa que la norma cuestionada, por no dirigirse a “mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado”, esto es, por no replicar los tributos integrantes del sistema impositivo común, queda fuera del ámbito de las competencias del Tribunal Constitucional.

En consecuencia, el Fiscal General concluye que la cuestión promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo respecto del último párrafo del número 1 del artículo 102 de la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, general tributaria del territorio histórico de Bizkaia, es notoriamente infundada, postulando su inadmisión.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo plantea una cuestión prejudicial de validez sobre el artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, general tributaria del territorio histórico de Bizkaia (en adelante, Norma Foral 2/2005), por posible contravención del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.

El Fiscal General del Estado se opone a la admisión a trámite de la cuestión, pues entiende, con amplia cita de la STC 118/2016, de 23 de junio, que la norma sobre la que se promueve queda fuera del ámbito de competencia del Tribunal Constitucional, ya que su objeto no es “mantener, establecer y regular”, dentro del territorio histórico de Bizkaia, “el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado”, como dispone el artículo 41.2 a) de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV).

Conforme al artículo 37.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC, en adelante), aplicable a las cuestiones prejudiciales de validez sobre normas forales fiscales de los territorios históricos por remisión expresa de la disposición adicional quinta LOTC, el Tribunal puede rechazar la cuestión en trámite de admisión mediante Auto, sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada.

2. Con carácter previo al examen de la cuestión, debemos precisar que el precepto a que se refiere ha sido modificado, con vigencia desde el 1 de junio de 2017, por el artículo único, apartado veintiuno, de la Norma Foral 2/2017, de 12 de abril, del territorio histórico de Bizkaia, para darle una redacción equivalente al artículo 104.1 de la Ley general tributaria en relación con los procedimientos tributarios que están sometidos a un plazo máximo de duración.

Este cambio de redacción no afecta sin embargo al proceso a quo y, por ello, tampoco al enjuiciamiento que debe hacer el Tribunal Constitucional que, en las cuestiones de inconstitucionalidad (y, por ello, también en las cuestiones prejudiciales de validez de normas forales fiscales), ha de pronunciarse sobre la redacción aplicable al proceso en que se suscita la cuestión, según reiterada doctrina [por todas, STC 167/2016, de 6 de octubre, FJ 2 a)].

3. Tal y como se ha expuesto en los antecedentes, la norma controvertida es el último párrafo del apartado 1 del artículo 102 (“plazos de resolución y efectos de la falta de resolución expresa”), del capítulo II (“normas comunes sobre actuaciones y procedimientos tributarios”), del título III (“aplicación de los tributos”) de la Norma Foral 2/2005 general tributaria del territorio histórico de Bizkaia. Su objeto es regular el plazo máximo para notificar la resolución en los procedimientos tributarios, excluyendo de dicho plazo no solo el procedimiento de apremio, como hace la Ley general tributaria, sino también los procedimientos de gestión iniciados mediante declaración o autoliquidación, aspecto que suscita la duda de constitucionalidad que alberga el Tribunal Supremo.

Como se puede apreciar, nos hallamos ante una norma general aplicable a todos los procedimientos que desarrolle la hacienda foral de Bizkaia para la aplicación de los tributos sobre los que es competente. En este sentido, la Norma Foral 2/2005 establece “los principios y las normas jurídicas generales del sistema tributario del territorio histórico de Bizkaia y será de aplicación a la Administración tributaria foral” (artículo 1). Así, ha de diferenciarse de las normas forales que regulan los distintos tributos de competencia foral, distinción a la que alude su artículo 6 (“fuentes del ordenamiento tributario”), cuyo apartado 1 a) dispone que “[l]os tributos, cualesquiera que sean su naturaleza y carácter, se regirán:… por la presente Norma Foral, por las Normas Forales reguladoras de cada tributo y por las demás Normas Forales que contengan disposiciones en materia tributaria”, de forma análoga a lo que prescribe el artículo 7.1 d) de la Ley general tributaria.

4. El examen de la competencia de este Tribunal para enjuiciar la duda que plantea la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo debe partir del artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero, de modificación de las leyes orgánicas del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial, que introdujo en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional una nueva disposición adicional quinta en virtud de la cual “[c]orresponderá al Tribunal Constitucional el conocimiento de los recursos interpuestos contra las Normas Forales fiscales de los territorios históricos de Álava, Gipuzkoa y Bizkaia, dictadas en el ejercicio de sus competencias exclusivas garantizadas por la disposición adicional primera de la Constitución y reconocidas en el artículo 41.2 a) del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre)” (apartado 1, párrafo primero). A lo que añade que “[e]l Tribunal Constitucional resolverá también las cuestiones que se susciten con carácter prejudicial por los órganos jurisdiccionales sobre la validez de las referidas disposiciones, cuando de ellas dependa el fallo del litigio principal” (párrafo segundo, en el que se encuadra el presente proceso); y que, tanto para uno como para otro proceso constitucional, “[e]l parámetro de validez de las Normas Forales enjuiciadas se ajustará a lo dispuesto en el artículo veintiocho de esta Ley” (párrafo tercero).

El legislador orgánico motiva la reforma en que “son las Juntas Generales de cada territorio quienes tienen la competencia para establecer y regular los distintos tributos que nutren la hacienda foral” y que, dada su naturaleza reglamentaria, “[l]as normas forales reguladoras de los distintos impuestos resultan, por lo tanto, recurribles ante los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, situación esta que contrasta abiertamente con las normas fiscales del Estado”; al tiempo que mantiene que “[l]os derechos históricos de los territorios forales, al menos en lo que concierne a su núcleo esencial, no son una cuestión de mera legalidad ordinaria, sino que entrañan, sin duda, una cuestión constitucional … lo que obliga a arbitrar una vía practicable y accesible para su defensa, que remedie el déficit de protección de la foralidad” (apartado I del preámbulo de la Ley Orgánica 1/2010).

El preámbulo de la Ley Orgánica 1/2010 prosigue constatando que en el ámbito de la disposición adicional primera de la Constitución, desarrollada en los artículos 40 y 41 del Estatuto vasco, sólo las normas forales aprobadas por las Juntas Generales de cada territorio histórico “pueden mantener, establecer y regular los impuestos concertados que en el resto del Estado están formalmente reservados por la propia Constitución a las leyes aprobadas por las Cortes Generales”, aclarando que “las normas forales reguladoras de los distintos impuestos …, no desarrollan ni complementan, por lo tanto, ley alguna, sino que suplen a las leyes estatales”, razón por la cual —entiende— “deben tener un régimen procesal de impugnación equivalente al de aquellas”. Con base en lo cual, el legislador concluye que “hay una razón material suficiente para postular un cambio en el régimen jurisdiccional de las normas forales de carácter fiscal y también una razón constitucional para hacerlo” (apartado II del preámbulo).

5. Para dilucidar si corresponde a este Tribunal juzgar la norma sobre la que se plantea la cuestión, es menester remitirse a la STC 118/2016, de 23 de junio, que interpretó el alcance de la reforma introducida por la Ley Orgánica 1/2010, desestimando los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra ella.

a) Dicha STC 118/2016, FJ 2 a), fundó el examen de constitucionalidad de la reforma en la disposición adicional primera de la Constitución, que “ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales”, cuya actualización “se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”; en desarrollo de la cual, el artículo 41.2 a) EAPV dispone que las instituciones competentes de los territorios históricos podrán “mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado”.

Así pues, como rasgo histórico de la “peculiaridad foral” (SSTC 76/1988, de 26 de abril, FJ 2, y 173/2014, de 23 de octubre, FJ 3), actualizada en el marco de la Constitución y del Estatuto de Autonomía, los territorios de Álava, Gipuzkoa y Bizkaia han conservado la competencia para mantener, establecer, regular y gestionar, dentro de cada uno sus territorios, su propio “régimen tributario”, aunque atendiendo a la estructura general impositiva del Estado, pues en cada uno de sus impuestos deber ser “identificable la imagen de los que integran el sistema tributario estatal” (STC 110/2014, de 26 de junio, FJ 3).

Tal y como recuerda la STC 118/2016, FJ 2 b), las normas forales fiscales que emanan de las juntas generales de los territorios históricos son “disposiciones normativas que carecen de rango de ley” (STC 295/2006, de 11 de octubre, FJ 3), pero con dos importantes matices: i) por un lado, no tienen naturaleza de meros reglamentos de ejecución de la ley estatal, en la medida en que gozan de una singularidad que dimana del régimen foral constitucional y estatutariamente garantizado; ii) por otro, no son disposiciones autónomas, al no surgir desvinculadas de toda ley, dado que tienen como función constitucional la de configurar, de forma armonizada, un régimen tributario foral que sustituye y replica, en cada uno de esos territorios, la estructura del sistema tributario del Estado (STC 208/2012, de 14 de noviembre, FJ 5).

A la vista de estas singularidades, la STC 118/2016, FJ 2 c), subraya que la reserva de ley en materia tributaria exigida por el artículo 31.3 CE se debe cohonestar con la garantía de la foralidad que consagra la Constitución, y con ella de un régimen tributario propio en los territorios forales. Y “puesto que las normas forales fiscales han venido sustituyendo en los territorios históricos a las disposiciones legislativas del Estado en materia tributaria, ningún reparo se le puede oponer, en principio, al hecho de que legislador orgánico haya decidido someter a todas las disposiciones normativas en materia tributaria (las de régimen común, las de la Comunidad Foral de Navarra y, ahora también, las de los territorios históricos de la Comunidad Autónoma del País Vasco), al mismo mecanismo de control jurisdiccional, al servir todas estas formas de normación a la misma finalidad constitucional: la garantía de la autoimposición de la comunidad sobre sí misma” [STC 118/2016, FJ 3 d)].

b) Sentado lo anterior, para valorar si el ámbito de enjuiciamiento de este Tribunal comprende un precepto de la Norma Foral general tributaria de Bizkaia como el aquí controvertido hemos de remitirnos a las precisiones que hace la STC 118/2016 sobre el alcance de la disposición adicional quinta LOTC.

En dicha Sentencia aclaramos que “el objeto de la competencia que se atribuye a este Tribunal Constitucional para controlar las normas forales ni es exclusivo de la jurisdicción constitucional ni es excluyente de la intervención de los Tribunales ordinarios, concretamente, los de la jurisdicción contencioso-administrativa”, puesto que “la nueva disposición adicional quinta LOTC acota el objeto del control que corresponde efectuar a este Tribunal Constitucional con relación a las normas forales emanadas de las juntas generales, no a todas, sino exclusivamente a una clase concreta de ellas, a saber, las que tengan carácter fiscal, y, dentro de estas, a aquellas dictadas en el ejercicio de las competencias reconocidas por el art. 41.2 a) EAPV, a saber, las que se dirijan a mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado” [FJ 3 c)].

En consecuencia, “[l]as restantes normas forales fiscales, esto es, las que no se dirijan a replicar los tributos integrantes del sistema impositivo común, quedarían fuera del ámbito de las competencias de este Tribunal, por no traspasar el umbral de la legalidad ordinaria, correspondiendo su exclusivo control, directo e indirecto, a los tribunales ordinarios a través del sistema de recursos previsto en las correspondientes leyes procesales” [STC 118/2016, FJ 3 c)].

Esta interpretación del contenido de la reforma se ha reiterado en la STC 203/2016, de 1 de diciembre, FJ 2, al resolver la cuestión prejudicial planteada sobre el artículo 30.2 de la Norma Foral 10/2006, de 29 de diciembre, reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Gipuzkoa.

Pues bien, comoquiera que la atribución a la justicia constitucional del enjuiciamiento de las normas forales fiscales debe ajustarse a los exactos términos establecidos por la disposición adicional quinta LOTC, según la cual a este Tribunal solo le corresponde el control de las normas forales fiscales dictadas al amparo de lo previsto en el artículo 41.2 a) EAPV, esto es, las que se dirijan a “mantener, establecer y regular”, dentro de cada territorio histórico, “su régimen tributario”, debemos concluir que un precepto como el artículo 102.1 de la Norma Foral general tributaria de Bizkaia, cuyo contenido no es regular una concreta figura tributaria, sino una regla general sobre el plazo máximo de resolución de los procedimientos de aplicación de los tributos, aplicable a todos los que sean competencia de la hacienda foral de Bizkaia, queda fuera del ámbito de la jurisdicción constitucional.

En conclusión, la presente cuestión debe ser inadmitida, al plantearse sobre un precepto que no pertenece al “núcleo” del régimen foral [preámbulo de la Ley Orgánica 1/2010 y STC 118/2016, FJ 2 a), con cita de la STC 76/1988, de 26 de abril, FFJJ 2 y 4], cuyo control, por ello, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión prejudicial de validez.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a catorce de noviembre de dos mil diecisiete.

Voto particular que formulan los Magistrados don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón al Auto dictado en la cuestión prejudicial sobre norma foral fiscal núm. 3438-2017.

Con respeto a la opinión mayoritaria de nuestros compañeros de Pleno en la que se sustenta el Auto, discrepamos con su fundamentación jurídica y con su fallo al haberse inadmitido la cuestión prejudicial sobre la validez del artículo 102.1 de la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, general tributaria del territorio histórico de Bizkaia, por vulneración del artículo 3 a) de la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.

1. El precepto cuestionado en este procedimiento tenía por objeto regular el plazo máximo para notificar la resolución en los procedimientos tributarios dentro del ámbito del territorio histórico de Bizkaia. El motivo del cuestionamiento es que dispone que en los procedimientos de gestión iniciados mediante declaración o autoliquidación las actuaciones podrán extenderse hasta el vencimiento de los plazos de prescripción o caducidad, estableciendo un tratamiento diferenciado al que se dispensa en la Ley general tributaria.

La opinión mayoritaria en la que se sustenta el Auto considera que esta norma queda fuera del ámbito de control de la jurisdicción constitucional para este tipo de procedimientos. El razonamiento es que (i) la atribución a la justicia constitucional del enjuiciamiento de las normas forales fiscales establecido por la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) queda limitada al control de las normas forales fiscales dictadas al amparo de lo previsto en el artículo 41.2 a) del Estatuto de Autonomía para el País Vasco (EAPV), esto es, las que se dirijan a “mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado”; (ii) la concreta previsión legal cuestionada ante el Tribunal Constitucional tiene un contenido que no es el de regular una concreta figura tributaria, sino una regla general sobre el plazo máximo de resolución de los procedimientos de aplicación de los tributos, aplicable a todos los que sean competencia de la hacienda foral de Bizkaia; por tanto, (iii) el precepto impugnado no queda dentro de la categoría de una norma foral fiscal que mantenga, establezca o regule el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado, ya que no se incluye en una norma foral reguladora de un concreto tributo que replique alguno de los integrantes del sistema impositivo común, no se excluye su aplicación al resto de tributos que no respondan a esa estructura general impositiva del Estado y se trata de una norma procedimental.

No puede compartirse este razonamiento. En los términos en que se expondrá a continuación, no resulta relevante para negar su posibilidad de control por este Tribunal Constitucional ni que el precepto cuestionado esté sistemáticamente incluido en una norma general tributaria y no específica de un concreto tributo; ni que esa norma general tributaria resulte de aplicación a todo tipo de tributos incluyendo a aquellos que no supongan replicar alguno de los integrantes del sistema impositivo común; ni, desde luego, su carácter procedimental.

2. La argumentación que sustenta la decisión de inadmisión de la presente cuestión prejudicial parte de una primera idea de que solo son controlables a través de este procedimiento constitucional aquellos preceptos que están incluidos en normas reguladoras de específicos tributos. Para ello, acude a la exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero, de modificación de las leyes orgánicas del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial, insistiendo en que en su preámbulo se hace constante referencia a que la motivación de la reforma se vincula con la competencia de “regular los distintos tributos” y se utiliza la expresión “las normas forales reguladoras de los distintos impuestos”.

No resulta convincente esta conclusión. Más allá de cuales sean las expresiones utilizadas en el preámbulo, el contenido del apartado primero de la nueva disposición adicional quinta que se incorpora a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, puesto en relación con el artículo 41.2 a) EAPV, establece la competencia de este Tribunal para conocer de las normas forales fiscales referidas al ejercicio de la competencia de las instituciones de los territorios históricos de “mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado”. En ese sentido, no hay ningún elemento del tenor literal de la regulación legal referida al control constitucional de la normativa foral fiscal que permita llegar a la conclusión de que solo resultan controlables aquellas que regulen concretos tributos o que, formalmente, se incluyan en normas reguladoras de específicos tributos.

3. La segunda idea en que se funda el Auto para defender la decisión de inadmisión de la presente cuestión prejudicial es que solo son controlables a través de este procedimiento constitucional aquellos preceptos cuya aplicación es privativa de la regulación de tributos que supongan replicar alguno de los integrantes del sistema impositivo común. Para ello, se acude a la jurisprudencia constitucional establecida en la STC 118/2016, de 23 de junio, en que se analizó la constitucionalidad de la atribución de esta competencia de enjuiciamiento al Tribunal Constitucional, recordando la afirmación de que “la nueva disposición adicional quinta LOTC acota el objeto del control que corresponde efectuar a este Tribunal Constitucional con relación a las normas forales emanadas de las juntas generales, no a todas, sino exclusivamente a una clase concreta de ellas, a saber, las que tengan carácter fiscal, y, dentro de estas, a aquellas dictadas en el ejercicio de las competencias reconocidas por el art. 41.2 a) EAPV, a saber, las que se dirijan a mantener, establecer y regular, dentro de su territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado” [FJ 3 c)]; concluyendo de ello que “[l]as restantes normas forales fiscales, esto es, las que no se dirijan a replicar los tributos integrantes del sistema impositivo común, quedarían fuera del ámbito de las competencias de este Tribunal, por no traspasar el umbral de la legalidad ordinaria, correspondiendo su exclusivo control, directo e indirecto, a los tribunales ordinarios a través del sistema de recursos previsto en las correspondientes leyes procesales” [STC 118/2016, FJ 3 c)].

Nuevamente debemos discrepar con la afirmación de que estas consideraciones realizadas en la STC 118/2016 permitan sustentar la conclusión de que cualquier norma foral fiscal que tenga un ámbito de aplicación superior al de los tributos concertados deba quedar, por esa sola razón, fuera de la posibilidad de enjuiciamiento del Tribunal Constitucional. En los estrictos términos en los que se desarrolló la argumentación de la STC 118/2016, la afirmación de que queda al margen del ámbito de la cuestión prejudicial aquella normativa foral fiscal que no se dirija a replicar los tributos integrantes del sistema impositivo común solo puede proyectarse respecto de aquella normativa que indubitadamente no afecte al régimen de este tipo de tributos. Sin embargo, no prejuzga que también queden fuera de las posibilidades de impugnación ante este Tribunal aquellas normas forales fiscales, como la que se plantea en este procedimiento, que por su generalidad tienen vocación de regulación y aplicación también a los tributos concertados.

4. La tercera idea que sustenta el Auto parece utilizar como rectora de la decisión de inadmisión de la presente cuestión prejudicial es que también quedan excluidas del control de constitucionalidad las normas forales fiscales de carácter procedimental, quedando reservado su ámbito de aplicación a las de carácter sustantivo que regulan aspectos concretos de los elementos de los tributos concertados. La defensa de esta premisa parece encontrarla la opinión mayoritaria en determinadas afirmaciones de la citada STC 118/2016 que considera que queda fuera de la conceptuación del “régimen tributario” de los tributos que se dirigen a replicar los integrantes del sistema impositivo común, a que se refiere el artículo 41.2 a) EAPV, las normas procedimentales tributarias.

De nuevo, hay que disentir de esa consideración. El concepto de “régimen tributario” no puede quedar limitado a la regulación de los aspectos sustantivos de los tributos. El régimen tributario se predica del conjunto normativo general incluyendo no solo los elementos configuradores del tributo sino también todos los aspectos procedimentales de gestión, liquidación y sanción. En ese sentido, si bien debe aceptarse que el control de constitucionalidad debe quedar limitado a la regulación del régimen tributario de los impuestos concertados, por imponerlo así la disposición adicional quinta LOTC, puesta en relación con el artículo 41.2 a) EAPV, de su tenor literal tampoco cabe derivar ninguna exclusión referidas a normas procedimentales, en este caso del procedimiento de gestión, que no parece razonable controvertir que forman parte del régimen tributario.

5. La argumentación desarrollada en el Auto es, por tanto, puramente formalista. En nuestra consideración, lo determinante para decidir sobre la competencia de control de este Tribunal sobre la normativa foral fiscal es atender a las razones últimas por las que el legislador orgánico ha decidido incluir esta competencia de control constitucional sobre las normas forales fiscales. El preámbulo de la Ley Orgánica 1/2010 resulta esclarecedor al hacer permanente referencia a la idea de que, siendo competencia de las Juntas Generales de cada Territorio Histórico el desarrollo de la normativa foral fiscal de los impuestos concertados, que en el resto del Estado están formalmente reservados por la propia Constitución a las leyes aprobadas por las Cortes Generales, esa normativa foral fiscal lo que hace es suplir a las leyes estatales y, por tanto, deben tener un régimen procesal de impugnación equivalente al de aquellas. De hecho, en el preámbulo se afirma que “hay una razón material suficiente para postular un cambio en el régimen jurisdiccional de las normas forales de carácter fiscal y también una razón constitucional para hacerlo, modificando en el sentido ya señalado la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”.

De ese modo, es preciso reconocer que la razón última de otorgarse esta competencia de control al Tribunal Constitucional está vinculada con consideraciones materiales sobre que suponga el ejercicio de competencias normativas por parte de las instituciones de los territorios históricos en que supla a las leyes estatales en la regulación de impuestos concertados. En ese contexto, y siempre que la norma foral fiscal incida en la regulación del régimen de los tributos concertados, resulta irrelevante para que quede dentro del ámbito de control de las cuestiones prejudiciales previstas en la disposición adicional quinta LOTC, que formalmente se incluya en una norma reguladora de un concreto tributo que replique alguno de los integrantes del sistema impositivo común o, como es este caso, en una norma tributaria de carácter y alcance general; que no sea de exclusiva aplicación a esos tributos concertados, precisamente por su alcance general, o que se trate de una norma procedimental y no sustantiva.

Por tanto, en la medida en que el precepto cuestionado se refiere a una regla aplicable al procedimiento de gestión del impuesto de la renta de las personas físicas, que ha sido aprobada por la Junta General del territorio histórico de Bizkaia dentro del ámbito de las competencias de desarrollo de la normativa foral fiscal de los impuestos concertados, que en el resto del Estado están formalmente reservados por la propia Constitución a las leyes aprobadas por las Cortes Generales, se trata de una concreta previsión foral fiscal que lo que hace es suplir a las leyes estatales y, en consecuencia, debía haberse reconocido que estaba incluido en el régimen procesal de impugnación equivalente al de aquellas, que, en este caso, es la presente cuestión prejudicial.

Y en tal sentido emitimos este Voto particular.

Madrid, a catorce de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 151/2017, de 14 de noviembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:151A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acuerda levantar las multas coercitivas impuestas por el ATC 126/2017, de 20 de septiembre, en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017 formulada en relación con la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición adicional tercera de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, denominada “del referéndum de autodeterminación”.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado impugnó, conforme a los artículos 161.2 CE y 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designan los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, publicada en el “Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña” núm. 505, el 7 de septiembre de 2017.

2. La impugnación, tramitada bajo el núm. 4332-2017, fue admitida por providencia del Pleno de 7 de septiembre de 2017 —publicada en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 216, al día siguiente—, en la que se tuvo por invocado por el Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, y conforme a lo dispuesto por el artículo 77 LOTC, se acordó la suspensión de la resolución impugnada, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa en la misma, desde el día 7 de septiembre de 2017.

En la misma providencia, se recordaba la obligación que incumbía a todos los poderes públicos de cumplir las resoluciones de este Tribunal (artículo 87.1 LOTC) y se acordaba notificar personalmente la misma: a don Marc Marsal i Ferret, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, don Josep Pagés Masso, don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, nombrados titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña por la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña impugnada, advirtiéndoles, a todos ellos, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada; en particular, que se abstuvieran “de proceder al nombramiento de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, de la creación de ningún registro y/o fichero necesario para la celebración del referéndum de autodeterminación y de cualquier acto y/o actuación en aplicación del artículo 18 de la Ley 19/2017, así como iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la Ley del Referéndum de Autodeterminación, o que promuevan o tramiten norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento”.

3. Por escrito registrado en este Tribunal el 11 de septiembre de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno y al amparo del artículo 87.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), comunicó que la sindicatura electoral de Cataluña, por resolución 4/2017 de 8 de septiembre, había procedido a designar a los miembros de las sindicaturas de demarcación. Se acompañaba copia de la información publicitada, en tal sentido, en la página web referendum.cat (https://www.referendum.cat/es/sindicaturas-electorales/).

En dicho escrito se solicitaba que fuera notificada personalmente, a las personas designadas como miembros de las sindicaturas de demarcación, la providencia de admisión del proceso constitucional núm. 4332-2017 con las mismas advertencias realizadas a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña con referencia al artículo 23 de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación.

4. Por providencia del Pleno de 13 de septiembre de 2017, el Tribunal advirtió el incumplimiento de la providencia de 7 de septiembre de 2017, y acordó requerir personalmente a los miembros titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña para que, en el plazo de 48 horas, informaran a este Tribunal de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la suspensión de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña.

5. El Secretario de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en fecha de 18 de septiembre de 2017, comunicó el acuerdo núm. 361-2017 por el que informa que únicamente se ha podido requerir personalmente a doña Marta Alsina Conesa y a doña Eva Labarta i Ferrer, el día 15 de septiembre de 2017, habiéndose intentado con resultado negativo hasta en cinco ocasiones, en días sucesivos – desde el 14 de septiembre al 18 de septiembre,- tanto a través del servicio de actos comunes, como de diversos Juzgados en funciones de guardia, a los demás miembros de la sindicatura electoral de Cataluña.

6. El Abogado del Estado, en la representación legalmente asignada, con autorización del Presidente del Gobierno de la Nación, presentó escrito, registrado el 19 de septiembre de 2017, en el que solicitaba la imposición de multas coercitivas del artículo 92.4 a) LOTC, en el marco del procedimiento previsto en el artículo 92.5 LOTC, a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y a los miembros de las sindicaturas de demarcación.

Tras exponer los argumentos y circunstancias que estimaba convenientes, concluía indicando que concurrían los presupuestos enunciados en el artículo 92.5 LOTC, puesto que: a) se ha producido por parte de los miembros de la sindicatura electoral central un incumplimiento claro y manifiesto de la ejecución de las resoluciones antes mencionadas que acuerdan la suspensión de su actividad; b) es obvio y notorio que concurre en el caso la circunstancia de especial transcendencia constitucional, puesto que la actuación de las sindicaturas electorales es clave en la preparación y celebración del referéndum ilegal que afecta a artículos básicos del orden constitucional, como son los artículos 1.2, 1.3 y 2 CE; c) la sindicatura electoral, tanto la central como las territoriales, tienen atribuidas unas funciones esenciales para la preparación y celebración del referéndum; d) es evidente la urgencia de paralizar la actuación de las sindicaturas electorales puesto que está señalada su celebración para el próximo 1 de octubre.

Por todo ello terminaba solicitando que los miembros de tales sindicaturas dejen sin efecto las resoluciones y acuerdos adoptados, comuniquen a los mismos destinatarios de las resoluciones y acuerdos adoptados que han quedado sin efecto y renuncien expresamente a su nombramiento, procediendo a la disolución de la sindicatura electoral central y de las sindicaturas de demarcación, anulando su constitución y las resoluciones adoptadas por dichos órganos. Para el caso de que se produzca el incumplimiento, reclama la imposición de multas coercitivas en la cuantía que el Tribunal estime conveniente hasta el cumplimiento íntegro de lo dispuesto.

7. Mediante escrito presentado el 19 de septiembre de 2017, don Francisco de Asís Moreno Ponce, Procurador de los Tribunales, actuando en representación de don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre y doña Eva Labarta i Ferrer, solicitó que se tuviera por formulada recusación de los Magistrados que conforman el Pleno del Tribunal Constitucional para la adopción de las medidas previstas en el artículo 92.4 LOTC, al amparo de la causa undécima del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), con suspensión del curso de la presente ejecución hasta que se resuelva la misma. En el escrito se solicitó asimismo que se tuvieran por evacuados los informes requeridos en los términos expuestos, por anunciada y planteada la prejudicialidad penal en cuanto a don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa y doña Tania Verge i Mestre, por la querella interpuesta por la Fiscalía de Barcelona por los mismos hechos, y, finalmente, por planteada y que fuera admitida la cuestión de inconstitucionalidad respecto al procedimiento y las medidas previstas en el artículo 92 en relación con el artículo 87.2 LOTC.

Por ATC 125/2017, de 20 de septiembre, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó no admitir a trámite la recusación de los Magistrados del Tribunal Constitucional formulada por don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre y doña Eva Labarta i Ferrer.

8. Por ATC 126/2017, de 20 de septiembre, publicado en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 229, de 22 de septiembre, se acordó imponer multa coercitiva diaria de 12.000 € a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña y de 6.000 € diarios a los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación. Dicha multa cesaría cuando los miembros de las sindicaturas justifiquen ante este Tribunal que han renunciado a sus cargos en las sindicaturas respectivas, previa revocación de todas las resoluciones y acuerdos adoptados y tras haber comunicado a los mismos destinatarios de las resoluciones y acuerdos, que estos han quedado sin efecto. Se determinó como momento inicial de imposición de la primera multa diaria las diez horas de la mañana del día siguiente a la publicación en el “BOE” de la parte dispositiva del presente Auto, y de las multas sucesivas a las diez horas de los días naturales siguientes.

El citado Auto acordó deducir testimonio de particulares a fin de que el Ministerio Fiscal procediera, en su caso, a exigir las responsabilidades penales oportunas. Y finalmente, además de publicar en el “BOE” las renuncias a los cargos, así como la revocación de todos los acuerdos adoptados, tan pronto como se produzcan, se resolvió “oír, cuando proceda, a los efectos del artículo 92.5 LOTC, por plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a las personas a quienes, habiéndoles sido impuesta la multa coercitiva, no han sido requeridas para que informaran en el plazo de 48 horas de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la suspensión de la resolución 807/XI, bien por no haberse acordado, bien porque pese a haberse acordado no han sido localizadas, o que aun siendo requeridas no ha trascurrido el plazo concedido para que informaran a este Tribunal, para que sean oídas, y trascurrido el mismo este Tribunal dictará resolución levantando, confirmando o modificando las multas coercitivas previamente adoptadas”.

Por otra parte, en la fundamentación del Auto se descartó el planteamiento de una autocuestión de inconstitucionalidad, calificando la misma como una prerrogativa que le corresponde en exclusiva a este Tribunal, destacando que no se ha procedido a concretar mínimamente las tachas de inconstitucionalidad que a juicio de sus promotores afectan al contenido del artículo 92 en relación con el artículo 87.2, ambos LOTC, e indicando que sobre la conformidad a la Constitución de los aspectos centrales de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, ya se pronunció en sentido afirmativo este Tribunal en las SSTC 185/2016, de 3 de noviembre, y 215/2016, de 15 de diciembre.

9. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal Constitucional el 21 de septiembre de 2017, don Josep Costa i Roselló, representado por el Procurador de los Tribunales don Francisco de Asís Moreno Ponce y con la asistencia letrada de don Ramón Estebe i Blanch, solicitó su personación en el procedimiento constitucional de ejecución derivado de la impugnación de disposición autonómica (título V LOTC) promovida por el Gobierno de la Nación frente a la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, a título personal y en su condición de miembro suplente de la sindicatura electoral de Cataluña, recusando a la totalidad de los Magistrados que conforman el Pleno de este Tribunal Constitucional, al entender que concurría en los mismos la causa de recusación del apartado 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En el escrito también se procedía a evacuar el requerimiento personal, que le fue notificado el día 19 de septiembre de 2017. Al respecto, aclaraba que no fue mencionado en las providencias de 7 de septiembre de 2017, dictadas en los procedimientos núms. 4334-2017 y 4332-2017. Consideraba que la publicación en el “BOE” o en el “DOGC” no era una notificación en forma, teniendo en cuenta además la omisión de su nombre en las dos providencias mencionadas.

Afirmaba que, en su condición de miembro suplente de la sindicatura electoral, no había participado en ninguna de las acciones de dicha sindicatura, ni en su constitución ni en ninguna resolución. Tanto es así que había quedado al margen de la querella presentada por el Fiscal jefe de la Fiscalía provincial de Barcelona contra los cinco miembros titulares de la referida sindicatura electoral. Por lo tanto, el requerimiento sería improcedente al no haber realizado ninguna acción de la que pueda desistir ni tiene nada que informar.

Finalmente, entendía que, a la vista del contenido de las dos sentencias que se dictaron en su día declarando en abstracto la constitucionalidad de la Ley Orgánica 15/2015, de 15 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 3/1979 del Tribunal Constitucional y teniendo en cuenta las últimas resoluciones adoptadas respecto a la señora Forcadell i Lluís, Presidenta del Parlamento de Cataluña, había llegado el momento de plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante el propio Tribunal Constitucional, apuntando como preceptos infringidos los artículos 24 y 25 CE y cifrando el contenido de dicha cuestión de inconstitucionalidad en el contenido de los votos particulares que se formularon a la sentencia que declaró constitucional la reforma de 2015 y del informe de la comisión de Venecia que advierte de los riesgos de atribuir a un Tribunal Constitucional las competencias ejecutivas de sus resoluciones.

Mediante ATC 132/2017, de 3 de octubre, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó no admitir a trámite la recusación formulada por don Josep Costa i Roselló y deducir testimonio de esta resolución para su incorporación en el procedimiento principal en el que se formuló la recusación.

10. Los días 21 y 22 de septiembre de 2017 tuvieron entrada en este Tribunal: escritos de don Marc Marsal i Ferret, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, don Josep Pagés Masso, don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, en los que manifestaban su renuncia al cargo de miembro de la misma, “dejando previamente sin efecto las resoluciones y acuerdos adoptados”; y escritos de doña. María Carme Vilanova Ramón, don Vicens Bitriá Águila, don Armand Simon Llanes, don Roc Fuentes i Navarro, doña. Susana Romero Soriano, don Antoni Fitó i Baucells, don Jordi Casadevall Fusté, don Josep María Llistosella i Vila, don Jordi Díaz Comas, doña. Mariona Lladonosa Latorre, don Alexandre Sárraga Gómez, don Simeó Miquel Roé, don Xavier Faura i Sanmartin, doña. Montserrat Aumatell i Arnau y doña. Marta Cassany i Virgili, en los que manifestaban su renuncia al cargo de miembro en las correspondientes sindicaturas electorales de demarcación, e indicaban, bien que han “dejando previamente sin efecto las resoluciones y acuerdos adoptados”, bien “que no se ha adoptado ninguna resolución ni acuerdo a excepción de la propia constitución de la sindicatura de demarcación que queda sin efecto”.

Por providencia de 26 de septiembre de 2017, se acordó la publicación de dichas renuncias en el “Boletín Oficial del Estado”, efectuándose la misma al día siguiente.

11. Mediante escrito registrado el 25 de septiembre de 2017, don Manuel Infante Sánchez, Procurador de los Tribunales y de doña María Carme Vilanova Ramón, interpuso recurso de súplica contra el ATC 126/2017, poniendo de manifiesto que, tras tener conocimiento del nombramiento como síndico por la prensa el día 9 de septiembre, comunicó su renuncia al cargo el siguiente día hábil, por correo administrativo a la sindicatura electoral de Cataluña, por lo que no aceptó el nombramiento efectuado, sin que haya participado en ningún acuerdo ni resolución. Tras lo expuesto solicita que se acuerde levantar la multa coercitiva adoptada sobre su persona.

12. El 27 de septiembre de 2017, don Francisco de Asís Moreno Ponce, Procurador de los Tribunales, actuando en representación de los citados miembros de las sindicaturas, a excepción de doña. María Carme Vilanova Ramón, don Jordi Díaz Comas y de doña. Montserrat Aumatell i Arnau, solicitó que se declarase la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia de 7 de septiembre de 2017, dejando sin efecto todas las resoluciones dictadas y, subsidiariamente, con estimación también del recurso, se dejase sin efecto el Auto de 20 de septiembre de 2017 y en su lugar se dictase otro no dando lugar a las peticiones formuladas por el Abogado del Estado por no cumplirse los supuestos y requisitos legales.

Comenzaba sus alegaciones manifestando el pleno acatamiento del Auto, por tratarse de un Auto ejecutivo desde su publicación en el “BOE”, como consta en los escritos presentados el 22 de septiembre de 2017, habiendo realizado la pertinente comunicación al Parlamento de Cataluña a los efectos legales oportunos.

Entendía que el Auto de 20 de septiembre de 2017 es recurrible al amparo de los artículos 112.1 a) y 48.8 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) por remisión al artículo 80 LOTC y de conformidad con el artículo 93.2 LOTC, al artículo 8 de la DUDH, el artículo 2.3 del PIDCYP, el artículo 13 del CEDH y el artículo 41 de la CDFU, máxime cuando la mayoría de los recurrentes no fueron notificados o requeridos para ser oídos antes de adoptar una decisión tan inesperada como gravosa. Exponía, que no conocían las providencias de 7 de septiembre publicadas en el “BOE”, ni la de 13 de septiembre que no se publicó. Refiere, con carácter genérico, la existencia de dificultades en el ejercicio del derecho de defensa por la falta de previsiones legales en el procedimiento de ejecución y por las circunstancias de que ni tan siquiera la regulación procesal se haya respetado por el Tribunal Constitucional.

Consideraba “procesalmente inaceptable” que en la resolución recurrida se contuvieran referencias a actuaciones de otros procedimientos, sin haber procedido a su acumulación, lo que a su juicio determinaba la nulidad del Auto. Afirmaba, que la normativa procesal civil y el texto de las propias providencias obligaban a su notificación personal, como garantía básica e inquebrantable y que la providencia de 13 de septiembre de 2017 ni tan siquiera se publicó en el “BOE”. Por ello entendía, que se habían incumplido los artículos 149 a 151 LEC, pues las personas a las que se les notificó la providencia de 13 de septiembre de 2017 formularon alegaciones. Y afirmaba que la notificación personal es la única garantía en este procedimiento.

A continuación exponía que la publicación en el “BOE” del Auto de 20 de septiembre de 2017, en el que se identificaba a los recurrentes, había vulnerado “su honor personal y prestigio profesional, su intimidad y el pleno ejercicio de sus derechos a participar en los asuntos públicos a petición del Parlamento de Cataluña”. Y justificaba dicha manifestación en que la publicación de los datos personales no se encuentra contemplada en los artículos 235 *bis, ter* y 236 *ter* de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Tras citar el acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 23 de julio de 2015 y la Instrucción 6/2012 de la Secretaría General de la Administración de Justicia, concluía en que el Tribunal Constitucional no se puede escudar en el acuerdo para justificar la vulneración del derecho fundamental, entendiendo que lo procedente hubiera sido excluir de la publicación o los nombres o las cuantías de las multas.

Continuaba exponiendo que no puede existir incumplimiento sin notificación personal de las resoluciones y finalizó interesando “nuevamente, mediante el presente recurso” que el Tribunal Constitucional se plantee la autocuestión de inconstitucionalidad.

13. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 27 de septiembre de 2017, presentó alegaciones manifestando su conformidad con las medidas acordadas en el Auto de 20 de septiembre de 2017.

Inició sus alegaciones exponiendo los antecedentes del procedimiento y sintetizando el contenido y las medidas acordadas en el mencionado Auto. Exponía, a continuación, su asentimiento con que concurrían las circunstancias de especial trascendencia constitucional apreciadas por el Tribunal, así como el presupuesto del incumplimiento por los miembros de las sindicaturas de los mandatos y obligaciones establecidos por el Tribunal Constitucional en las providencias de 7 y 13 de septiembre de 2017.

Afirmaba que no debía extenderse el trámite de audiencia a doña Marta Alsina Conesa y a doña Eva Labarta i Ferrer, al haber podido formular alegaciones con carácter previo, al ser notificadas del requerimiento a que se refiere el artículo 92.4 LOTC el 18 de septiembre de 2017. Dicha consecuencia entiende que debe extenderse a don Jordi Matas i Dalmases que, junto con las anteriores, pudo presentar alegaciones en el incidente en el que se les impuso la multa coercitiva.

Consideraba que la falta de notificación personal de las providencias incumplidas no era obstáculo para la imposición de la multa coercitiva, al haber sido notificadas dichas providencias en el “BOE” de 8 y 13 de septiembre. Y concluía, que el incumplimiento por los miembros de las sindicaturas era claro y manifiesto, pues dichas resoluciones establecían un mandato rotundo, con advertencias y deberes que debían ser cumplidos, poniendo de manifiesto los síndicos con su actuación un claro incumplimiento y desconocimiento de las resoluciones del Tribunal.

Finalmente consideraba que la cuantía de la multa impuesta y su periodicidad diaria satisfacen las exigencias de proporcionalidad y motivación exigibles, por lo que interesaba su confirmación.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto en los antecedentes, en el ATC 126/2017, de 20 de septiembre, se resolvió imponer multa coercitiva diaria, de distinta cuantía, tanto a los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, como a los designados como tales para las sindicaturas de demarcación hasta que cumplieran ciertas obligaciones y se acordó, con carácter previo a que el Tribunal resolviera sobre el levantamiento, confirmación o modificación de las multas coercitivas adoptadas, oír por plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a quienes no hubieran podido formular alegaciones en el trámite del artículo 92.4 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC); esto es, a todos los afectados por las multas coercitivas, a excepción de don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre y doña Eva Labarta i Ferrer, miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, quienes formularon alegaciones mediante escrito de 19 de septiembre de 2017.

En el trámite de alegaciones concedido, el Ministerio Fiscal manifestó que concurrían los presupuestos para la adopción de la multa coercitiva impuesta, mientras que los afectados por la multa coercitiva efectuaron dos tipos de actuaciones procesales: i) por una parte, todos ellos presentaron escritos en los que manifestaban la renuncia a sus cargos y la revocación de los acuerdos adoptados, que en algunos casos solo comprendía el de aceptación del cargo de síndico; ii) y, por otra, cuestionaron la imposición de las multas coercitivas, bien por falta de los presupuestos para su adopción (al desconocer el mandato del Tribunal bien por ser exigible la notificación personal de las providencias, bien por no haber existido incumplimiento), o cuestionando la no acumulación de los distintos procedimientos o, por último, por la publicación del referido Auto con sus nombres y las cuantías de las multas impuestas.

2. Con carácter previo, es preciso pronunciarse sobre las alegaciones frente al Auto 126/2017 formuladas por la representación procesal de doña María Carme Vilanova Ramón, así como conjuntamente por la representación procesal de don Marc Marsal i Ferret, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, don Josep Pagés Masso, don Josep Costa i Roselló, doña Eva Labarta i Ferrer, doña María Carme Vilanova Ramón, don Vicens Bitriá Águila, don Armand Simon Llanes, don Roc Fuentes i Navarro, doña Susana Romero Soriano, don Antoni Fitó i Baucells, don Jordi Casadevall Fusté, don Josep María Llistosella i Vila, doña Mariona Lladonosa Latorre, don Alexandre Sárraga Gómez, don Simeó Miquel Roé, don Xavier Faura i Sanmartin y doña Marta Cassany i Virgili.

Alegan la ausencia de notificación personal de las cuatro providencias del Pleno del Tribunal Constitucional de 7 de septiembre de 2017, dictadas en los procedimientos 4332-2017, 4333-2017, 4334-2017 y 4335-2017, publicadas todas ellas en el “Boletín Oficial del Estado” al día siguiente de su fecha, en las que se tuvo por invocado por el Gobierno el artículo 161.2 de la Constitución, y conforme a lo dispuesto por el artículo 77 LOTC, se acordó la suspensión de las resoluciones impugnadas.

a) Debe recordarse que, por sendas providencias de 7 de septiembre de 2017, publicadas en el “BOE” núm. 216, de 8 de septiembre, se admitieron a trámite: i) el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, contra la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación; y ii) la impugnación de disposición autonómica (título V LOTC) núm. 4332-2017, contra la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña por la que se designaron los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña al amparo de la disposición final tercera de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación.

En dichas providencias se acordaba respectivamente la suspensión de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, desde la fecha de interposición del recurso —7 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde su publicación en el “BOE” para terceros; y la suspensión de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, lo que conlleva la de cualquier actuación que traiga causa de la misma, desde el día 7 de septiembre de 2017.

Por otra providencia de 12 de septiembre de 2017, publicada en el “BOE” núm. 221, de 13 de septiembre de 2017, se admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 4386-2017, contra la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de la Comunidad Autónoma de Cataluña denominada “Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la República”, acordándose la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada, desde la fecha de interposición del recurso —11 de septiembre de 2017— para las partes del proceso y desde el día de su publicación en el “BOE” para los terceros.

En las citadas providencias se advertía expresamente a don Marc Marsal i Ferret, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, don Josep Pagés Masso, don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, como miembros titulares y suplentes de la Sindicatura Electoral de Cataluña, del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada, así como iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno en orden a la ejecución de las previsiones contenidas en la ley del referéndum, o que promuevan o tramiten norma alguna dirigida a tal fin, apercibiéndoles de la nulidad radical de las actuaciones que realicen y de las eventuales responsabilidades incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de desobediencia de dicho requerimiento.

Y en esas dos primeras providencias, se les prevenía —como miembros titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña—, en particular, que se abstuvieran de proceder al nombramiento de los miembros de las sindicaturas electorales de demarcación, de la creación de ningún registro y/o fichero necesarios para la celebración del referéndum de autodeterminación y de cualquier acto y/o actuación en aplicación del artículo 18 de la Ley 19/2017.

b) Como se indicó en el ATC 126/2017, es claro que el conocimiento y efectos frente a terceros de las providencias de 7 y 12 de septiembre de 2017 indicadas se aseguró a través de su publicación en el “BOE” de 8 y 13 de septiembre. En la providencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4334-2017, se acordaba la suspensión de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, quedando obviamente afectadas por dicha suspensión los artículos 16 a 33 de la misma, que integran el “Capítulo VII. De la administración electoral” y que comprende tanto la regulación de la “sindicatura electoral de Cataluña” como de las “sindicaturas electorales de demarcación”, en las secciones I y II respectivamente. También resulta incuestionable que en la providencia de 7 de septiembre de 2017, dictada en el procedimiento de impugnación de disposiciones autonómicas núm. 4332-2017, contra la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña, se acordó la suspensión de la designación de los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña. Es por ello patente que, por mandato de las resoluciones del Tribunal, las disposiciones de la Ley 19/2017, del Parlamento de Cataluña que regulaban la sindicatura electoral de Cataluña y las sindicaturas de demarcación, habían devenido inaplicables temporalmente; y también era un hecho notorio y evidente que la designación de los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña había sido suspendida, por lo que ninguna resolución podía ser adoptada al amparo de la Ley 19/2017 o de la resolución 807/XI, sin desconocer las decisiones del Tribunal.

En este caso, además no debe pasarse por alto la relevancia mediática que han tenido todas las resoluciones que ha dictado este Tribunal en relación con el llamado “procès”. Tampoco debieron pasarles inadvertidas a los miembros de las sindicaturas, en su condición de “juristas o politólogos de prestigios expertos en procesos electorales”, las resoluciones de este Tribunal que directamente les obligaban. En fin, tampoco debieron ignorar la publicación también en el “BOE” del ATC 126/2017 que determinó —ahora ya bajo el apercibimiento de multas coercitivas—, la inmediata renuncia a sus cargos a las pocas horas de su publicación.

A ello no obsta tampoco que se hubiera omitido el nombre de don Josep Costa i Roselló en la publicación de las providencias dictadas en los procedimientos núms. 4332-2017 y 4334-2017, pues la referencia que en las mismas se efectuaba a los miembros titulares y suplentes de la sindicatura electoral de Cataluña, no dejaba margen alguno a la interpretación de quienes eran los destinatarios de los mandatos, claros e inequívocos, que en dichas providencias se contenían.

3. En relación con las otras alegaciones formuladas, debemos distinguir: i) don Josep Costa i Roselló y doña María Carme Vilanova Ramón alegan que no han participado en ninguna de las acciones de las sindicaturas, atendida la condición de suplente del primero y la renuncia al nombramiento efectuada por la segunda; ii) todos los interesados, a excepción de María Carme Vilanova Ramón, cuestionan por una parte la publicación en el “BOE” del ATC 126/2017, al entender que vulnera “su honor personal y prestigio profesional, su intimidad y el pleno ejercicio de sus derechos a participar en los asuntos públicos a petición del Parlamento de Cataluña”; por otra consideran procesalmente inaceptable que en la resolución se contengan referencias a actuaciones de otros procedimientos, sin haber procedido a su acumulación, entendiendo que dicho proceder es causante de la nulidad del Auto; y finalmente solicitan que el Tribunal Constitucional se plantee la cuestión interna de inconstitucionalidad respecto al procedimiento y las medidas previstas en el artículo 92 en relación con el artículo 87.2 LOTC.

a) Asiste la razón a doña María Carme Vilanova Ramón, quien, como se ha expuesto en los antecedentes, justifica que no aceptó el nombramiento de presidenta de la sindicatura electoral de Arán, comunicando su renuncia al Parlamento de Cataluña en el primer día hábil en que pudo hacerlo, por lo que procede dejar sin efecto lo dispuesto en el ATC 126/2017 respecto de la misma.

No puede alcanzarse la misma conclusión respecto a los demás miembros de las sindicaturas, entre los que se encuentra don Josep Costa i Roselló, pues todos ellos, con claro incumplimiento de las providencias dictadas por este Tribunal —pese a que algunos no participaran en la aprobación de los diversos acuerdos y resoluciones, bien por su condición de suplentes en la sindicatura electoral de Cataluña, o por ser designados para las sindicaturas de demarcación—, aceptaron el nombramiento como síndicos, manteniéndose en el cargo, colaborando de este modo con la celebración del referéndum suspendido —y declarado inconstitucional por la STC 114/2017, de 17 de octubre—, habiendo presentado tras la publicación del ATC 126/2017 la renuncia al mismo.

b) Parte de los afectados cuestionan la publicación del ATC 126/2017, en el “BOE”, al entender que vulnera “su honor personal y prestigio profesional, su intimidad y el pleno ejercicio de sus derechos a participar en los asuntos públicos a petición del Parlamento de Cataluña”. Indican, como justificación de la referida vulneración, que la publicación de los datos personales no aparece contemplada en los artículos 235 *bis, ter* y 236 *ter* de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), sin que el Tribunal Constitucional pueda fundar la misma en el acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional.

Este planteamiento no puede ser asumido. Debe recordarse que este Tribunal, reiteradamente, ha declarado, por una parte, que la supletoriedad prevista en el citado artículo 80 LOTC sólo cabe aplicarla en defecto de específica previsión o regulación en nuestra Ley Orgánica o en los acuerdos adoptados por el Tribunal en ejercicio de sus específicas competencias (por todos, AATC 840/1985, de 27 de noviembre, 884/1985, de 11 de diciembre, 184/1987, de 18 de febrero, 228/1991, de 22 de julio, o 46/1998, de 24 de febrero) y, por otra, que tal aplicación supletoria sólo será posible en la medida en que no vaya contra la Ley Orgánica y sus principios inspiradores (por todas, STC 86/1982, de 23 de diciembre, FJ 2, y ATC 260/1997, de 14 de julio, FJ 4).

El artículo 1 del acuerdo de 23 de julio de 2015, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se regula la exclusión de los datos de identidad personal en la publicación de las resoluciones jurisdiccionales, dispone que el Tribunal Constitucional en sus resoluciones jurisdiccionales preservará de oficio el anonimato de los menores y personas que requieran un especial deber de tutela, de las víctimas de delitos de cuya difusión se deriven especiales perjuicios y de las personas que no estén constituidas en parte en el proceso constitucional. La imposición de una multa coercitiva a los síndicos —cuya identidad fue conocida mediante la publicación de la resolución 807/XI del Parlamento de Cataluña en el “Diario de la Generalitat de Cataluña” de 7 de septiembre de 2017 y de la resolución 4/2017 de la sindicatura electoral de Cataluña—, atribuía a éstos la condición de parte en la ejecución de las providencias dictadas en los procedimientos 4332-2017 y 4334-2017 y la publicación del Auto en el “'Boletín Oficial del Estado”' se podía ordenar por el Tribunal si así lo estimase conveniente (art. 86.2 LOTC).

Ciertamente la exigencia de la publicación resultó, como ya se apuntaba en el ATC 126/2017, de un conjunto de circunstancias: i) las dificultades que existían para efectuar los requerimientos personales, como certificó el Secretario de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en fecha de 18 de septiembre de 2017 en su acuerdo núm. 361-2017, por el que informaba que únicamente se había podido requerir personalmente a doña Marta Alsina Conesa y a doña Eva Labarta i Ferrer, el día 15 de septiembre de 2017, habiéndose intentado con resultado negativo hasta en cinco ocasiones, en días sucesivos —desde el 14 de septiembre al 18 de septiembre— tanto a través del servicio de actos comunes, como de diversos juzgados en funciones de guardia a los demás miembros de la sindicatura electoral de Cataluña; ii) el deber del Tribunal Constitucional de garantizar el cumplimiento “efectivo de sus resoluciones”, pudiendo a tal fin disponer “las medidas de ejecución necesarias”, tal y como dispone el apartado primero del artículo 92.1 LOTC, “evitando que se produzcan incumplimientos simulados o inexactos y dilaciones indebidas en la ejecución” (ATC 107/2009, de 24 de marzo, FJ 4); iii) el carácter notorio y continuado del incumplimiento, así como la naturaleza inminente e irreparable de los perjuicios que podían ocasionarse tanto al orden político y a la paz social, dada la posición nuclear que en la celebración del referéndum tenían los síndicos, así como la gravedad de su actuación al socavar las normas y resoluciones suspendidas la soberanía nacional y la Constitución misma.

c) Tampoco puede tener acogida la pretensión de nulidad del Auto 126/2017, fundada en que se contienen referencias a resoluciones dictadas en otros procedimientos sin haberse acordado la acumulación de procesos. En primer lugar, para que una resolución pueda contener referencias a otras resoluciones dictadas en otros procedimientos no es exigible la acumulación de los procesos en los que dichas resoluciones se han dictado, y nada argumentan tampoco en otro sentido los afectados por las multas coercitivas. Por otra parte los procedimientos 4332-2017, 4333-2017, 4334-2017, 4335-2017 no tienen objetos conexos que justifiquen la unidad de tramitación y decisión (art. 83 LOTC). Y finalmente, ninguna consecuencia en orden a la imposición de la multa coercitiva, a su cuantía, o a la deducción de testimonio acordada en el ATC 126/2017, resulta de la decisión relativa a la acumulación o no de procesos.

d) Por último, en cuanto a la solicitud de planteamiento de la cuestión interna de inconstitucionalidad solicitada, debemos remitirnos a lo resuelto en el ATC 126/2017 [FJ 2 b)] y a las razones por las que se descartaba el planteamiento de la misma.

De lo razonado resulta que respecto de todos los miembros de las sindicaturas —con la excepción de doña María Carme Vilanova Ramón—, concurrían los presupuestos exigidos para la adopción de la multa coercitiva, esto es: “i) la existencia de un título ejecutivo, en el que conste de modo formal e inequívoco su contenido y destinatario/s, sin que sea precisa una previa interpretación de su alcance y de su extensión y que permita su realización inmediata; ii) el conocimiento claro, terminante, por las instituciones, autoridades, empleados públicos o particulares a quienes corresponda llevar a cabo su cumplimiento, habiendo podido disponer de tiempo suficiente para el cumplimiento voluntario; y, iii) la resistencia del obligado al cumplimiento de lo mandado, esto es, la existencia de un `comportamiento obstativo´, o, en los términos del artículo 92.4 LOTC, que se aprecie `el incumplimiento total o parcial´.” (ATC 126/2017, FJ 4).

4. Tal y como se ha expuesto en los antecedentes, los días 21 y 22 de septiembre de 2017 tuvieron entrada en este Tribunal escritos de los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, en los que manifestaron su renuncia al cargo de miembro de la misma, “dejando previamente sin efecto las resoluciones y acuerdos adoptados”; y también escritos de renuncia al cargo de todos los miembros de las correspondientes sindicaturas electorales de demarcación, en los que se indicaba, bien que la renuncia se había producido “dejando previamente sin efecto las resoluciones y acuerdos adoptados”, bien “que no se ha adoptado ninguna resolución ni acuerdo a excepción de la propia constitución de la sindicatura de demarcación que queda sin efecto”. Con tales renuncias y revocaciones, que se publicaron en el “Boletín Oficial del Estado” el 27 de septiembre de 2017, se lograba la finalidad pretendida por las multas coercitivas, por lo que procede acordar el levantamiento de la multa coercitiva impuesta.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Dejar sin efecto la multa coercitiva impuesta y la deducción de testimonio acordada respecto de doña María Carme Vilanova Ramón, al no apreciarse el incumplimiento de las resoluciones dictadas por este Tribunal.

2º Levantar la multa coercitiva impuesta a don Marc Marsal i Ferret, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, don Josep Pagés Masso, don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, miembros de la Sindicatura Electoral de Cataluña, y a don Vicens Bitriá Águila, don Armand Simon Llanes, don Roc Fuentes i Navarro, doña Susana Romero Soriano, don Antoni Fitó i Baucells, don Jordi Casadevall Fusté, don Josep María Llistosella i Vila, don Jordi Díaz Comas, doña Mariona Lladonosa Latorre, don Alexandre Sárraga Gómez, don Simeó Miquel Roé, don Xavier Faura i Sanmartin, doña Montserrat Aumatell i Arnau, doña Marta Cassany i Virgili, al haber justificado el cumplimiento de las obligaciones impuestas en el ATC 126/2017.

3º Notificar este Auto a las partes a través de su representación procesal, y al Ministerio Fiscal, y publicar la parte dispositiva del mismo en el “BOE”.

Madrid, a catorce de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 152/2017, de 15 de noviembre de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:152A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas y don Alfredo Montoya Melgar.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 3234-2017, promovido por doña Ángeles Vivas Larruy en proceso contencioso-administrativo.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo núm. 3234-2017 se impugna la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictada al resolver el recurso de casación núm. 4602-2016, que desestima el que había sido interpuesto frente al acuerdo adoptado por el pleno del Consejo General del Poder Judicial de fecha 31 de marzo de 2016.

Mediante escrito fechado el 15 de noviembre de 2017 el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa de abstención prevista en el artículo 219.15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Cándido Conde-Pumpido Tourón, Magistrado de esta Sección Primera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el artículo 219.15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (artículo 80), estima justificada la causa de abstención formulada.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón en el recurso de amparo núm. 3234-2017, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a quince de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 153/2017, de 15 de noviembre de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:153A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas y don Alfredo Montoya Melgar.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 3235-2017, promovido por doña Ángeles Vivas Larruy en proceso contencioso-administrativo.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo núm. 3235-2017 se impugna la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictada al resolver el recurso de casación núm. 4603-2016, que desestima el que había sido interpuesto frente al acuerdo adoptado por el pleno del Consejo General del Poder Judicial de fecha 31 de marzo de 2016.

Mediante escrito fechado el 15 de noviembre de 2017 el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa de abstención prevista en el artículo 219.15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Cándido Conde-Pumpido Tourón, Magistrado de esta Sección Primera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el artículo 219.15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (artículo 80), estima justificada la causa de abstención formulada.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón en el recurso de amparo núm. 3235-2017, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a quince de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 154/2017, de 16 de noviembre de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:154A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, don Alfredo Montoya Melgar y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Estima el recurso de súplica del Ministerio Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 1378-2017, promovido por don Paulino Llano Gancedo en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito recibido en el registro general de este Tribunal el 21 de marzo de 2017, el Letrado don Rubén Fernández Suárez interpuso demanda de amparo, en nombre de don Paulino Llano Gancedo, contra la providencia de 22 de febrero de 2017, dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Asturias, por la que se inadmitió a trámite su solicitud de nulidad de actuaciones, que había sido formulada frente al Auto de 26 de enero de 2017 de la propia Sección que, a su vez, desestimó la petición de recusación de la Magistrada-Juez única de vigilancia penitenciaria de Asturias (incidencia de abstención núm. 5-2017). Una vez ratificado el demandante de amparo en la petición formulada, le fue designada doña María Esperanza Higuera Ruiz como procuradora de oficio, la cual ratificó la solicitud de amparo.

2. En la demanda de amparo se adujo haber padecido indefensión en la tramitación del expediente incoado con su petición de recusación, en tanto no le fueron comunicados de forma fehaciente sendos acuerdos de 30 de noviembre y 1 de diciembre de 2016, adoptados por la Magistrada instructora del incidente, mediante los cuales se decidió la incoación del mismo y se otorgó un plazo de tres días al recusante y al Ministerio Fiscal para que, en su caso, propusieran prueba sobre la recusación formulada. Según se expresa en la demanda, dicha comunicación fue realizada al letrado de forma electrónica mediante un mensaje por correo al que se adjuntaron copia de las resoluciones, el cual le remitió un funcionario de la oficina judicial desde su cuenta personal; en el mensaje telemático no se identificó el asunto al que se refería ni, en su encabezamiento, se hizo referencia al procedimiento tramitado ni a los ficheros de texto adjuntados.

En la demanda se afirma que la cuestión planteada a través de la solicitud de amparo presenta especial trascendencia constitucional “en cuanto el alto Tribunal nunca se ha pronunciado sobre la incorrección de toda notificación judicial enviada desde un correo electrónico personal al correo electrónico del Abogado, en lugar de hacerlo a través de ‘LexNet’ pese a que todas las anteriores notificaciones entre el Tribunal y el Letrado lo fueron por este último sistema, sin que en forma alguna se le indicara fehacientemente que se había optado por tal sistema de comunicación alternativo”.

3. Mediante providencia de fecha 27 de junio de 2017 esta Sección acordó inadmitir a trámite el recurso de amparo por incurrir en el defecto insubsanable de no haber satisfecho debidamente la carga consistente en justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (artículo 49.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), lo que, conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, requiere una argumentación específica y suficiente.

4. Por escrito registrado el 13 de julio de 2017, el Ministerio Fiscal interpuso recurso de súplica contra la referida providencia, alegando que, pese a la escueta fundamentación de la demanda de amparo en orden a justificar la especial trascendencia constitucional de la pretensión de amparo, la misma es suficiente en cuanto afirma que el Tribunal Constitucional nunca se ha pronunciado sobre el supuesto aquí sometido a su consideración, lo que permite apreciar que la cuestión planteada plantea un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre la que no hay doctrina del Tribunal Constitucional [STC 155/2009, FJ 2, letra a)]. Dicha cuestión exige dilucidar, desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, sobre la legitimidad de los actos de comunicación procesal que se realizan por medios telemáticos distintos de los legal o reglamentariamente admitidos o establecidos con dicha finalidad (“LexNet”). Considera también el Ministerio Fiscal que el objeto de la pretensión de amparo planteada “trasciende del caso concreto por la general repercusión de cara al futuro de un pronunciamiento sobre la validez de este tipo de notificaciones telemáticas extraoficiales, es decir sobre si cualquier forma de remisión telemática de una resolución judicial a un Abogado o Procurador es válida para entender notificada la resolución y que comience a correr el plazo para contestarla o recurrirla solo con acreditar que ha llegado a su bandeja de entrada del correo electrónico, del servicio de mensajería, o de una aplicación similar; o si, por el contrario, es necesario que las comunicaciones telemáticas se hagan llegar según el sistema legalmente establecido y estrictamente regulado, tipo ‘LexNet’ o similares, salvo que el propio destinatario acuse recibo de la recepción de la resolución enviada fuera de los cauces legalmente establecidos”.

Por ello, el Ministerio Fiscal solicita se deje sin efecto la providencia de inadmisión, sin perjuicio de la adopción de la resolución procedente en orden a la admisión o no, por otras causas, del recurso de amparo interpuesto.

5. De conformidad con lo previsto en el artículo 93.2 LOTC, por diligencia de ordenación de 14 de julio de 2017, se acordó dar traslado del recurso de súplica al demandante, para que en el plazo de tres días alegara lo que estimase pertinente. Su representación procesal presentó el 20 de julio pasado un escrito en el que muestra su conformidad con el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha sido expuesto en los antecedentes, el presente recurso de amparo fue inadmitido a trámite mediante providencia del Tribunal de fecha 27 de junio de 2017, dictada con arreglo a lo previsto en el artículo 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), toda vez que se consideró incurría en el defecto insubsanable consistente en no haber satisfecho debidamente la carga procesal de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, requisito cuyo cumplimiento exige expresamente el artículo 49.1 LOTC, *in fine*.

2. En anteriores decisiones sobre admisibilidad de los recursos de amparo (AATC 264/2009, de 16 de noviembre, FJ único; 154/2010, de 15 de noviembre, FJ 4, y 177/2016, de 26 de octubre, entre otras), hemos expuesto que dicho requisito se configura no sólo como una carga procesal de la parte, sino también como un instrumento de colaboración con la justicia constitucional, habida cuenta de que el legislador ha querido que la valoración del Tribunal acerca de la especial trascendencia constitucional de cada recurso venga siempre precedida de la iniciativa y apreciaciones de la parte, recogidas en su escrito de demanda (SSTC 69/2011, FJ 3, y 176/2012, FJ 3).

Aunque la demanda de amparo no tiene que ajustarse a un formato o modelo rígido, sí ha de responder a los cánones propios de este tipo de escritos procesales, por lo que ha de tener en cuenta las precisiones que, con el fin de despejar las dudas sobre el modo en el que se tiene que hacer formalmente efectiva esta específica carga, ha ido efectuando este Tribunal a través de diversas resoluciones. La carga de justificar esta especial trascendencia impone a los demandantes un esfuerzo argumental que ponga en conexión las vulneraciones constitucionales alegadas con los criterios del artículo 50.1 b) LOTC, explicitando la proyección objetiva del amparo solicitado y traduciendo en el plano formal la exigencia material de la especial trascendencia constitucional del asunto.

Por ello, en los más recientes AATC 20/2017, de 6 de febrero, y 78/2017, de 10 de mayo, hemos advertido que no basta con razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental, sino que es preciso que en la demanda se disocie adecuadamente la argumentación tendente a evidenciar la existencia de la lesión y los razonamientos específicamente dirigidos a justificar que el recurso presenta especial trascendencia constitucional (ATC 177/2016, FJ 2). Por lo mismo, tampoco satisface este requisito la demanda que se limita a realizar una simple o abstracta mención de la especial trascendencia constitucional, huérfana de la más mínima argumentación, en tanto que no permite advertir por qué el contenido del recurso de amparo justifica una decisión sobre el fondo en atención a su importancia para la interpretación, aplicación o general eficacia de la Constitución o para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales que se aleguen en la demanda (SSTC 69/2011, FJ 3; 143/2011, FJ 2; 176/2012, FJ 3; 178/2012, FJ 3, y 140/2013, FJ 3).

3. Puestos en relación estos criterios con la pretensión planteada en súplica, hemos de compartir la misma al constatar que, pese a su escueta argumentación, la demanda cumple suficientemente con lo exigido por la jurisprudencia señalada. En efecto, en ella se disocia adecuadamente la argumentación tendente a evidenciar la existencia de la lesión de un derecho fundamental (no haber conocido las resoluciones interlocutorias que le otorgaban la posibilidad de proponer prueba sobre la recusación pretendida) de los razonamientos específicamente dirigidos a justificar que el recurso presenta especial trascendencia constitucional, a los que dedicaba un apartado específico (titulado “previa *bis*”) en el que se hizo referencia al carácter novedosos de la cuestión planteada. La suficiencia de tal justificación, alegada en súplica por el Ministerio Fiscal, ha de valorarse en relación con el caso específico que se alegó en la demanda, que no es otro que el supuesto a) de la STC 155/2009, de 25 de junio, esto es “el de un recurso que plantee un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no haya doctrina del Tribunal Constitucional”. Para el recurrente, lo novedoso y singular del método de comunicación utilizado en este caso por el órgano judicial para comunicarle las resoluciones interlocutorias exige un pronunciamiento valorativo sobre tal método de comunicación, su regularidad y fiabilidad.

Procede, pues, la estimación del recurso de súplica lo cual determina que se deje sin efecto la providencia impugnada por el Fiscal, pero sin que ello comporte la admisión a trámite del presente recurso de amparo, sobre la que se resolverá en nueva providencia a dictar al efecto, que deberá abordar el cumplimiento del resto de requisitos procesales en juego al dilucidar la admisibilidad de la pretensión formulada.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de fecha 27 de junio de 2017, dejando sin efecto la misma y quedando las actuaciones en estado de proveer sobre la admisión a trámite del recurso de amparo núm. 1378-2017.

Madrid, a dieciséis de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 155/2017, de 21 de noviembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:155A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3218-2017, promovido por don Pedro Chaparro Velacoracho en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de junio de 2017, la Procuradora de los Tribunales doña María del Carmen Iglesias Saavedra, en nombre y representación de don Pedro Chaparro Velacoracho, y bajo la dirección del Letrado don Santiago Borja Redondo, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2017, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra las Sentencias núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclaradas por Auto de 7 de febrero de 2017—, por las que se estima el recurso de casación núm. 722-2016 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Trigésima de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 61/2916, de 19 de febrero, dictada en el procedimiento abreviado núm. 313-2015, y se condena al recurrente por un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica a la pena de prisión de dos años y diez meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena; por un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño a la pena de prisión de un año y un mes y multa de catorce meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas; por una falta de lesiones a la pena de un mes de multa con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas; al pago de las 2/79 partes de las costas del juicio, incluidas las de las acusaciones particulares; al pago conjunto y solidario de responsabilidades civiles en las cantidades de 1.372,14 € y 94,2 € para dos perjudicados y al pago de una responsabilidad civil de 600 € al perjudicado por la falta de lesiones.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la resolución judicial impugnada en lo relativo a las penas privativas de libertad impuestas al recurrente, argumentando que de la ejecución se derivan perjuicios irreparables si se estima el recurso de amparo, siendo inexistentes los perjuicios para terceros o el interés general, ya que concurren las circunstancias de que el recurrente está en libertad, tiene 30 años de edad, un hijo de dos años y medio, trabajo estable desde 2015, carece de antecedentes penales, los hechos enjuiciados datan de septiembre de 2013, sin existir dilaciones indebidas imputables al penado, el excesivo rigor de las penas impuestas atendidos los hechos, que se trata de penas cortas privativas de libertad inferiores a cinco años, la satisfacción de las responsabilidades civiles, la satisfacción y reparación de los daños inmediatamente a la instrucción de la causa en el año 2013, su arraigo familiar y la condición de que es padre de un hijo de corta edad cuya madre también está condenada en esta causa y que siempre ha estado a disposición del tribunal sentenciador. Por escrito registrado en este Tribunal el 3 de octubre de 2017, se reiteró la solicitud de suspensión.

2. Los hechos probados en que se fundamenta la condena cuya suspensión se solicita fueron que el 11 de septiembre de 2013, la Delegación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña ante el Gobierno del Estado organizó un acto oficial para celebrar la Diada en el centro cultural Blanquerna, propiedad de la Generalitat. El acto comenzaba a las 19:30 horas y su celebración se difundió por las redes sociales. Un grupo de personas afiliadas o simpatizantes de Democracia Nacional, Falange, Nudo Patriota Español y Alianza Nacional convocó una protesta, para lo que convinieron reunirse en la puerta del citado centro. Se congregaron unas 200 personas y cuando el Delegado de la Generalitat se dirigía al atril para tomar la palabra y presentar el acto, accedió al local un grupo de las personas que estaban congregadas afuera, entre ellas el recurrente. Con la finalidad de impedir la celebración del acto, actuando de forma conjunta, accedieron en tropel a la planta a pie de calle, donde se encuentra la librería abierta al público, y rompieron la puerta automática de cristal de entrada causando daños tasados en 1.372,14 €. Desde ella descendieron por las escaleras a la planta inferior, donde se iba a desarrollar el acto, coreando “no nos engañan Cataluña es España”. El grupo se fue abriendo paso hacia el atril entre los asistentes, que se apartaban, pero en un instante empujaron y derribaron al suelo a uno de los asistentes, diputado en el Congreso de los Diputados, sin que constara que conocieran su identidad. En el estrado uno de los condenados arrojó al suelo de un manotazo la señera, el recurrente golpeó el micrófono situado en el atril y otro de los condenados arrojó al suelo el atril, ante el que se mantenía el Delegado de la Generalitat, cuya identidad desconocía, y a él se dirigió con insultos relativos a su condición de catalán y amenazas de muerte, que le obligaron a retroceder. Otro de los asistentes fue escupido y recibió una patada. Tras poco más de un minuto, el grupo abandonó el local. Uno de sus integrantes arrojó un espray irritante que provocó picores, irritación, náuseas y otros menoscabos en los asistentes, lo que obligó a suspender el acto. Cuando el grupo estaba saliendo de la sala, el recurrente dio un manotazo a la cámara con la que grababa el acto un trabajador de TV3, que al impactar contra su cuerpo le obligó a efectuar un movimiento brusco que le produjo contusión postraumática en el hombro derecho, de la que curó en nueve días con una primera asistencia facultativa.

3. En la demanda de amparo se alegan, entre otros motivos, las vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por haberse producido una agravación de la condena en segunda instancia en ausencia de inmediación y sin oír al recurrente; del principio acusatorio, por haberse impuesto una condena de distinta naturaleza y pena mayor a la interesada; de la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y el principio de legalidad (art. 25.1 CE) por indebida aplicación de la agravante de actuar por motivos ideológicos y la apreciación en los daños del subtipo agravado de ser bienes de dominio o uso público; y a la libertad ideológica (art. 16 CE) y de reunión (art. 21 CE).

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 16 de noviembre de 2017, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)] y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, concediendo al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días naturales para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 20 de noviembre de 2017, presentó alegaciones en las que, enunciando la doctrina de este Tribunal sobre el particular, interesó la suspensión de la penas privativas de libertad y accesorias de derechos. Argumenta que la denegación de la suspensión causaría al recurrente un perjuicio irreparable o de muy difícil restitución que podría hacer perder al amparo su finalidad por tratarse de unas penas que acumuladas no superan los cinco años de prisión y que no cabe apreciar una perturbación grave a los intereses generales o derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero, más allá del genérico que toda inejecución de una resolución judicial supone, constatándose la circunstancia de arraigo a los efectos de valorarse el posible interés en sustraerse a la acción de la justicia. Por el contrario, considera que no debe accederse a suspender la condena a las penas de multa y al pago de las costas procesales por su carácter de consecuencia jurídica de carácter económico que son susceptibles de reparación posterior.

6. El recurrente, por escrito registrado el 17 de noviembre de 2017, presentó alegaciones reiterando la solicitud de suspensión por los razonamientos expresados en la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es analizar la solicitud de suspensión de la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, en lo relativo a las penas privativas de libertad que se imponen al recurrente, únicas cuya suspensión ha sido solicitada. En concreto, en dicha sentencia las penas privativas de libertad que se han impuesto al recurrente son (i) la pena de prisión de dos años y diez meses por la comisión de un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica; y (ii) la pena de prisión de un año y un mes por la comisión de un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño.

2. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados, concretando el artículo 56.2 LOTC que podrá acordarse la suspensión cuando su ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad”. Se establece como limitación a esa facultad que “la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”.

En atención a esta previsión legal, este Tribunal ha declarado que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), por lo que esta medida cautelar resulta pertinente únicamente cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable, debiendo entenderse por tal aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva. Igualmente, este Tribunal también ha dicho que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos; que el perjuicio irreparable debe ser real, sin que sea posible alegar un perjuicio futuro o hipotético o un simple temor; y que la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (ATC 94/2015, de 25 de mayo, FJ 1).

3. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla. Esto último sucede en las condenas a penas privativas de libertad. El carácter prevalente y especialmente preciado de este derecho impone que cualquier decisión respecto de la suspensión de la ejecución efectiva de cualquier restricción, limitación y privación del mismo deba ser adoptada con un singular cuidado y respeto al principio de proporcionalidad en atención a que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (ATC 291/2014, de 1 de diciembre, FJ 3).

De ese modo, este Tribunal ha establecido que en el marco de los recursos de amparo la decisión que debe adoptar de suspensión de las resoluciones judiciales que imponen penas privativas de libertad constituye un juicio complejo en que hay que tomar en consideración diversos factores como son (i) la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados en atención al bien jurídico protegido y su trascendencia social; (ii) la duración de la pena impuesta; (iii) el tiempo que reste de cumplimiento de la misma; y (iv) la concurrencia de riesgos sobre la efectividad de la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre estos factores, este Tribunal ha destacado que tiene especial relevancia el referido a la duración de la pena impuesta, pues es un criterio que expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo —la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito— y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución. Así, este Tribunal ha adoptado como una directriz general que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión, por ser el límite que ha establecido el propio legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal); así, por ejemplo, AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 35/2017, de 27 de febrero, FJ 2. Del mismo modo, este Tribunal también ha afirmado que la suspensión de la pena privativa de libertad debe conllevar la suspensión de las penas accesorias de inhabilitación que lleven a aparejadas (AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 49/2016, de 29 de febrero, FJ 2).

4. En el presente caso, de acuerdo con lo también defendido por el Ministerio Fiscal, concurren los requisitos que exige la jurisprudencia constitucional para otorgar la suspensión de la ejecución en cuanto a las penas privativas de libertad y las penas accesorias a las establecidas legalmente para la imposición de las penas privativas de libertad. Su ejecución puede ocasionar al recurrente perjuicios irreparables que harían perder al amparo su finalidad tanto por afectar al valor fundamental de la libertad como porque el resto de circunstancias concurrentes en el caso permiten apreciar que la suspensión no ocasiona una perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona. Al margen de la perturbación de la función jurisdiccional que en sí mismo entraña la suspensión de la ejecución de una resolución judicial, no se acreditan riesgos ciertos sobre la efectividad de la acción de la Justicia, ya que el recurrente ha estado a plena disposición de los órganos judiciales, que no adoptaron ninguna medida cautelar de naturaleza personal durante la tramitación de la causa que permita ahora concluir que el eventual aplazamiento en el cumplimiento de la pena que implica una suspensión mientras se tramita el recurso de amparo pueda hacer ineficaz el pronunciamiento condenatorio en caso de ser rechazado el recurso de amparo. También consta que se ha hecho frente al pago de las responsabilidades civiles fijadas y hubo lugar a la aplicación de la atenuación de reparación del daño.

A fin de garantizar la efectividad del cumplimiento de la pena se procederá en el plazo más breve a resolver el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017, —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, dictada en el recurso de casación núm. 722-2016, exclusivamente en lo referido a las penas privativas de libertad y accesorias a las mismas impuestas al recurrente.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 156/2017, de 21 de noviembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:156A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3313-2017, promovido por don Víctor Diego Villalva y don Santiago Cabezuela García en proceso causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 26 de junio de 2017, la Procuradora de los Tribunales doña Cayetana de Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de don Víctor Diego Villalva y don Santiago Cabezuela García, y bajo la dirección del Letrado don Miguel Durán Campos, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2017, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra las Sentencias núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclaradas por Auto de 7 de febrero de 2017—, por las que se estima el recurso de casación núm. 722-2016 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Trigésima de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 61/2016, de 19 de febrero de 2016, dictada en el procedimiento abreviado núm. 313-2015, y se condena a los recurrentes por un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica a la pena de prisión de dos años y diez meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena y por un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño a la pena de prisión de un año y un mes y multa de catorce meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas, al pago de las 2/79 partes de las costas del juicio, incluidas las de las acusaciones particulares y al pago conjunto y solidario de responsabilidades civiles en las cantidades de 1.372,14 € y 94,2 € para dos perjudicados.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la resolución judicial impugnada en lo relativo a las penas privativas de libertad impuestas a los recurrentes, argumentando que de la ejecución se derivan perjuicios irreparables si se estima el recurso de amparo, siendo inexistentes los perjuicios para terceros o el interés general, ya que concurren las circunstancias de que las penas impuestas son inferiores a los cinco años, los recurrentes están en libertad y carecen de antecedentes penales, no existen riesgo para las víctimas que, además, se han visto reparadas en los daños producidos, contando con arraigo que ha provocado que durante la causa no se hayan adoptado medidas cautelares de naturaleza personal, habiéndose estado en todo momento a disposición del tribunal sentenciador.

2. Los hechos probados en que se fundamenta la condena cuya suspensión se solicita fueron que el 11 de septiembre de 2013, la Delegación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña ante el Gobierno del Estado organizó un acto oficial para celebrar la Diada en el centro cultural Blanquerna, propiedad de la Generalitat. El acto comenzaba a las 19:30 horas y su celebración se difundió por las redes sociales. Un grupo de personas afiliadas o simpatizantes de Democracia Nacional, Falange, Nudo Patriota Español y Alianza Nacional convocó una protesta, para lo que convinieron reunirse en la puerta del citado centro. Se congregaron unas 200 personas y cuando el Delegado de la Generalitat se dirigía al atril para tomar la palabra y presentar el acto, accedió al local un grupo de las personas que estaban congregadas afuera, entre ellas los recurrentes. Con la finalidad de impedir la celebración del acto, actuando de forma conjunta, accedieron en tropel a la planta a pie de calle, donde se encuentra la librería abierta al público, y rompieron la puerta automática de cristal de entrada causando daños tasados en 1.372,14 €. Desde ella descendieron por las escaleras a la planta inferior, donde se iba a desarrollar el acto, coreando “no nos engañan Cataluña es España”. El grupo se fue abriendo paso hacia el atril entre los asistentes, que se apartaban, pero en un instante empujaron y derribaron al suelo a uno de los asistentes, diputado en el Congreso de los Diputados, sin que constara que conocieran su identidad. En el estrado uno de los condenados arrojó al suelo de un manotazo la señera, otro golpeó el micrófono situado en el atril y otro arrojó al suelo el atril, ante el que se mantenía el Delegado de la Generalitat, cuya identidad desconocía, y a él se dirigió con insultos relativos a su condición de catalán y amenazas de muerte, que le obligaron a retroceder. Otro de los asistentes fue escupido y recibió una patada. Tras poco más de un minuto, el grupo abandonó el local. Uno de sus integrantes arrojó un espray irritante que provocó picores, irritación, náuseas y otros menoscabos en los asistentes, lo que obligó a suspender el acto. Cuando el grupo estaba saliendo de la sala, otro de los condenados dio un manotazo a la cámara con la que grababa el acto un trabajador de TV3, que al impactar contra su cuerpo le obligó a efectuar un movimiento brusco que le produjo contusión postraumática en el hombro derecho, de la que curó en nueve días con una primera asistencia facultativa.

3. En la demanda de amparo se alegan, entre otros motivos, las vulneraciones del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por haberse producido una agravación de la condena en segunda instancia en ausencia de inmediación y sin oír al recurrente; y del principio acusatorio, por haberse impuesto una condena de distinta naturaleza y pena mayor a la interesada.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 16 de noviembre de 2017, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)] y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, concediendo a los recurrentes y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días naturales para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 20 de noviembre de 2017, presentó alegaciones en las que, enunciando la jurisprudencia de este Tribunal sobre el particular, interesó la suspensión de la penas privativas de libertad y accesorias de derechos. Argumenta que la denegación de la suspensión causaría a los recurrentes un perjuicio irreparable o de muy difícil restitución que podría hacer perder al amparo su finalidad por tratarse de unas penas que acumuladas no superan los cinco años de prisión y que no cabe apreciar una perturbación grave a los intereses generales o derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero, más allá del genérico que toda inejecución de una resolución judicial supone, constatándose la circunstancia de arraigo a los efectos de valorarse el posible interés en sustraerse a la acción de la justicia. Por el contrario, considera que no debe accederse a suspender la condena a las penas de multa y al pago de las costas procesales por su carácter de consecuencia jurídica de carácter económico que son susceptibles de reparación posterior.

6. Los recurrentes, por escrito registrado el 17 de noviembre de 2017, presentaron alegaciones reiterando la solicitud de suspensión por los razonamientos expresados en la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es analizar la solicitud de suspensión de la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, en lo relativo a las penas privativas de libertad que se imponen a los recurrentes, únicas cuya suspensión ha sido solicitada. En concreto, en dicha Sentencia las penas privativas de libertad que se han impuesto a los recurrentes son (i) la pena de prisión de dos años y diez meses por la comisión de un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica; y (ii) la pena de prisión de un año y un mes por la comisión de un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño.

2. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados, concretando el artículo 56.2 LOTC que podrá acordarse la suspensión cuando su ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad”. Se establece como limitación a esa facultad que “la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”.

En atención a esta previsión legal, este Tribunal ha declarado que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), por lo que esta medida cautelar resulta pertinente únicamente cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable, debiendo entenderse por tal aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva. Igualmente, este Tribunal también ha dicho que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos; que el perjuicio irreparable debe ser real, sin que sea posible alegar un perjuicio futuro o hipotético o un simple temor; y que la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (ATC 94/2015, de 25 de mayo, FJ 1).

3. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla. Esto último sucede en las condenas a penas privativas de libertad. El carácter prevalente y especialmente preciado de este derecho impone que cualquier decisión respecto de la suspensión de la ejecución efectiva de cualquier restricción, limitación y privación del mismo deba ser adoptada con un singular cuidado y respeto al principio de proporcionalidad en atención a que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (ATC 291/2014, de 1 de diciembre, FJ 3).

De ese modo, este Tribunal ha establecido que en el marco de los recursos de amparo la decisión que debe adoptar de suspensión de las resoluciones judiciales que imponen penas privativas de libertad constituye un juicio complejo en que hay que tomar en consideración diversos factores como son (i) la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados en atención al bien jurídico protegido y su trascendencia social; (ii) la duración de la pena impuesta; (iii) el tiempo que reste de cumplimiento de la misma; y (iv) la concurrencia de riesgos sobre la efectividad de la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre estos factores, este Tribunal ha destacado que tiene especial relevancia el referido a la duración de la pena impuesta, pues es un criterio que expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo —la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito— y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución. Así, este Tribunal ha adoptado como una directriz general que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión, por ser el límite que ha establecido el propio legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal); así, por ejemplo, AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 35/2017, de 27 de febrero, FJ 2. Del mismo modo, este Tribunal también ha afirmado que la suspensión de la pena privativa de libertad debe conllevar la suspensión de las penas accesorias de inhabilitación que lleven a aparejadas (AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 49/2016, de 29 de febrero, FJ 2).

4. En el presente caso, de acuerdo con lo también defendido por el Ministerio Fiscal, concurren los requisitos que exige la jurisprudencia constitucional para otorgar la suspensión de la ejecución en cuanto a las penas privativas de libertad y las penas accesorias a las establecidas legalmente para la imposición de las penas privativas de libertad. Su ejecución puede ocasionar a la recurrente perjuicios irreparables que harían perder al amparo su finalidad tanto por afectar al valor fundamental de la libertad como porque el resto de circunstancias concurrentes en el caso permiten apreciar que la suspensión no ocasiona una perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona. Al margen de la perturbación de la función jurisdiccional que en sí mismo entraña la suspensión de la ejecución de una resolución judicial, no se acreditan riesgos ciertos sobre la efectividad de la acción de la Justicia, ya que los recurrentes han estado a plena disposición de los órganos judiciales, que no adoptaron ninguna medida cautelar de naturaleza personal durante la tramitación de la causa que permita ahora concluir que el eventual aplazamiento en el cumplimiento de la pena que implica una suspensión mientras se tramita el recurso de amparo pueda hacer ineficaz el pronunciamiento condenatorio en caso de ser rechazado el recurso de amparo. También consta que se ha hecho frente al pago de las responsabilidades civiles fijadas y hubo lugar a la aplicación de la atenuación de reparación del daño.

A fin de garantizar la efectividad del cumplimiento de la pena se procederá en el plazo más breve a resolver el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, dictada en el recurso de casación núm. 722-2016, exclusivamente en lo referido a las penas privativas de libertad y accesorias a las mismas impuestas a los recurrentes.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 157/2017, de 21 de noviembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:157A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3331-2017, promovido por doña Paula Mijares Casado en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de junio de 2017, la Procuradora de los Tribunales doña María del Carmen Iglesias Saavedra, en nombre y representación de doña Paula Mijares Casado, y bajo la dirección del Letrado don Santiago González Fernández, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2017, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra las Sentencias núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclaradas por Auto de 7 de febrero de 2017—, por las que se estima el recurso de casación núm. 722-2016 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Trigésima de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 61/2916, de 19 de febrero de 2016, dictada en el procedimiento abreviado núm. 313-2015, y se condena a la recurrente por un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica a la pena de prisión de dos años y diez meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena y por un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño a la pena de prisión de un año y un mes y multa de catorce meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas, al pago de las 2/79 partes de las costas del juicio, incluidas las de las acusaciones particulares y al pago conjunto y solidario de responsabilidades civiles en las cantidades de 1.372,14 € y 94,2 € para dos perjudicados.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la resolución judicial impugnada en lo relativo a las penas privativas de libertad impuestas a la recurrente, argumentando el superior interés del menor ya que es madre de un niño de dos años cuya guarda y custodia tiene atribuida.

2. Los hechos probados en que se fundamenta la condena cuya suspensión se solicita fueron que el 11 de septiembre de 2013, la Delegación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña ante el Gobierno del Estado organizó un acto oficial para celebrar la Diada en el centro cultural Blanquerna, propiedad de la Generalitat. El acto comenzaba a las 19:30 horas y su celebración se difundió por las redes sociales. Un grupo de personas afiliadas o simpatizantes de Democracia Nacional, Falange, Nudo Patriota Español y Alianza Nacional convocó una protesta, para lo que convinieron reunirse en la puerta del citado centro. Se congregaron unas 200 personas y cuando el Delegado de la Generalitat se dirigía al atril para tomar la palabra y presentar el acto, accedió al local un grupo de las personas que estaban congregadas afuera, entre ellas la recurrente. Con la finalidad de impedir la celebración del acto, actuando de forma conjunta, accedieron en tropel a la planta a pie de calle, donde se encuentra la librería abierta al público, y rompieron la puerta automática de cristal de entrada causando daños tasados en 1.372,14 €. Desde ella descendieron por las escaleras a la planta inferior, donde se iba a desarrollar el acto, coreando “no nos engañan Cataluña es España”. El grupo se fue abriendo paso hacia el atril entre los asistentes, que se apartaban, pero en un instante empujaron y derribaron al suelo a uno de los asistentes, diputado en el Congreso de los Diputados, sin que constara que conocieran su identidad. En el estrado uno de los condenados arrojó al suelo de un manotazo la señera, otro golpeó el micrófono situado en el atril y otro de los condenados arrojó al suelo el atril, ante el que se mantenía el Delegado de la Generalitat, cuya identidad desconocía, y a él se dirigió con insultos relativos a su condición de catalán y amenazas de muerte, que le obligaron a retroceder. Otro de los asistentes fue escupido y recibió una patada. Tras poco más de un minuto, el grupo abandonó el local. Uno de sus integrantes arrojó un espray irritante que provocó picores, irritación, náuseas y otros menoscabos en los asistentes, lo que obligó a suspender el acto. Cuando el grupo estaba saliendo de la sala, uno de los condenados dio un manotazo a la cámara con la que grababa el acto un trabajador de TV3, que al impactar contra su cuerpo le obligó a efectuar un movimiento brusco que le produjo contusión postraumática en el hombro derecho, de la que curó en nueve días con una primera asistencia facultativa.

3. En la demanda de amparo se alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por haberse producido un rechazo de plano de todas las causas de nulidad alegadas por las defensas incluyendo la agravación de la condena en segunda instancia en ausencia de inmediación y sin oír a la recurrente.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 16 de noviembre de 2017, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)] y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, concediendo a la recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días naturales para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 20 de noviembre de 2017, presentó alegaciones en las que, enunciando la jurisprudencia de este Tribunal sobre el particular, interesó la suspensión de la penas privativas de libertad y accesorias de derechos. Argumenta que la denegación de la suspensión causaría a la recurrente un perjuicio irreparable o de muy difícil restitución que podría hacer perder al amparo su finalidad por tratarse de unas penas que acumuladas no superan los cinco años de prisión y que no cabe apreciar una perturbación grave a los intereses generales o derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero, más allá del genérico que toda inejecución de una resolución judicial supone, constatándose la circunstancia de arraigo a los efectos de valorarse el posible interés en sustraerse a la acción de la justicia. Por el contrario, considera que no debe accederse a suspender la condena a las penas de multa y al pago de las costas procesales por su carácter de consecuencia jurídica de carácter económico que son susceptibles de reparación posterior.

6. La recurrente, por escrito registrado el 20 de noviembre de 2017, presentó alegaciones reiterando la solicitud de suspensión por los razonamientos expresados en la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es analizar la solicitud de suspensión de la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, en lo relativo a las penas privativas de libertad que se imponen a la recurrente, únicas cuya suspensión ha sido solicitada. En concreto, en dicha Sentencia las penas privativas de libertad que se han impuesto a la recurrente son (i) la pena de prisión de dos años y diez meses por la comisión de un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica; y (ii) la pena de prisión de un año y un mes por la comisión de un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño.

2. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados, concretando el art. 56.2 LOTC que podrá acordarse la suspensión cuando su ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad”. Se establece como limitación a esa facultad que “la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”.

En atención a esta previsión legal, este Tribunal ha declarado que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), por lo que esta medida cautelar resulta pertinente únicamente cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable, debiendo entenderse por tal aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva. Igualmente, este Tribunal también ha dicho que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos; que el perjuicio irreparable debe ser real, sin que sea posible alegar un perjuicio futuro o hipotético o un simple temor; y que la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (ATC 94/2015, de 25 de mayo, FJ 1).

3. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla. Esto último sucede en las condenas a penas privativas de libertad. El carácter prevalente y especialmente preciado de este derecho impone que cualquier decisión respecto de la suspensión de la ejecución efectiva de cualquier restricción, limitación y privación del mismo deba ser adoptada con un singular cuidado y respeto al principio de proporcionalidad en atención a que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (ATC 291/2014, de 1 de diciembre, FJ 3).

De ese modo, este Tribunal ha establecido que en el marco de los recursos de amparo la decisión que debe adoptar de suspensión de las resoluciones judiciales que imponen penas privativas de libertad constituye un juicio complejo en que hay que tomar en consideración diversos factores como son (i) la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados en atención al bien jurídico protegido y su trascendencia social; (ii) la duración de la pena impuesta; (iii) el tiempo que reste de cumplimiento de la misma; y (iv) la concurrencia de riesgos sobre la efectividad de la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre estos factores, este Tribunal ha destacado que tiene especial relevancia el referido a la duración de la pena impuesta, pues es un criterio que expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo —la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito— y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución. Así, este Tribunal ha adoptado como una directriz general que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión, por ser el límite que ha establecido el propio legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal); así, por ejemplo, AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 35/2017, de 27 de febrero, FJ 2. Del mismo modo, este Tribunal también ha afirmado que la suspensión de la pena privativa de libertad debe conllevar la suspensión de las penas accesorias de inhabilitación que lleven a aparejadas (AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 49/2016, de 29 de febrero, FJ 2).

4. En el presente caso, de acuerdo con lo también defendido por el Ministerio Fiscal, concurren los requisitos que exige la jurisprudencia constitucional para otorgar la suspensión de la ejecución en cuanto a las penas privativas de libertad y las penas accesorias a las establecidas legalmente para la imposición de las penas privativas de libertad. Su ejecución puede ocasionar a la recurrente perjuicios irreparables que harían perder al amparo su finalidad tanto por afectar al valor fundamental de la libertad como porque el resto de circunstancias concurrentes en el caso permiten apreciar que la suspensión no ocasiona una perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona. Al margen de la perturbación de la función jurisdiccional que en sí mismo entraña la suspensión de la ejecución de una resolución judicial, no se acreditan riesgos ciertos sobre la efectividad de la acción de la Justicia, ya que la recurrente ha estado a plena disposición de los órganos judiciales, que no adoptaron ninguna medida cautelar de naturaleza personal durante la tramitación de la causa que permita ahora concluir que el eventual aplazamiento en el cumplimiento de la pena que implica una suspensión mientras se tramita el recurso de amparo pueda hacer ineficaz el pronunciamiento condenatorio en caso de ser rechazado el recurso de amparo. También consta que se ha hecho frente al pago de las responsabilidades civiles fijadas y hubo lugar a la aplicación de la atenuación de reparación del daño.

A fin de garantizar la efectividad del cumplimiento de la pena se procederá en el plazo más breve a resolver el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la Segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, dictada en el recurso de casación núm. 722-2016, exclusivamente en lo referido a las penas privativas de libertad y accesorias a las mismas impuestas a la recurrente.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 158/2017, de 21 de noviembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:158A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3358-2017, promovido por don José Pedro Sanz y otras cuatro personas en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de junio de 2017, la procuradora de los tribunales doña Begoña del Arco Herrero, en nombre y representación de don José Pedro Cruz Sanz, don Javier Marcos Aroca, don Sergio Reguilon Fumero, don Manuel Andrino Lobo y don Jesús Fernando Fernández Gil, y bajo la dirección del Letrado don Santiago Miláns del Bosch, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2017, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra las Sentencias núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclaradas por Auto de 7 de febrero de 2017—, por las que se estima el recurso de casación núm. 722-2016 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Trigésima de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 61/2916, de 19 de febrero de 2016, dictada en el procedimiento abreviado núm. 313-2015, y se condena a los cuatro primeros recurrentes por un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica a la pena de prisión de dos años y diez meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena y por un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño a la pena de prisión de un año y un mes y multa de catorce meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas. Además, al recurrente don Javier Marcos Aroca, por una falta de maltrato de obra a la pena de diez días de multa con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas. Al quinto recurrente, don Jesús Fernando Fernández Gil, se le condena por un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica a la pena de prisión de dos años y once meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena; por un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con las agravantes de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y de reincidencia y la atenuante de reparación del daño a la pena de prisión de un año y dos meses y multa de dieciocho meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas; y por una falta de maltrato de obra a la pena de diez días de multa con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas. A todos ellos, además, se les condena al pago de las 2/79 partes de las costas del juicio, incluidas las de las acusaciones particulares y al pago conjunto y solidario de responsabilidades civiles en las cantidades de 1.372,14 € y 94,2 € para dos perjudicados.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la resolución judicial impugnada en lo relativo a las penas privativas de libertad impuestas a los recurrentes, argumentando que de la ejecución se derivan perjuicios irreparables si se estima el recurso de amparo, siendo inexistentes los perjuicios para terceros o el interés general, ya que concurren las circunstancias de que las penas impuestas son inferiores a los cinco años y los recurrentes han abonado las multas y responsabilidades civiles impuestas.

2. Los hechos probados en que se fundamenta la condena cuya suspensión se solicita fueron que el 11 de septiembre de 2013, la Delegación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña ante el Gobierno del Estado organizó un acto oficial para celebrar la Diada en el centro cultural Blanquerna, propiedad de la Generalitat. El acto comenzaba a las 19:30 horas y su celebración se difundió por las redes sociales. Un grupo de personas afiliadas o simpatizantes de Democracia Nacional, Falange, Nudo Patriota Español y Alianza Nacional convocó una protesta, para lo que convinieron reunirse en la puerta del citado centro. Se congregaron unas 200 personas y cuando el Delegado de la Generalitat se dirigía al atril para tomar la palabra y presentar el acto, accedió al local un grupo de las personas que estaban congregadas afuera, entre ellas los recurrentes. Con la finalidad de impedir la celebración del acto, actuando de forma conjunta, accedieron en tropel a la planta a pie de calle, donde se encuentra la librería abierta al público, y rompieron la puerta automática de cristal de entrada causando daños tasados en 1.372,14 €. Desde ella descendieron por las escaleras a la planta inferior, donde se iba a desarrollar el acto, coreando “no nos engañan Cataluña es España”. El grupo se fue abriendo paso hacia el atril entre los asistentes, que se apartaban, pero en un instante los recurrentes don Javier Marcos Aroca y don Jesús Fernando Fernández Gil, empujaron y derribaron al suelo a uno de los asistentes, diputado en el Congreso de los Diputados, sin que constara que conocieran su identidad. En el estrado el recurrente don Jesús Fernando Fernández Gil arrojó al suelo de un manotazo la señera, otro de los condenados golpeó el micrófono situado en el atril y otro arrojó al suelo el atril, ante el que se mantenía el Delegado de la Generalitat, cuya identidad desconocía, y a él se dirigió con insultos relativos a su condición de catalán y amenazas de muerte, que le obligaron a retroceder. Otro de los asistentes fue escupido y recibió una patada. Tras poco más de un minuto, el grupo abandonó el local. Uno de sus integrantes arrojó un espray irritante que provocó picores, irritación, náuseas y otros menoscabos en los asistentes, lo que obligó a suspender el acto. Cuando el grupo estaba saliendo de la sala, otro de los condenados dio un manotazo a la cámara con la que grababa el acto un trabajador de TV3, que al impactar contra su cuerpo le obligó a efectuar un movimiento brusco que le produjo contusión postraumática en el hombro derecho, de la que curó en nueve días con una primera asistencia facultativa.

3. En la demanda de amparo se alegan, entre otros motivos, las vulneraciones del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por haberse producido una agravación de la condena en segunda instancia en ausencia de inmediación y sin oír a los recurrentes; del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) por haberse aplicado la concurrencia de concurso ideal entre los delitos de desórdenes públicos y el de impedir el derecho de reunión y por la aplicación de la agravante ideológica; del principio acusatorio, por haberse impuesto una condena de distinta naturaleza y pena mayor a la interesada; a la libertad ideológica (art. 16 CE) y de reunión (art. 21 CE); y del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por la condena en costas del incidente de nulidad de actuaciones.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 16 de noviembre de 2017, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)] y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, concediendo a los recurrentes y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días naturales para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 20 de noviembre de 2017, presentó alegaciones en las que, enunciando la jurisprudencia de este Tribunal sobre el particular, interesó la suspensión de la penas privativas de libertad y accesorias de derechos. Argumenta que la denegación de la suspensión causaría a los recurrentes un perjuicio irreparable o de muy difícil restitución que podría hacer perder al amparo su finalidad por tratarse de unas penas que acumuladas no superan los cinco años de prisión y que no cabe apreciar una perturbación grave a los intereses generales o derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero, más allá del genérico que toda inejecución de una resolución judicial supone, constatándose la circunstancia de arraigo a los efectos de valorarse el posible interés en sustraerse a la acción de la justicia. Por el contrario, considera que no debe accederse a suspender la condena a las penas de multa y al pago de las costas procesales por su carácter de consecuencia jurídica de carácter económico que son susceptibles de reparación posterior.

6. Los recurrentes, por escrito registrado el 17 de noviembre de 2017, presentaron alegaciones reiterando la solicitud de suspensión por los razonamientos expresados en la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es analizar la solicitud de suspensión de la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, en lo relativo a las penas privativas de libertad que se imponen a los recurrentes, únicas cuya suspensión ha sido solicitada. En concreto, en dicha Sentencia las penas privativas de libertad que se han impuesto a los recurrentes don José Pedro Cruz Sanz, don Javier Marcos Aroca, don Sergio Reguilon Fumero, don Manuel Andrino Lobo son (i) la pena de prisión de dos años y diez meses por la comisión de un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica; y (ii) la pena de prisión de un año y un mes, por la comisión de un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño. Por su parte las penas impuestas al recurrente don Jesús Fernando Fernández Gil son (i) la pena de prisión de dos años y once meses por la comisión de un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica; y (ii) la pena de prisión de un año y dos meses por la comisión de un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con las agravantes de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y de reincidencia y la atenuante de reparación del daño.

2. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados, concretando el artículo 56.2 LOTC que podrá acordarse la suspensión cuando su ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad”. Se establece como limitación a esa facultad que “la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”.

En atención a esta previsión legal, este Tribunal ha declarado que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), por lo que esta medida cautelar resulta pertinente únicamente cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable, debiendo entenderse por tal aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva. Igualmente, este Tribunal también ha dicho que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos; que el perjuicio irreparable debe ser real, sin que sea posible alegar un perjuicio futuro o hipotético o un simple temor; y que la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (ATC 94/2015, de 25 de mayo, FJ 1).

3. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla. Esto último sucede en las condenas a penas privativas de libertad. El carácter prevalente y especialmente preciado de este derecho impone que cualquier decisión respecto de la suspensión de la ejecución efectiva de cualquier restricción, limitación y privación del mismo deba ser adoptada con un singular cuidado y respeto al principio de proporcionalidad en atención a que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (ATC 291/2014, de 1 de diciembre, FJ 3).

De ese modo, este Tribunal ha establecido que en el marco de los recursos de amparo la decisión que debe adoptar de suspensión de las resoluciones judiciales que imponen penas privativas de libertad constituye un juicio complejo en que hay que tomar en consideración diversos factores como son (i) la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados en atención al bien jurídico protegido y su trascendencia social; (ii) la duración de la pena impuesta; (iii) el tiempo que reste de cumplimiento de la misma; y (iv) la concurrencia de riesgos sobre la efectividad de la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre estos factores, este Tribunal ha destacado que tiene especial relevancia el referido a la duración de la pena impuesta, pues es un criterio que expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo —la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito— y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución. Así, este Tribunal ha adoptado como una directriz general que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión, por ser el límite que ha establecido el propio legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal); así, por ejemplo, AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 35/2017, de 27 de febrero, FJ 2. Del mismo modo, este Tribunal también ha afirmado que la suspensión de la pena privativa de libertad debe conllevar la suspensión de las penas accesorias de inhabilitación que lleven a aparejadas (AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 49/2016, de 29 de febrero, FJ 2).

4. En el presente caso, de acuerdo con lo también defendido por el Ministerio Fiscal, concurren los requisitos que exige la jurisprudencia constitucional para otorgar la suspensión de la ejecución en cuanto a las penas privativas de libertad y las penas accesorias a las establecidas legalmente para la imposición de las penas privativas de libertad. Su ejecución puede ocasionar a los recurrentes perjuicios irreparables que harían perder al amparo su finalidad tanto por afectar al valor fundamental de la libertad como porque el resto de circunstancias concurrentes en el caso permiten apreciar que la suspensión no ocasiona una perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona. Al margen de la perturbación de la función jurisdiccional que en sí mismo entraña la suspensión de la ejecución de una resolución judicial, no se acreditan riesgos ciertos sobre la efectividad de la acción de la Justicia, ya que los recurrentes han estado a plena disposición de los órganos judiciales, que no adoptaron ninguna medida cautelar de naturaleza personal durante la tramitación de la causa que permita ahora concluir que el eventual aplazamiento en el cumplimiento de la pena que implica una suspensión mientras se tramita el recurso de amparo pueda hacer ineficaz el pronunciamiento condenatorio en caso de ser rechazado el recurso de amparo. También consta que se ha hecho frente al pago de las responsabilidades civiles fijadas y hubo lugar a la aplicación de la atenuación de reparación del daño.

A fin de garantizar la efectividad del cumplimiento de la pena se procederá en el plazo más breve a resolver el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, dictada en el recurso de casación núm. 722-2016, exclusivamente en lo referido a las penas privativas de libertad y accesorias a las mismas impuestas a los recurrentes.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 159/2017, de 21 de noviembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:159A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3362-2917, promovido por don Pablo Pavón Cadierno en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de junio de 2017, el Procurador de los Tribunales don Antonio Esteban Sánchez, en nombre y representación de don Pablo Pavón Cadierno, y bajo la dirección del Letrado don Ignacio Gordillo Álvarez Valdés y de la Letrada doña Ana Blanco Vázquez de Prada, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2017, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclaradas por Auto de 7 de febrero de 2017—, por las que se estima el recurso de casación núm. 722-2016 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Trigésima de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 61/2916, de 19 de febrero de 2016, dictada en el procedimiento abreviado núm. 313-2015, y se condena al recurrente por un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica a la pena de prisión de dos años y diez meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena; por un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño a la pena de prisión de un año y un mes y multa de catorce meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas; al pago de las 2/79 partes de las costas del juicio, incluidas las de las acusaciones particulares; y al pago conjunto y solidario de responsabilidades civiles en las cantidades de 1.372,14 € y 94,2 € para dos perjudicados.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la resolución judicial impugnada, argumentando que de la ejecución se derivan perjuicios irreparables si se estima el recurso de amparo, siendo inexistentes los perjuicios para terceros o el interés general.

2. Los hechos probados en que se fundamenta la condena cuya suspensión se solicita fueron que el 11 de septiembre de 2013, la Delegación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña ante el Gobierno del Estado organizó un acto oficial para celebrar la Diada en el centro cultural Blanquerna, propiedad de la Generalitat. El acto comenzaba a las 19:30 horas y su celebración se difundió por las redes sociales. Un grupo de personas afiliadas o simpatizantes de Democracia Nacional, Falange, Nudo Patriota Español y Alianza Nacional convocó una protesta, para lo que convinieron reunirse en la puerta del citado centro. Se congregaron unas 200 personas y cuando el Delegado de la Generalitat se dirigía al atril para tomar la palabra y presentar el acto, accedió al local un grupo de las personas que estaban congregadas afuera, entre ellas el recurrente. Con la finalidad de impedir la celebración del acto, actuando de forma conjunta, accedieron en tropel a la planta a pie de calle, donde se encuentra la librería abierta al público, y rompieron la puerta automática de cristal de entrada causando daños tasados en 1.372,14 €. Desde ella descendieron por las escaleras a la planta inferior, donde se iba a desarrollar el acto, coreando “no nos engañan Cataluña es España”. El grupo se fue abriendo paso hacia el atril entre los asistentes, que se apartaban, pero en un instante empujaron y derribaron al suelo a uno de los asistentes, diputado en el Congreso de los Diputados, sin que constara que conocieran su identidad. En el estrado uno de los condenados arrojó al suelo de un manotazo la señera, otro golpeó el micrófono situado en el atril y otro de los condenados arrojó al suelo el atril, ante el que se mantenía el Delegado de la Generalitat, cuya identidad desconocía, y a él se dirigió con insultos relativos a su condición de catalán y amenazas de muerte, que le obligaron a retroceder. Otro de los asistentes fue escupido y recibió una patada. Tras poco más de un minuto, el grupo abandonó el local. Uno de sus integrantes arrojó un espray irritante que provocó picores, irritación, náuseas y otros menoscabos en los asistentes, lo que obligó a suspender el acto. Cuando el grupo estaba saliendo de la sala, otro de los condenados dio un manotazo a la cámara con la que grababa el acto un trabajador de TV3, que al impactar contra su cuerpo le obligó a efectuar un movimiento brusco que le produjo contusión postraumática en el hombro derecho, de la que curó en nueve días con una primera asistencia facultativa.

3. En la demanda de amparo se alegan, entre otros motivos, las vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por haberse producido una agravación de la condena en segunda instancia en ausencia de inmediación y sin oír al recurrente y haberse apreciado la concurrencia del elemento subjetivo o dolo.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 16 de noviembre de 2017, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)] y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, concediendo al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días naturales para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 20 de noviembre de 2017, presentó alegaciones en las que, enunciando la jurisprudencia de este Tribunal sobre el particular, interesó la suspensión de la penas privativas de libertad y accesorias de derechos. Argumenta que la denegación de la suspensión causaría al recurrente un perjuicio irreparable o de muy difícil restitución que podría hacer perder al amparo su finalidad por tratarse de unas penas que acumuladas no superan los cinco años de prisión y que no cabe apreciar una perturbación grave a los intereses generales o derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero, más allá del genérico que toda inejecución de una resolución judicial supone, constatándose la circunstancia de arraigo a los efectos de valorarse el posible interés en sustraerse a la acción de la justicia. Por el contrario, considera que no debe accederse a suspender la condena a las penas de multa y al pago de las costas procesales por su carácter de consecuencia jurídica de carácter económico que son susceptibles de reparación posterior.

6. El recurrente, por escrito registrado el 17 de noviembre de 2017, presentó alegaciones reiterando la solicitud de suspensión por los razonamientos expresados en la demanda de amparo, si bien limitado a la condena de la pena privativa de libertad y accesoria de derechos.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es analizar la solicitud de suspensión de la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, en lo relativo a las penas privativas de libertad que se imponen al recurrente, únicas cuya suspensión ha sido solicitada. En dicha Sentencia las consecuencias jurídicas impuestas al recurrente han sido (i) la pena de prisión de dos años y diez meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena por la comisión de un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica; (ii) la pena de prisión de un año y un mes y multa de catorce meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas por la comisión de un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño; (iii) el pago de las 2/79 partes de las costas del juicio, incluidas las de las acusaciones particulares; y (iv) el pago conjunto y solidario de responsabilidades civiles en las cantidades de 1.372,14 € y 94,2 € para dos perjudicados.

2. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados, concretando el artículo 56.2 LOTC que podrá acordarse la suspensión cuando su ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad”. Se establece como limitación a esa facultad que “la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”.

En atención a esta previsión legal, este Tribunal ha declarado que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), por lo que esta medida cautelar resulta pertinente únicamente cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable, debiendo entenderse por tal aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva. Igualmente, este Tribunal también ha dicho que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos; que el perjuicio irreparable debe ser real, sin que sea posible alegar un perjuicio futuro o hipotético o un simple temor; y que la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (ATC 94/2015, de 25 de mayo, FJ 1).

3. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla. Esto último sucede en las condenas a penas privativas de libertad. El carácter prevalente y especialmente preciado de este derecho impone que cualquier decisión respecto de la suspensión de la ejecución efectiva de cualquier restricción, limitación y privación del mismo deba ser adoptada con un singular cuidado y respeto al principio de proporcionalidad en atención a que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (ATC 291/2014, de 1 de diciembre, FJ 3).

De ese modo, este Tribunal ha establecido que en el marco de los recursos de amparo la decisión que debe adoptar de suspensión de las resoluciones judiciales que imponen penas privativas de libertad constituye un juicio complejo en que hay que tomar en consideración diversos factores como son (i) la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados en atención al bien jurídico protegido y su trascendencia social; (ii) la duración de la pena impuesta; (iii) el tiempo que reste de cumplimiento de la misma; y (iv) la concurrencia de riesgos sobre la efectividad de la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre estos factores, este Tribunal ha destacado que tiene especial relevancia el referido a la duración de la pena impuesta, pues es un criterio que expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo —la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito— y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución. Así, este Tribunal ha adoptado como una directriz general que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión, por ser el límite que ha establecido el propio legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal); así, por ejemplo, AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 35/2017, de 27 de febrero, FJ 2. Del mismo modo, este Tribunal también ha afirmado que la suspensión de la pena privativa de libertad debe conllevar la suspensión de las penas accesorias de inhabilitación que lleven a aparejadas (AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 49/2016, de 29 de febrero, FJ 2).

4. En el presente caso, de acuerdo con lo también defendido por el Ministerio Fiscal, concurren los requisitos que exige la jurisprudencia constitucional para otorgar la suspensión de la ejecución en cuanto a las penas privativas de libertad y las penas accesorias a las establecidas legalmente para la imposición de las penas privativas de libertad. Su ejecución puede ocasionar al recurrente perjuicios irreparables que harían perder al amparo su finalidad tanto por afectar al valor fundamental de la libertad como porque el resto de circunstancias concurrentes en el caso permiten apreciar que la suspensión no ocasiona una perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona. Al margen de la perturbación de la función jurisdiccional que en sí mismo entraña la suspensión de la ejecución de una resolución judicial, no se acreditan riesgos ciertos sobre la efectividad de la acción de la Justicia, ya que el recurrente ha estado a plena disposición de los órganos judiciales, que no adoptaron ninguna medida cautelar de naturaleza personal durante la tramitación de la causa que permita ahora concluir que el eventual aplazamiento en el cumplimiento de la pena que implica una suspensión mientras se tramita el recurso de amparo pueda hacer ineficaz el pronunciamiento condenatorio en caso de ser rechazado el recurso de amparo. También consta que se ha hecho frente al pago de las responsabilidades civiles fijadas y hubo lugar a la aplicación de la atenuación de reparación del daño.

A fin de garantizar la efectividad del cumplimiento de la pena se procederá en el plazo más breve a resolver el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, dictada en el recurso de casación núm. 722-2016, exclusivamente en lo referido a las penas privativas de libertad y accesorias a las mismas impuestas al recurrente.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 160/2017, de 21 de noviembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:160A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3376-2017, promovido por don Íñigo Pérez de Herrasti Urquijo y don Miguel Venegas Girón en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de junio de 2017, el Procurador de los Tribunales don Javier Campal Crespo, en nombre y representación de don Iñigo Pérez de Herrasti Urquijo y Miguel Venegas Girón, y bajo la dirección del Letrado don Pedro Pablo Peña Muñoz, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2017, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclaradas por Auto de 7 de febrero de 2017—, por las que se estima el recurso de casación núm. 722-2016 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Trigésima de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 61/2916, de 19 de febrero de 2016, dictada en el procedimiento abreviado núm. 313-2015, y se condena a los recurrentes por un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica a la pena de prisión de dos años y diez meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena y por un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño a la pena de prisión de un año y un mes y multa de catorce meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas; y al pago de las 2/79 partes de las costas del juicio, incluidas las de las acusaciones particulares y al pago conjunto y solidario de responsabilidades civiles en las cantidades de 1.372,14 € y 94,2 € para dos perjudicados.

En la demanda de amparo se solicita por otrosí la suspensión de la resolución judicial impugnada, argumentando que de la ejecución se derivan perjuicios irreparables si se estima el recurso de amparo.

2. Los hechos probados en que se fundamenta la condena cuya suspensión se solicita fueron que el 11 de septiembre de 2013, la Delegación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña ante el Gobierno del Estado organizó un acto oficial para celebrar la Diada en el centro cultural Blanquerna, propiedad de la Generalitat. El acto comenzaba a las 19:30 horas y su celebración se difundió por las redes sociales. Un grupo de personas afiliadas o simpatizantes de Democracia Nacional, Falange, Nudo Patriota Español y Alianza Nacional convocó una protesta, para lo que convinieron reunirse en la puerta del citado centro. Se congregaron unas 200 personas y cuando el Delegado de la Generalitat se dirigía al atril para tomar la palabra y presentar el acto, accedió al local un grupo de las personas que estaban congregadas afuera, entre ellas los recurrentes. Con la finalidad de impedir la celebración del acto, actuando de forma conjunta, accedieron en tropel a la planta a pie de calle, donde se encuentra la librería abierta al público, y rompieron la puerta automática de cristal de entrada causando daños tasados en 1.372,14 €. Desde ella descendieron por las escaleras a la planta inferior, donde se iba a desarrollar el acto, coreando “no nos engañan Cataluña es España”. El grupo se fue abriendo paso hacia el atril entre los asistentes, que se apartaban, pero en un instante empujaron y derribaron al suelo a uno de los asistentes, diputado en el Congreso de los Diputados, sin que constara que conocieran su identidad. En el estrado uno de los condenados arrojó al suelo de un manotazo la señera, otro golpeó el micrófono situado en el atril y otro de los condenados arrojó al suelo el atril, ante el que se mantenía el Delegado de la Generalitat, cuya identidad desconocía, y a él se dirigió con insultos relativos a su condición de catalán y amenazas de muerte, que le obligaron a retroceder. Otro de los asistentes fue escupido y recibió una patada. Tras poco más de un minuto, el grupo abandonó el local. Uno de sus integrantes arrojó un espray irritante que provocó picores, irritación, náuseas y otros menoscabos en los asistentes, lo que obligó a suspender el acto. Cuando el grupo estaba saliendo de la sala, otro de los condenados dio un manotazo a la cámara con la que grababa el acto un trabajador de TV3, que al impactar contra su cuerpo le obligó a efectuar un movimiento brusco que le produjo contusión post-traumática en el hombro derecho, de la que curó en nueve días con una primera asistencia facultativa.

3. En la demanda de amparo se alegan, entre otros motivos, las vulneraciones del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por haberse producido una agravación de la condena en segunda instancia en ausencia de inmediación y sin oír a los recurrentes; y a la libertad ideológica (art. 16 CE) y de reunión (art. 21 CE).

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 16 de noviembre de 2017, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) como consecuencia de que la doctrina de este Tribunal sobre el derecho fundamental que se alega podría estar siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria o pudieran existir resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental [STC 155/2009, FJ 2 e)]; y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, concediendo a los recurrentes y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días naturales para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre la suspensión.

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 20 de noviembre de 2017, presentó alegaciones en las que, enunciando la jurisprudencia de este Tribunal sobre el particular, interesó la suspensión de la penas privativas de libertad y accesorias de derechos. Argumenta que la denegación de la suspensión causaría a los recurrentes un perjuicio irreparable o de muy difícil restitución que podría hacer perder al amparo su finalidad por tratarse de unas penas que acumuladas no superan los cinco años de prisión y que no cabe apreciar una perturbación grave a los intereses generales o derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero, más allá del genérico que toda inejecución de una resolución judicial supone, constatándose la circunstancia de arraigo a los efectos de valorarse el posible interés en sustraerse a la acción de la justicia. Por el contrario, considera que no debe accederse a suspender la condena a las penas de multa y al pago de las costas procesales por su carácter de consecuencia jurídica de carácter económico que son susceptibles de reparación posterior.

6. Los recurrentes, por escrito registrado el 20 de noviembre de 2017, presentaron alegaciones reiterando la solicitud de suspensión por los razonamientos expresados en la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es analizar la solicitud de suspensión de la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—. En dicha Sentencia las consecuencias jurídicas impuestas a los recurrentes han sido (i) la pena de prisión de dos años y diez meses con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el periodo de la condena por la comisión de un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con impedimento del derecho de reunión con la agravante de obrar por motivos de discriminación ideológica; (ii) la pena de prisión de un año y un mes y multa de catorce meses con cuota diaria de 10 € y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de la multa de un día de privación de libertad por cada dos cuotas de la multa no abonadas por la comisión de un delito de daños ocasionados en bienes de propiedad pública con la agravante de obrar por motivos discriminatorios ideológicos y la atenuante de reparación del daño; (iii) el pago de las 2/79 partes de las costas del juicio, incluidas las de las acusaciones particulares; y (iv) el pago conjunto y solidario de responsabilidades civiles en las cantidades de 1.372,14 € y 94,2 € para dos perjudicados.

2. El artículo 56.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) dispone que la interposición de un recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o Sentencia impugnados, concretando el artículo 56.2 LOTC que podrá acordarse la suspensión cuando su ejecución “produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad”. Se establece como limitación a esa facultad que “la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona”.

En atención a esta previsión legal, este Tribunal ha declarado que cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de su ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), por lo que esta medida cautelar resulta pertinente únicamente cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable, debiendo entenderse por tal aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva. Igualmente, este Tribunal también ha dicho que la acreditación del perjuicio es carga del recurrente, quien debe precisar los concretos perjuicios que de la ejecución se deriven, así como justificar o argumentar razonadamente la irreparabilidad de los mismos; que el perjuicio irreparable debe ser real, sin que sea posible alegar un perjuicio futuro o hipotético o un simple temor; y que la pérdida de la finalidad del amparo no puede equipararse a la mayor o menor dificultad, molestia o incomodidad para el recurrente (ATC 94/2015, de 25 de mayo, FJ 1).

3. Más concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla. Esto último sucede en las condenas a penas privativas de libertad. El carácter prevalente y especialmente preciado de este derecho impone que cualquier decisión respecto de la suspensión de la ejecución efectiva de cualquier restricción, limitación y privación del mismo deba ser adoptada con un singular cuidado y respeto al principio de proporcionalidad en atención a que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (ATC 291/2014, de 1 de diciembre, FJ 3).

De ese modo, este Tribunal ha establecido que en el marco de los recursos de amparo la decisión que debe adoptar de suspensión de las resoluciones judiciales que imponen penas privativas de libertad constituye un juicio complejo en que hay que tomar en consideración diversos factores como son (i) la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados en atención al bien jurídico protegido y su trascendencia social; (ii) la duración de la pena impuesta; (iii) el tiempo que reste de cumplimiento de la misma; y (iv) la concurrencia de riesgos sobre la efectividad de la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Entre estos factores, este Tribunal ha destacado que tiene especial relevancia el referido a la duración de la pena impuesta, pues es un criterio que expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo —la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito— y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución. Así, este Tribunal ha adoptado como una directriz general que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión, por ser el límite que ha establecido el propio legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal); así, por ejemplo, AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 35/2017, de 27 de febrero, FJ 2. Del mismo modo, este Tribunal también ha afirmado que la suspensión de la pena privativa de libertad debe conllevar la suspensión de las penas accesorias de inhabilitación que lleven a aparejadas (AATC 52/2017, de 18 de abril, FJ 1, o 49/2016, de 29 de febrero, FJ 2).

En lo que se refiere a la ejecución de los pronunciamientos con efectos fundamentalmente patrimoniales o de contenido económico, este Tribunal ha consagrado que, con carácter general, ni causa un perjuicio irreparable al obligado al pago, ni puede hacer perder al amparo su finalidad, al ser posible la restitución íntegra de lo ejecutado. De ese modo, sólo se ha accedido a la suspensión en supuestos excepcionales en que la ejecución de las resoluciones recurridas en amparo acarrearía perjuicios económicos muy difícilmente reparables por su entidad o por la irreversibilidad de las situaciones jurídicas que puedan producirse (ATC 194/2016, de 28 de noviembre, FJ 1).

4. En el presente caso, de acuerdo con lo también defendido por el Ministerio Fiscal, concurren los requisitos que exige la jurisprudencia constitucional para otorgar la suspensión de la ejecución en cuanto a las penas privativas de libertad y las penas accesorias a las establecidas legalmente para la imposición de las penas privativas de libertad. Su ejecución puede ocasionar a los recurrentes perjuicios irreparables que harían perder al amparo su finalidad tanto por afectar al valor fundamental de la libertad como porque el resto de circunstancias concurrentes en el caso permiten apreciar que la suspensión no ocasiona una perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido ni a los derechos fundamentales o libertades públicas de otra persona. Al margen de la perturbación de la función jurisdiccional que en sí mismo entraña la suspensión de la ejecución de una resolución judicial, no se acreditan riesgos ciertos sobre la efectividad de la acción de la Justicia, ya que los recurrentes han estado a plena disposición de los órganos judiciales, que no adoptaron ninguna medida cautelar de naturaleza personal durante la tramitación de la causa que permita ahora concluir que el eventual aplazamiento en el cumplimiento de la pena que implica una suspensión mientras se tramita el recurso de amparo pueda hacer ineficaz el pronunciamiento condenatorio en caso de ser rechazado el recurso de amparo. También consta que se ha hecho frente al pago de las responsabilidades civiles fijadas y hubo lugar a la aplicación de la atenuación de reparación del daño.

Los recurrentes no han excluido de su solicitud de suspensión las condenas de multa y del pago de las costas y las responsabilidades civiles, pero no han desarrollado ningún específico argumento para sustentar la procedencia de esta solicitud. De ese modo, tal como también ha interesado el Ministerio Fiscal, no procede acceder a esta petición. Los recurrentes no han cumplido la carga procesal que le incumbe de alegar y acreditar la concurrencia de un perjuicio irreparable derivado de la ejecución de estos pronunciamientos económicos que, por su propia naturaleza, no son irreparables.

A fin de garantizar la efectividad del cumplimiento de la pena se procederá en el plazo más breve a resolver el presente recurso de amparo.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 983/2016, de 11 de enero de 2017 —aclarada por Auto de 7 de febrero de 2017—, dictada en el recurso de casación núm. 722-2016, exclusivamente en lo referido a las penas privativas de libertad y accesorias a las mismas impuestas a los recurrentes.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 161/2017, de 21 de noviembre de 2017

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2017:161A

Excms. Srs. don Andrés Ollero Tassara y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 3513-2017, promovido por la Audiencia provincial de A Coruña y el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de A Coruña en pleito civil.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo núm. 3513-2017 se impugnan los Autos de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de A Coruña en rollo 29-2017 y del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de A Coruña en pieza separada de medidas cautelares núm. 29-2017 del procedimiento ordinario núm. 873-2016.

Mediante escrito fechado el 16 de noviembre de 2017 el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa de abstención prevista en el artículo 219.9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Santiago Martínez-Vares García, Magistrado de esta Sección Segunda del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el artículo 219.9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Santiago Martínez-Vares García en el recurso de amparo núm. 3513-2017, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 162/2017, de 27 de noviembre de 2017

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2017:162A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Acuerda no haber lugar al incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad 686-2017 planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra en relación con diversos apartados del artículo 175 de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de haciendas locales de Navarra.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante Auto de 16 de enero de 2017 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra acordó elevar a este Tribunal una cuestión de inconstitucionalidad en relación con los apartados segundo y tercero del artículo 175 de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de haciendas locales de Navarra, por posible infracción del principio de capacidad económica (art. 31 CE). La cuestión se había planteado en el marco del recurso de apelación contencioso administrativo núm. 324-2016, en el que se impugnaba la liquidación del impuesto sobre el valor de los terrenos de naturaleza urbana, por la posible infracción del principio de capacidad económica (art. 31 CE), al aplicar el Ayuntamiento de Zizur Mayor unas reglas de determinación de la base imponible que no contemplaban la posible existencia de una minusvaloración al momento de la transmisión de los inmuebles. Se cuestionaba que la prestación tributaria se hacía depender de situaciones que no eran expresivas de capacidad económica, y, en consecuencia, se sometía a tributación manifestaciones de riqueza no ya potenciales, sino inexistentes o ficticias.

2. La cuestión de inconstitucionalidad fue tramitada bajo el núm. 686-2017, y estimada por la STC 72/2017, de 5 de junio (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 168, de 15 de julio de 2017), en la que se declaró que los artículos 175.2, 175.3 y 178.4 de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de haciendas locales de Navarra, eran inconstitucionales y nulos, pero únicamente en la medida en que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor.

3. Comunicada la STC 72/2017 a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, dictó providencia el 29 de junio de 2017 —confirmando la anterior de 15 de junio—, en la que alzaba la suspensión del procedimiento.

El Ayuntamiento de Zizur Mayor, representado por el Procurador de los Tribunales don Rafael Ortega Yagüe, interpuso recurso de reposición contra la anterior providencia. Alegaba que la invalidación de los preceptos de la Ley Foral 2/1995 se había producido con carácter limitado a los supuestos en que “se someten a tributación situaciones de inexistencia de incremento de valor”. Refería que del fundamento jurídico 4 de la STC 72/2017, y particularmente, de su apartado c), se sigue como efecto obligado que solo tras la modificación normativa que obliga a llevar a cabo el Tribunal Constitucional, en la que se delimitará por el legislador foral los supuestos de inexistencia de incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana y el modo de acreditarlo y/o enervarlos, podrá dictarse sentencia en el procedimiento en que se planteó la cuestión de inconstitucionalidad. Afirma que el levantamiento de la suspensión del procedimiento y la eventual sentencia que le ponga término, antes de que se produzca esa modificación normativa, contradicen la STC 72/2017.

Admitido a trámite el recurso de reposición, doña María Teresa Igea Larráyoz, Procuradora de los Tribunales, en representación de la mercantil Bildingcenter, S.A.U., solicitó, mediante escrito datado el 12 de julio de 2017, su desestimación. Argumenta sustancialmente que la STC 72/2017 es interpretativa, y que la reforma de la normativa foral de Navarra, que está en tramitación, se aplicará a los hechos imponibles acaecidos a partir de su entrada en vigor para los hechos imponibles posteriores a la misma. Indica que se ha acreditado mediante las escrituras de compra y de venta, y dos informes de expertos independientes que fueron aportados al procedimiento, que no existió el incremento de valor. Afirma que el fallo de la STC 72/2017 es claro al invalidar los preceptos de la Ley Foral 2/1995, en la medida en que sometían a tributación situaciones de inexistencia de incremento de valor.

Por Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 28 de julio de 2017 se desestimó el recurso de reposición interpuesto indicando:

“No se alcanza por esta Sala a entender el forzado planteamiento del Ayuntamiento demandado, que obvia de modo evidente la cuestión procesal que ahora nos atañe. El mantenimiento de la suspensión del procedimiento, ni se deduce de la LOTC, ni de la LJCA, ni de la LEC; tanto es así que ningún precepto de índole procesal se cita como infringido, porque, reiteramos, estamos ante una cuestión de índole procesal, no se olvide.

Anulado y expulsado del ordenamiento jurídico el precepto legal que ampara la liquidación tributaria que da origen al presente pleito, no queda otro camino que continuar con el proceso en el trámite en que se encuentra y, por tanto, ponerle fin por sentencia. No hay supuesto de litispendencia, ni de prejudicialidad, ni, en definitiva causa alguna que justifique conforme a nuestra ley procesal, que continúe suspenso el procedimiento.

En atención entonces a lo expuesto, procede desestimar el recurso de reposición interpuesto por el Ayuntamiento de Zizur la Mayor”.

Por providencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 4 de septiembre de 2017, se señaló para la votación y fallo el día 12 de septiembre de 2017.

4. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de septiembre de 2017 el Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García, en representación del Ayuntamiento de Zizur Mayor, y, asistido del Letrado don Antonio Madurga Gil, promueve, conforme al artículo 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio. El incidente se suscita en relación con la decisión de dejar sin efecto la suspensión de la tramitación del recurso de apelación núm. 324-2016, que había sido acordada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra como consecuencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 686-2017, resuelta por la STC 72/2017.

Interesaba que previa tramitación del incidente de ejecución se declare: (i) la procedencia de mantener la suspensión de dicho procedimiento hasta que entre en vigor la modificación del Parlamento de Navarra de la Ley Foral 2/1995, que permitirá arbitrar el modo de no someter a tributación las situaciones de inexistencia de incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana a resultas de la mencionada STC 72/2017 y (ii) la nulidad del alzamiento de la suspensión del procedimiento acordada y de la eventual sentencia que se dicte en el mismo al margen de dicha reforma legal, por oponerse y contravenir aquella Sentencia del Tribunal Constitucional.

Fundamenta su pretensión en la transcripción parcial de la STC 72/2017, FJ 4, indicando que se viene a promover incidente de ejecución sobre la conformidad o no a derecho de dicha Sentencia, “en particular a los efectos y alcance de la misma que expresamente se recoge en su Fundamento de derecho 4”, en relación con la providencia y el Auto de 28 de julio de 2017, que la confirma. Considera que “del indicado Fundamento de Derecho se sigue como consecuencia o efecto obligado que sólo cuando, tras la modificación normativa que impera en él realizar ese Tribunal Constitucional, se delimite por el legislador foral los supuestos de inexistencia de incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana y el modo de acreditarlo y/o enervarlo podrá aplicarse al supuesto que es objeto del procedimiento de apelación de que aquí se trata y dictarse Sentencia en armonía con ello, sin que tal labor de determinación de la existencia o no de incremento en el caso pueda realizarse al margen de aquella delimitación legal por el Tribunal sentenciador como expresamente se afirma por la STC 26/2017 de 16 de febrero de 2017 (FJ 6 *in fine*), que es precisamente a lo que conduce el alzamiento de la suspensión y pretende hacer la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra en su votación y fallo (señalada para el 12 de septiembre de 2017 en que la modificación normativa imperada por la STC 72/2017 se está preparando por el Gobierno de Navarra y aún no ha comenzado su tramitación parlamentaria)”.

5. Por providencia de 16 de octubre de 2017, la Sala Primera de este Tribunal, acuerda tener por recibido el escrito presentado el 11 de septiembre de 2017 por el procurador don Marcos Juan Calleja García en representación del Ayuntamiento de Zizur Mayor y dar traslado de copia del mismo al Ministerio Fiscal y partes personadas, concediéndoles un plazo común de diez días para que formulen las alegaciones que estimen oportunas.

6. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, mediante escrito registrado el 27 de octubre de 2017, solicita la desestimación del incidente de ejecución planteado. Razona que el incidente de ejecución regulado en el artículo 92.3 LOTC, que es el que ha planteado el Ayuntamiento de Zizur Mayor en relación con la STC de 5 de junio de 2017, tiene por objeto “proponer al Tribunal las medidas de ejecución necesarias para garantizar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones”. Presupone por tanto que esas resoluciones no han sido efectivamente observadas por los obligados a hacerlo.

Afirma que la actuación realizada por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra, es plenamente respetuosa con la decisión de la cuestión de inconstitucionalidad y con los términos de esta resolución. Considerar otra cosa supondría ignorar los efectos del fallo constitucional, pues el pronunciamiento dictado en la cuestión de inconstitucionalidad carecería entonces de eficacia práctica inmediata, más allá de constituir un mandato al legislador para que reformase la legislación considerada inconstitucional.

Entiende que la naturaleza misma de la cuestión de inconstitucionalidad, que posee carácter “prejudicial” en el doble sentido de que su decisión es “previa” al fallo que haya de dictarse en el procedimiento concreto en que se ha suscitado y a la vez “condicionante” de su contenido, quedaría en entredicho con una interpretación como la que se propugna, pues a la postre la decisión del procedimiento no dependería directamente de la sentencia, sino de las modificaciones realizadas en la legislación para adaptarla a aquella sentencia constitucional. Carecería de sentido entonces una declaración como la que se contiene en el artículo 38.3 LOTC, según la cual, los jueces y tribunales, en las cuestiones de inconstitucionalidad, quedan vinculados por la sentencia desde que tienen conocimiento de ella.

Concluye indicando que en el apartado c) del fundamento jurídico 4 de la STC 72/2017 se deja muy claro que tales preceptos —los artículos 175.2, 175.3 y 178.4 de la Ley Foral 2/1995— han sido “expulsados del ordenamiento jurídico, *ex origine*”. Es evidente, por tanto, que al órgano judicial que ha planteado la cuestión de inconstitucionalidad le corresponde decidir el recurso que ante él está pendiente, sin poder aplicar, a esos efectos, los preceptos referidos, y que esa será la manera en que respetará el fallo dictado en la cuestión de inconstitucionalidad, sin necesidad de esperar a que el legislador adapte la normativa tributaria a dicho fallo.

7. Mediante escrito fechado el 2 de noviembre de 2017, la representación procesal del Ayuntamiento de Zizur Mayor formula alegaciones mediante las que pone en conocimiento del Tribunal que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en su Sentencia núm. 366/2017, de 13 de septiembre, estima el recurso de apelación interpuesto por la mercantil Building Center, S.A.U., contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Pamplona que se revoca, fundando dicha decisión en la STC 72/2017. Pero, a su juicio, omite en la amplia transcripción que hace en su fundamento de Derecho tercero de la STC 72/2017, la parte de esta en la que precisa el sentido y alcance del fallo, por la que impide la invalidación absoluta del marco regulador del incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 13 de noviembre de 2017, en el que solicitaba que se inadmitiera el incidente de ejecución interpuesto frente a la providencia de 15 de junio de 2017 y al Auto de 28 de julio siguiente.

El Ministerio Fiscal entiende que el Ayuntamiento de Zizur Mayor carece de legitimación para promover el incidente de ejecución de la Sentencia, al no ser parte en el procedimiento de la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, por lo que “malamente” puede alegar pretensión alguna frente a una supuesta falta de ejecución de la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad. En apoyo de la falta de legitimación trascribe los fundamentos jurídicos 1 y 2 del ATC 309/1987, de 12 de marzo.

Añade que el incidente tiene carácter prematuro, pues debió haberse esperado a que se produjera la aplicación de la norma por el órgano judicial, lo que no ha sucedido en el presente caso. Afirma que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra al acordar el levantamiento de la suspensión no procede sino de conformidad con el artículo 35.3 LOTC que ordena la suspensión del procedimiento “hasta que el Tribunal Constitucional resuelva sobre la cuestión”. Indica que no se ha efectuado ninguna aplicación de las normas declaradas inconstitucionales.

Finalmente refiere que la circunstancia de que, en el momento actual, el Ayuntamiento de Zizur no disponga de una normativa que le permita cuantificar los aumentos o pérdidas de valor de los terrenos urbanos en el momento de su transmisión en el impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, es independiente de la cuestión jurídica planteada, el levantamiento de la suspensión del curso del procedimiento para proceder a dictarse sentencia por el Tribunal, “aunque, obviamente, la existencia de esa legislación le permitiría al Ayuntamiento proceder a liquidar el impuesto”.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, la representación procesal del Ayuntamiento de Zizur Mayor ha promovido un incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 686-2017 (publicada en el “Boletín Oficial del Estado” de 15 de julio de 2017), que declaró inconstitucionales y nulos los artículos 175.2, 175.3 y 178.4 de la Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo, de haciendas locales de Navarra, pero únicamente en la medida en que someten a tributación situaciones de inexistencia de incrementos de valor.

El Ayuntamiento de Zizur Mayor, con sustento en el artículo 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), interesa que se anule la providencia del 15 de junio de 2017, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, así como el Auto de 28 de julio de 2017, que la confirma, por la que se acuerda levantar la suspensión del procedimiento, y de la eventual Sentencia que se dicte en el mismo, por no haber esperado el órgano judicial a la aprobación de la reforma legal del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, y, en consecuencia, que se declare la procedencia de mantener la suspensión de dicho procedimiento hasta que entre en vigor la referida reforma.

El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, solicita la desestimación del incidente de ejecución planteado, al considerar que la actuación realizada por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra es plenamente respetuosa con la Sentencia del Tribunal Constitucional que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad y con los términos de dicha decisión.

El Ministerio Fiscal considera que el Ayuntamiento de Zizur Mayor carece de legitimación para plantear el incidente de ejecución de la sentencia, al no ser parte en la cuestión de inconstitucionalidad, citando en su apoyo el ATC 309/1987, y, añadiendo, que el incidente es prematuro al haberse planteado antes de que se dictara la Sentencia en el proceso *a quo*.

2. Procede con carácter previo dar respuesta a la solicitud de inadmisión del incidente de ejecución, planteada por el Ministerio Fiscal, con sustento: bien en la falta de legitimación del Ayuntamiento de Zizur Mayor para promover el incidente de ejecución; bien en el carácter prematuro del mismo, en tanto que no se ha dictado la Sentencia que ponga término al recurso de apelación núm. 324-2016.

a) El Ministerio Fiscal —con cita del ATC 309/1987— sustenta la falta de legitimación tomando como base la configuración de los procesos a que daban lugar las cuestiones de inconstitucionalidad tramitadas con anterioridad a la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. De tales procesos quedaban excluidas como partes quienes lo fueran en el proceso con motivo del cual se suscitó la cuestión, lo que “conduce a la ineludible conclusión de la imposibilidad de tener como parte”, en el incidente de ejecución, a quien no lo había sido en el proceso constitucional. En tal sentido, la redacción original del artículo 37.2 LOTC, atribuía exclusivamente la condición de parte al Congreso de los Diputados, al Senado, al Fiscal General del Estado, al Gobierno, y en caso de afectar a una ley o a otra disposición normativa con fuerza de ley dictada por una Comunidad Autónoma, a los órganos legislativo y ejecutivo de la misma.

Tal regulación se modifica por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que intensifica el papel de las partes litigantes del proceso judicial en el que se plantee una cuestión de inconstitucionalidad, ya que no sólo se les permite realizar alegaciones sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sino que también se permiten alegaciones sobre el fondo de la cuestión. Al tiempo que, siguiendo las directrices contenidas en la Sentencia de 23 de junio de 1993 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, asunto *Ruiz Mateos contra España*, se introduce la posibilidad de personación de los litigantes del proceso judicial ante el Tribunal Constitucional en los 15 días siguientes a la publicación en el “Boletín Oficial del Estado” de la admisión a trámite de las cuestiones de inconstitucionalidad, para permitir la contradicción en este procedimiento de inconstitucionalidad (art. 37.2 LOTC).

El Ayuntamiento de Zizur Mayor compareció y formuló alegaciones, conforme a lo previsto en el artículo 37.2 LOTC, en la cuestión de inconstitucionalidad tramitada con el núm. 686-2017 y resuelta por la STC 72/2017. Por tanto, admitida la legitimación de esta entidad local para ser parte en el procedimiento de inconstitucionalidad resuelto por este Tribunal en la referida Sentencia, no existe razón alguna para negársela respecto al planteamiento del incidente de ejecución de la misma (art. 92.3 LOTC).

b) Tampoco puede considerarse prematuro el incidente de ejecución planteado frente a la providencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra por la que acordaba alzar la suspensión del procedimiento contencioso- administrativo, ni contra el Auto que la confirma, pues —sin perjuicio del pronunciamiento que se adopte sobre el fondo del incidente— para el Ayuntamiento de Zizur Mayor tales resoluciones, frente a las que no cabe recurso alguno, son las que suponen un incumplimiento de la STC 72/2017, por no mantener la suspensión de la tramitación del recurso de apelación núm. 324-2016 hasta que se reformara la Ley Foral 2/1995.

3. Resuelto lo anterior, conforme a la doctrina establecida en relación con los incidentes de ejecución de sentencias y resoluciones de este Tribunal (por todos, ATC 107/2009, FJ 4), lo que ha de examinarse en el presente incidente, es si la providencia y el Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, por la que se alza la suspensión del procedimiento, contienen un pronunciamiento contrario a la STC 72/2017 o suponen un intento de menoscabar la eficacia —jurídica o material— de lo que se resolvió en la misma. De ser así, deberá estimarse el incidente y anularse las indicadas resoluciones y la consiguiente Sentencia dictada por el órgano judicial. En otro caso, el incidente de ejecución deberá ser desestimado.

Pues bien, las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Navarra a que se refiere este incidente, en tanto que acuerdan levantar la suspensión del proceso *a quo*, ni son contrarias a la STC 72/2017, ni tampoco representan un menoscabo de su eficacia. La tramitación de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 686-2017, originó la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial seguido ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (art. 35.3 LOTC) que no podía dictar sentencia mientras no se resolviera el proceso constitucional (ATC 349/1997, de 28 de octubre, FJ 3).

Ahora bien, la suspensión del procedimiento *a quo* cesó una vez que el Tribunal Constitucional resolvió definitivamente mediante la STC 72/2017 la cuestión de inconstitucionalidad (art. 35.3 LOTC), quedando el órgano judicial obligado, desde que tuvo conocimiento de la misma mediante la comunicación de este Tribunal (art. 38.3 LOTC), a levantar la suspensión del procedimiento y dictar sentencia, sin que —como pretende el Ayuntamiento de Zizur Mayor— de la fundamentación jurídica de la STC 72/2017 pueda desprenderse obligación alguna, para el órgano judicial, de mantener la suspensión hasta que entre en vigor una eventual reforma del Parlamento de Navarra de la Ley Foral 2/1995 para adaptarla a las exigencias constitucionales derivadas de la referida Sentencia.

En consecuencia, ha de rechazarse la pretensión, formulada por el Ayuntamiento de Zizur Mayor en su escrito planteando incidente de ejecución de la STC 72/2017, para que anulemos el alzamiento de la suspensión del procedimiento *a quo* acordada por las resoluciones dictadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (recurso de apelación 324-2016) a las que se refiere el incidente.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

No haber lugar al incidente de ejecución de la STC 72/2017, de 5 de junio, promovido por el Ayuntamiento de Zizur Mayor.

Madrid, a veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 163/2017, de 28 de noviembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:163A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Levanta la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 4063-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con varios artículos de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 28 de julio de 2017, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 3.1, en sus apartados a) y b), de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, así como contra el inciso de su artículo 6 relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”, ley publicada en el “Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya” núm. 7368, de 12 de mayo de 2017. En el recurso se invocaban expresamente los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), a fin de que se produzca la suspensión de la aplicación de los preceptos impugnados, tanto en el encabezamiento como por otrosí, solicitándose expresamente del Tribunal Constitucional que se acuerde la suspensión.

2. Por providencia de 19 de septiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno de Cataluña y al Parlamento de Cataluña, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso —28 de julio de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno de Cataluña y del Parlamento de Cataluña. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”. El recurso se publicó en el “Boletín Oficial del Estado”, núm. 233, de 27 de septiembre de 2017.

3. La Presidenta del Congreso de los Diputados, por escrito registrado el 2 de octubre de 2017, comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado la personación en este procedimiento, el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC y la remisión a la Dirección de Estudios, Análisis y Publicaciones y a la Asesoría Jurídica de la Secretaría General. El Presidente del Senado, por escrito registrado el día 5 de octubre de 2017, comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión de 3 de octubre, había acordado la personación en este procedimiento y el ofrecimiento de su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. Por escrito registrado el día 6 de octubre de 2017, el Letrado del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, se personó en este recurso de inconstitucionalidad y solicitó prórroga del plazo legal para formular sus alegaciones.

5. El mismo 6 de octubre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó unir a las actuaciones el escrito presentado por el letrado parlamentario y, conforme a lo solicitado, le dio por personado y le prorrogó en ocho días el plazo concedido por providencia de 19 de septiembre de 2017, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

6. Por escrito registrado el día 18 de octubre de 2017, la Abogada de la Generalitat de Cataluña formuló alegaciones en favor de la constitucionalidad del artículo 3.1, en sus apartados a) y b), de la Ley de la Generalitat de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas y del inciso de su artículo 6, relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”. En el otrosí primero de este escrito, solicita el levantamiento inmediato de la suspensión cautelar acordada de los preceptos recurridos, en los términos que a continuación se exponen.

La doctrina constitucional admite que la suspensión de las disposiciones autonómicas, adoptada al amparo del artículo 161.2 CE, pueda ser revisada antes del transcurso de los cinco meses que el precepto citado establece. Según esta misma doctrina, la decisión sobre el levantamiento o mantenimiento de la suspensión debe tomarse partiendo de la presunción de legitimidad de las normas, ponderando los intereses en presencia, tanto el general y público como, en su caso, los de posibles terceros afectados. Así, el ATC 178/2014 señaló que esta ponderación debe hacerse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas, al margen de la viabilidad de las pretensiones de la demanda. Conforme a dicho auto y otros muchos, el mantenimiento de la suspensión, en cuanto excepción a la regla general de eficacia de las normas, requiere que, el Gobierno a cuya instancia se produce, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen.

En el presente caso, el levantamiento de la suspensión de los preceptos de la Ley catalana 6/2017 impugnados no causaría perjuicios graves e irreparables al interés general estatal ni al local, ya que su vigencia no interfiere en la exigibilidad del impuesto estatal sobre el patrimonio, ni en la de los impuestos municipales sobre bienes inmuebles y sobre vehículos de tracción mecánica, que se seguirán devengando y generando ingresos para las arcas estatales y municipales. Tampoco generaría daños irreparables a terceros pues, incluso si se declarase la inconstitucionalidad de dicho preceptos, no habría ninguna dificultad en devolver a los contribuyentes las cantidades indebidamente ingresadas, al tratarse de un impuesto que grava a un número determinado de contribuyentes perfectamente identificados. Según los AATC 417/1997, 173/2002 y 123/2013, procedería el levantamiento de la suspensión en cuanto que los perjuicios para esos terceros no serían superiores a los que el mantenimiento de la suspensión conlleva para los intereses autonómicos.

En cambio, el mantenimiento de la suspensión ocasionaría graves perjuicios a la hacienda pública de Cataluña; no solo por la pérdida de ingresos sino porque, concebido el impuesto autonómico como un instrumento disuasorio de la evasión fiscal, la prolongación de la suspensión permitiría la subsistencia de conductas de ocultación de patrimonios.

7. Por escrito registrado el 30 de octubre de 2017, el Letrado del Parlamento de Cataluña, en nombre y representación del mismo, formuló alegaciones en favor de la constitucionalidad del artículo 3.1, apartados a) y b) e inciso recurrido del artículo 6 la Ley 6/2017, del impuesto sobre activos no productivos de las personas jurídicas. Mediante otrosí de dicho escrito, esgrimiendo que el plazo de cinco meses del artículo 161.2 CE es un plazo máximo, solicitó asimismo el levantamiento inmediato de la suspensión de los artículos recurridos.

Igual que la Abogada de la Generalitat, el letrado del Parlamento catalán se refiere, con cita de la doctrina constitucional, a la naturaleza excepcional de la suspensión del artículo 161.2 CE, derivada de la presunción de constitucionalidad de las normas y a la necesaria ponderación de los intereses en conflicto a partir de los razonamientos que, al efecto, ha de esgrimir el Gobierno recurrente.

A partir de lo anterior, señala que, en el presente caso, el levantamiento de la suspensión de los artículos recurridos, con la subsiguiente vigencia y aplicación del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, no causaría perjuicios irreparables, afirmación que basa en argumentos coincidentes con los expuestos por la Generalitat.

8. El 30 de octubre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó unir a las actuaciones los escritos de alegaciones del Letrado del Parlamento de Cataluña y de la Abogada de la Generalitat, respectivamente, y, en cuanto a su solicitud de levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados, acordó oír al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, exponga lo que considere conveniente al respecto.

9. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el día 8 de noviembre de 2017, evacuó el trámite conferido interesando el mantenimiento de la suspensión, por los motivos que se exponen a continuación.

Siendo cierto que la doctrina constitucional parte de la necesaria ponderación de los intereses en conflicto a la hora de decidir sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión de las normas autonómicas recurridas y aunque el Tribunal alude a situaciones de hecho creadas, en realidad lo que con más frecuencia se ha de examinar son las situaciones que podrían crearse en caso de aplicarse la ley recurrida; ello, puesto que el plazo para interponer el recurso de inconstitucionalidad es relativamente breve y se permite al Gobierno solicitar la suspensión inmediata de estas normas.

A su vez, se ha de recordar que la presunción de constitucionalidad de las leyes exige que estas presenten una mínima apariencia de constitucionalidad y que, si bien no cabe el análisis frontal de la cuestión sustantiva planteada, al abordar la procedencia de mantener o no la suspensión, ocasionalmente el Tribunal ha admitido que sea tenida en consideración. En concreto, hay un caso en el que adquiere especial relevancia la cuestión de fondo para la resolución del incidente y es el de las normas autonómicas dictadas con manifiesta ausencia de cobertura competencial (ATC 243/1993), en particular, cuando provocan un bloqueo de la competencia estatal (AATC 336/2005 y 104/2010).

En el presente supuesto se produce el bloqueo señalado por la situación de doble imposición que, probablemente, se produciría caso de levantarse la suspensión, en tanto que coincidiría la vigencia de distintas figuras tributarias (estatales, autonómicas y locales) con el mismo objeto, en el ámbito de un mismo territorio fiscal. Esta es la situación que, precisamente, trata de evitar la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA) en el artículo 6.2 y .3.

La Ley catalana 6/2017 crea, como tributo propio de la Generalitat de Cataluña, el llamado impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, cuyo hecho imponible, como se argumenta en el recurso, coincide en algunos aspectos parciales con el impuesto estatal sobre el patrimonio, por su posible afectación a personas físicas, no obstante su *nomen iuris*, así como con algunos impuestos de carácter local, según sea, en cuanto a estos últimos, el bien o derecho no productivo cuya titularidad se grava. La Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas veda precisamente la duplicidad de hechos imponibles, pues pretende evitar, como establece la jurisprudencia constitucional, que se produzcan dobles imposiciones no coordinadas, para hacer posible un sistema tributario unificado en los términos del artículo 31.1 CE. Por tanto, la norma autonómica impugnada, en su vigencia, acarrearía un efecto de “bloqueo” diametralmente contrario al querido por la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, al producirse esas situaciones de doble imposición fiscal. Resulta, pues, de aplicación en este caso la doctrina del “bloqueo constitucional” de la competencia estatal, como supuesto excepcional en orden a estimar ocasionalmente la petición que se formula de mantenimiento de la suspensión de los preceptos recurridos, por el perjuicio actual y directo al interés general que resultaría de ese bloqueo, es decir, de la ineficacia ordenadora del artículo 6.2 y .3 LOFCA.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia del artículo 3.1, apartados a) y b), de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, así como del inciso de su artículo 6 relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”, que se encuentran suspendidos en su aplicación como consecuencia de la invocación de los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al promover el Presidente del Gobierno recurso de inconstitucionalidad contra dichos preceptos.

La Ley de la Generalitat 6/2017 crea, como tributo propio de la Generalitat de Cataluña, el denominado impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, configurado como un impuesto directo, cuyo hecho imponible es “la tenencia del sujeto pasivo, en la fecha de devengo del impuesto, de determinados activos, siempre que no sean productivos y estén ubicados en Cataluña” (art. 3). La representación procesal del Gobierno alega que el impuesto creado por la Ley autonómica vulnera el artículo 6.2 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), puesto que se solapa en parte con el impuesto estatal sobre el patrimonio, gravándose en ambos la titularidad de bienes patrimoniales. Aunque en el impuesto estatal los sujetos pasivos sean solo las personas físicas, ello puede también ocurrir en el impuesto catalán, dado el tenor del inciso impugnado del artículo 6 Ley de la Generalitat 6/2007. La inclusión en éste, entre los sujetos pasivos del impuesto, de las entidades sin personalidad jurídica que constituyan una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición y que se definan como obligados tributarios por la normativa tributaria general, implica que, como ocurre en esta última, los bienes y derechos de esas entidades se atribuyan, en su caso, a las personas físicas integrantes (socios, herederos, comuneros o partícipes). Además, considera el Gobierno que se vulnera el artículo 6.3 LOFCA puesto que el impuesto autonómico, en los hechos imponibles definidos en el artículo 3.1, apartados a) y b) de la Ley de la Generalitat 6/2017, coincide con el hecho imponible del impuesto sobre bienes inmuebles y con el del impuesto de vehículos de tracción mecánica.

2. El Abogado del Estado, como se ha indicado, sostiene que el levantamiento de la suspensión de la eficacia de los preceptos impugnados implicaría grave perjuicio al interés general, en la medida en que produciría un bloqueo de la competencia estatal, por privar de eficacia al artículo 6, apartados 2 y 3, LOFCA, consolidándose una situación de doble imposición. Por ello, solicita que este Tribunal acuerde el mantenimiento de la suspensión.

Por el contrario, la Abogada de la Generalitat y el Letrado del Parlamento de Cataluña consideran que el impuesto autonómico no interfiere con el impuesto sobre el patrimonio estatal ni con impuesto local alguno, que seguirán devengándose. Añaden que los sujetos pasivos del impuesto están plenamente identificados y constituyen un número determinado y reducido de contribuyentes, por lo que no habría dificultad en proceder, si fuese necesario, a devolver las cantidades ingresadas. En cambio, dicen, es mayor el perjuicio que ocasionaría el mantenimiento de la suspensión a la hacienda autonómica, no solo por la pérdida de ingresos sino también porque, al ser el impuesto autonómico un instrumento disuasorio de la evasión fiscal, la prolongación de la suspensión permitiría la subsistencia de conductas de ocultación.

3. Al dictar la presente resolución, hemos de partir de la base de que los incidentes de esta naturaleza, en los que nos pronunciamos sobre la procedencia de mantener o no la suspensión de preceptos de normas autonómicas inicialmente suspendidas al amparo del artículo 161.2 CE, son autónomos respecto del procedimiento principal en el que se dilucida la constitucionalidad de las normas recurridas. Como declaramos en el ATC 157/2016, FJ 3, “[l]a naturaleza propia, genuinamente cautelar, que caracteriza al incidente de suspensión delimita también el marco jurídico en el que debe desenvolverse. En primer lugar, la suspensión acordada cautelarmente tiene un carácter excepcional, pues las leyes gozan de la presunción de legitimidad, en cuanto expresión de la voluntad popular, mientras no se constate que han infringido la Constitución (por todos, ATC 277/2009, de 10 de diciembre, FJ 2). En segundo lugar, la decisión sobre el mantenimiento o el levantamiento de la suspensión de la vigencia de las disposiciones impugnadas se debe desvincular plenamente de la decisión sobre la cuestión de fondo, que deberá ventilarse mediante sentencia (por todos, ATC 18/2007, de 18 de enero, FJ 5)”.

Igualmente, como alegan los representantes autonómicos y recuerda el precitado ATC 157/2016, FJ 3, hemos declarado que, “para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, hemos destacado que esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. Asimismo, este Tribunal ha precisado que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no solo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario que demuestre, o al menos, razone consistentemente su procedencia y la imposibilidad o dificultad de su reparación”.

4. La conclusión de lo que se acaba de exponer es que en este incidente solo hemos de dilucidar si el supuesto bloqueo competencial que, como único fundamento del mantenimiento de la suspensión, ha esgrimido el Abogado del Estado, sobre el que pesa la carga alegatoria, puede ser apreciado y considerado prevalente sobre la presunción de constitucionalidad de los preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña que se impugna y sobre los perjuicios esgrimidos por los representantes autonómicos.

Como recordamos en el ATC 171/2016, de 6 de octubre, FJ 3, uno de “los supuestos excepcionales que permiten mantener la suspensión sin entrar a valorar los perjuicios de imposible o difícil reparación que ello generaría [es] el bloqueo de competencias estatales”. En dicha resolución, con cita del ATC 63/2015, dijimos que “de acuerdo con la doctrina de este Tribunal ‘[t]al bloqueo podría llegar a producirse, bien porque la competencia estatal afectada está palmariamente reconocida por el bloque de constitucionalidad y no es discutida por las partes (ATC 336/2005, de 15 de septiembre, FJ 5); bien porque la norma autonómica impugnada reconoce expresamente que se ha dictado con la única finalidad de dejar en suspenso el ejercicio de una competencia estatal cuya legitimidad se discute (ATC 146/2013, de 5 de junio, FJ 4); bien, finalmente, porque concurren a la vez ambos requisitos: una competencia incontrovertida del Estado y una norma autonómica dictada con el propósito confesado de evitar que sea menoscabada por el ejercicio por el Estado de sus propias competencias (ATC 104/2010, de 28 de julio, FJ 5)’ ”.

Ninguna de las circunstancias descritas concurre en este supuesto. La competencia estatal no es incontrovertida, pues la Ley autonómica se ampara en la potestad autonómica de creación de tributos propios, de modo que, precisamente, el fondo del debate que habremos de resolver en su momento es el de si, al ejercer esa potestad, la Comunidad Autónoma ha excedido o no los límites derivados del artículo 6 LOFCA. Por otra parte, no existe evidencia alguna, ni tampoco se afirma tal cosa por el representante de la Administración estatal, de que la Ley de la Generalitat 6/2017 se haya dictado con el propósito de bloquear el ejercicio de las competencias del Estado.

En definitiva, la admisión de la razón que esgrime el Gobierno en este caso para solicitar que se mantenga la suspensión de los preceptos recurridos supondría anticipar la decisión sobre el fondo del asunto, puesto que parte de la premisa de que efectivamente se han vulnerado los apartados 2 y 3 del artículo 6 LOFCA al haber producido los preceptos impugnados una situación de doble imposición. Es así trasladable a este supuesto, incluso con mayor contundencia, lo que hemos afirmado en incidentes similares al presente en los que los perjuicios que alegaba la Administración del Estado recurrente se fundaban también en la inconstitucionalidad de la regulación. Como dijimos en el ATC 157/2016, FJ 4, con cita de varios autos anteriores, “la verosimilitud de los perjuicios invocados aparece condicionada a que en la Sentencia por la que se resuelva en su momento el recurso de inconstitucionalidad interpuesto se declare que la Comunidad Autónoma en el ejercicio de su potestad tributaria no ha respetado los límites constitucionales alegados por el Abogado del Estado, lo que es negado en el presente proceso por los representantes procesales de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Por este motivo, en tanto se produce una decisión sobre el fondo del asunto, estos supuestos perjuicios alegados por el Abogado del Estado no pueden prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la Ley tributaria autonómica”.

En concreto, en relación con la invocación de una supuesta doble imposición como perjuicio derivado del mantenimiento de la suspensión, en los AATC 189/2001, de 3 de julio, y 251/2001, de 18 de septiembre, la hemos rechazado, en cuanto que, como dijo el primero de los citados autos (FJ 3), resulta “meramente hipotética mientras no se alcance esa conclusión en la correspondiente Sentencia”.

5. Finalmente, aun no alegándose en el presente caso perjuicios de terceros, hemos de recordar que, según la doctrina de este Tribunal, tales perjuicios, salvo en casos puntuales de excesiva onerosidad, “deben ceder ante los más graves perjuicios que para los intereses generales de la Hacienda de la Comunidad Autónoma tendría la merma de los ingresos presupuestados. (AATC 173/2002, de 1 de octubre, FJ 3; 123/2013, de 21 de mayo, FJ 6; 154/2013, de 9 de julio, FJ 5; 196/2015, de 18 de noviembre, FJ 3, y 202/2015, de 1 de diciembre, FJ 3)”. A partir de este razonamiento, hemos levantado en estos casos anteriores la suspensión de la vigencia de distintos impuestos autonómicos, entre ellos, el impuesto sobre depósitos de las entidades de crédito establecido por la Ley de la Asamblea de Extremadura 14/2001, de 29 de noviembre (ATC 173/2002); el impuesto homónimo establecido por las Comunidades Autónomas de Cataluña y Asturias (AATC 123/2013 y 154/2013); el impuesto catalán sobre la provisión de contenidos por parte de los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector y de la difusión de la cultura digital (ATC 196/2015); el impuesto catalán sobre la producción de energía eléctrica de origen nuclear (ATC 202/2015) y el impuesto catalán sobre viviendas vacías de la Ley del Parlamento de Cataluña 14/2015, de 21 de julio (ATC 157/2016).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Levantar la suspensión de la vigencia del artículo 3.1, apartados a) y b), de la Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo, del impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas, así como del inciso del artículo 6 de dicha Ley, relativo a “las entidades que, sin tener personalidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general”.

Madrid, a veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete.

AUTO 164/2017, de 5 de diciembre de 2017

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2017:164A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas y don Alfredo Montoya Melgar.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 4606-2017, promovido por don José Ángel Rodríguez en proceso militar.

AUTO

I. Antecedentes

Único. En el recurso de amparo núm. 4606-2017 se impugna la Sentencia de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo recaída en recurso de casación núm. 124-2016 contra la dictada por el Tribunal Militar Territorial primero en recurso contencioso-disciplinario militar ordinario núm. 47-2015.

Mediante escrito fechado el 5 de diciembre de 2017 el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón comunicó a los efectos oportunos que se abstenía de intervenir en el antes indicado recurso de amparo, de conformidad con el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por concurrir la causa de abstención prevista en el artículo 219.15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Cándido Conde-Pumpido Tourón Magistrado de esta Sección Primera del Tribunal Constitucional, la Sección, en virtud de lo previsto en el artículo 219.15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, supletoria de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 80), estima justificada la causa de abstención formulada.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón en el recurso de amparo núm. 4606-2017, apartándole definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a cinco de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 165/2017, de 11 de diciembre de 2017

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2017:165A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías y don Pedro José González-Trevijano Sánchez.

Acepta una abstención en el recurso de amparo 1588-2017, promovido por Inves, S.A., en proceso contencioso-administrativo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de marzo de 2017, la Procuradora de los Tribunales doña Elena Beatriz López Macías, en nombre y representación de Inves, S.A., interpuso demanda de amparo contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 33 de Madrid de 8 de febrero de 2017, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia de 25 de noviembre de 2016 dictada en el procedimiento abreviado núm. 334-2015, sobre devolución de ingresos indebidos del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana. Dicho recurso fue registrado con el núm. 1588-2017 y su conocimiento correspondió, por turno de reparto, a la Sección Tercera de este Tribunal.

2. De conformidad con el acuerdo de 28 de marzo de 2017, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 29 de marzo de 2017), a partir de la referida fecha la Sección Tercera, de la Sala Segunda, presidida por la Vicepresidenta del Tribunal, está integrada por doña Encarnación Roca Trías, don Juan Antonio Xiol Ríos y don Pedro González-Trevijano Sánchez (art. 2.2).

3. Mediante escrito de 20 de noviembre de 2017 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos comunicó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente recurso de amparo por entender que concurría la causa establecida en el artículo 219.10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (tener interés indirecto en la causa), ya que mantiene pendiente de resolución administrativa una solicitud de reintegro de ingresos indebidos similar a la planteada en el presente recurso y que podría verse afectada por el pronunciamiento que recaiga en este procedimiento.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vista la comunicación efectuada por don Juan Antonio Xiol Ríos, en virtud de lo previsto en los artículos 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 221.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), se estima justificada la causa de abstención formulada, puesto que el mencionado Magistrado, en atención a que mantiene pendiente de resolución administrativa una solicitud de reintegro de ingresos indebidos similar a la planteada en el presente recurso y que podría verse afectada por el pronunciamiento que recaiga en este procedimiento, está incurso en la causa 10 del artículo 219 LOPJ.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos en el recurso de amparo núm. 1588-2017 y apartarle definitivamente del conocimiento del referido recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a once de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 166/2017, de 12 de diciembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:166A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 1629-2017, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 31 de marzo de 2017 tuvo entrada en el registro general del Tribunal Constitucional escrito de la Secretaría de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo al que se acompañaba, junto a los respectivos testimonios del procedimiento ordinario núm. 4771-2012 de la Sección Segunda de la misma Sala del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, y del recurso de casación núm. 386-2015, seguido ante aquella, el del Auto de 23 de febrero de 2017, dictado por el Alto Tribunal, en el que ha acordado plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, regulador del sistema de formación profesional para el empleo, en la redacción introducida por la disposición final séptima, apartado 1, letra d), del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma laboral, que ulteriormente quedó convertido en la Ley 3/2012, de 6 de julio, con semejante rúbrica, por la posible infracción de los derechos fundamentales reconocidos en los artículos 28.1 y 14 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad sucintamente expuestos son los siguientes:

a) En el procedimiento ordinario núm. 4771-2012, seguido ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, a instancia de la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-CSIF), quedó formalizado el recurso contencioso-administrativo contra la Orden de la Consellería de Trabajo e Benestar de la Xunta de Galicia, de 13 de septiembre de 2012, que aprobó la convocatoria de subvenciones para la financiación de planes de formación dirigidos prioritariamente a personas trabajadoras ocupadas, mediante suscripción de convenios de ámbito autonómico, así como contra todos los actos administrativos posteriores que tuvieran causa o derivaran de aquella. La orden de referencia, según se destacaba en su rúbrica, fue dictada en aplicación de la Orden TAS/718/2008, de 7 de marzo, que desarrolló el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regulaba el subsistema de formación profesional para el empleo, en materia de formación de oferta y se establecían las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas destinadas a su financiación. La orden impugnada fue publicada en el “Diario Oficial de Galicia”, núm. 176, de 14 de septiembre de 2012.

En el citado procedimiento, en el que fueron partes codemandadas la Consellería de Trabajo e Benestar de la Xunta de Galicia y el sindicato UGT (Unión General de Trabajadores) de Galicia, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó Sentencia el día 4 de diciembre de 2014, por la que desestimó íntegramente el recurso, sin imposición de costas.

b) Contra la precitada Sentencia, la representación del sindicato CSI-CSIF interpuso recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que quedó registrado con el núm. 386-2015 de los de su clase, cuyo conocimiento correspondió a la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de dicho Tribunal, en solicitud de que aquel fuera estimado, casada y anulada la Sentencia de instancia y, que en su lugar, el Alto Tribunal dictara nueva Sentencia con los siguientes pronunciamientos: a) que declarara que la orden de la Consellería de Trabajo e Benestar de 13 de septiembre de 2012 no era conforme a derecho, con anulación de la expresión “más representativas”, contenidas en el artículo 10.1 apartado a) de dicha orden; b) que, igualmente, declarara que no era conforme a derecho y se anulara la resolución de 30 de enero de 2013, dictada por la Directora General de Empleo, por delegación de la Consellería citada; c) Que fuera reconocido el derecho del sindicato recurrente a la concesión del plan de formación intersectorial al que se refería la resolución, con la consiguiente subvención que conllevara aquel; d) que fuera condenada la Administración demandada a la adopción de las resoluciones y demás actos que procedieran para hacer efectivas las declaraciones de la Sentencia. Finalmente, con carácter subsidiario, se proponía, también, por medio de otrosí, el eventual planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad de la disposición final séptima de la Ley 3/2012, de 6 de julio, que había dado nueva redacción al artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, del que traía causa la Orden impugnada, por vulneración del derecho a la libertad sindical (art. 28 CE) y del principio de igualdad (art. 14 CE).

En trámite de oposición al recurso de casación, la representación de la Xunta de Galicia solicitó la desestimación del recurso de casación con imposición de las costas a la parte recurrente; por medio de diligencia de ordenación de 9 de julio de 2015, la Sala declaró caducado el indicado trámite respecto del sindicato UGT de Galicia.

c) Habiendo sido ya señalada fecha para votación y fallo del recurso, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó providencia el día 28 de septiembre de 2016 por la que acordó dejar sin efecto el señalamiento y dar traslado a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que, en el plazo común de diez días y a los efectos del artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), formularan alegaciones sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de la referencia que, a las organizaciones sindicales “más representativas”, hace el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, de 24 de marzo, tras su modificación primero, mediante la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, y luego, por medio de la Ley 3/2012, de 6 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, en cuanto pudiera ser contrario al artículo 28.1 y 14 CE. La Sala, en el último párrafo de la providencia y, en referencia a los términos “más representativas” del precepto eventualmente objeto de la cuestión, destacaba de modo textual lo siguiente: “teniendo en cuenta la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, Sala Tercera, sobre la constitucionalidad de dicho precepto reglamentario en relación con la libertad sindical y la igualdad, antes de la reforma legal citada”.

d) En cumplimiento del trámite de audiencia acordado, la representación de la Xunta de Galicia, en su escrito de 17 de octubre de 2016, entendió que era improcedente el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad porque, a su parecer, la doctrina de este Tribunal no ha impedido que haya diferencias “por el hecho de que estemos ante sindicatos más representativos, si son proporcionadas y razonables”, circunstancias que a su parecer, concurrían en este caso.

Por su parte, la representación del sindicato CSI-CSIF, en su escrito presentado el día 17 de octubre de 2016, consideró que el recurso de casación podía ser estimado sin necesidad de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, pues, en aquel, hacía referencia a una relación de Sentencias del Tribunal Supremo, que se han dictado en supuestos de hecho similares y que, sin plantear cuestión de inconstitucionalidad, han anulado Órdenes de convocatorias de subvenciones para la elaboración de planes de formación posteriores a la redacción dada al artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007 por la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012 y de la Ley 3/2012, por considerar —como se hizo en las SSTS de 2 de marzo y de 9 de diciembre de 2015 (recursos de casación núms. 4004-2009 y 2874-2014, respectivamente)— que esas disposiciones legales no modifican la naturaleza reglamentaria del Real Decreto 395/2007 y, por tanto, tampoco la naturaleza reglamentaria de su artículo 24. En tal sentido, además de subrayar la sustantividad propia de la orden impugnada, también indica que, en su Sentencia de 3 de febrero de 2016, el propio Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha cambiado el criterio que mantuvo en la Sentencia objeto del presente recurso de casación, procediendo a anular otra orden allí controvertida sin plantear cuestión de inconstitucionalidad.

Por ello, en virtud del principio de igualdad en la aplicación judicial de la ley y de los principios de unidad de doctrina y de seguridad jurídica, la parte recurrente solicitó la estimación del recurso de casación, sin necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad. No obstante lo expuesto, también señalaba, de modo subsidiario, que, “si la Sala considerase que no puede estimar el recurso de casación sin que previamente por el Tribunal Constitucional, se pronuncie sobre la constitucionalidad de la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012 y de la Ley 3/2012, [considera] que, efectivamente, se tendría que plantear la cuestión de inconstitucionalidad”.

El Fiscal, mediante escrito de 14 de octubre de 2016, señaló que no se oponía al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad suscitada.

Por diligencia de ordenación de 25 de octubre de 2016, se tuvo por caducado en dicho trámite de alegaciones a la representación procesal de la UGT de Galicia.

e) Finalmente, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó Auto de fecha 23 de febrero de 2017 por el que acordó “plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de la referencia que, a las organizaciones sindicales ‘más representativas’ hace el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, de 24 de marzo”, tras su modificación primero, mediante la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero y, luego, por medio de la misma disposición final séptima de la Ley 3/2012, de 6 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, “por la vulneración de la igualdad (artículo 14 CE) y de la libertad sindical (artículo 28.1 CE)”.

3. El Auto de 23 de febrero de 2017 de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, después de exponer los antecedentes del caso, comienza su fundamentación jurídica delimitando, en el razonamiento jurídico primero, el planteamiento del recurso de casación y la Orden de la Xunta de Galicia objeto de la impugnación, para continuar, en el razonamiento segundo, justificando que la norma aplicable al caso es el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, toda vez que, como indicó anteriormente, la Orden impugnada era aplicación de otra Orden, en este caso estatal, la Orden TAS/718/2008 que, a su vez, desarrollaba el Real Decreto de referencia, cuyo artículo 24.3 era el que regulaba la suscripción de convenios para cursos de formación entre las organizaciones empresariales y las sindicales “más representativas”, siendo éstos los términos cuestionados.

Por otro lado, en el razonamiento jurídico tercero, se destaca que concurren los presupuestos de admisibilidad de la cuestión, toda vez que, en primer lugar, considera que se trata de una norma con rango de ley, pues el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo “que hemos venido aplicando o mejor dicho inaplicando, respecto de la exigencia de más representativa de las organizaciones sindicales a los efectos de subvenciones, planes de formación y análogos en Sentencias anteriores … ha sido modificado mediante la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, posteriormente Ley 3/2012, de 6 de julio de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y pasa a tener la redacción que se establece en dicha disposición final séptima que es prácticamente igual a la que tenía en la redacción anterior a dicha reforma de 2012, con la salvedad de la referencia final, en el último párrafo, al Registro de Centros y Entidades de Formación”.

A lo expuesto, el Auto añade que lo relevante en este caso ha sido el instrumento normativo utilizado para modificar o mantener el contenido del citado artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, pues ha sido un real decreto-ley el que ha elevado de rango en la pirámide normativa a dicho artículo 24.3, sin alterar su contenido. Además, destaca la resolución de la Sala que “ello significa que el artículo 24.3 del dicho Real Decreto tiene ahora rango formal de ley, pues dicha norma no puede ser ya modificada ni suprimida por una reforma reglamentaria posterior”. Considera, pues, que “se ha producido una congelación de rango” y fuerza de ley que veda al Gobierno cualquier posterior alteración de la misma porque su contenido es ahora expresión de la voluntad popular.

Es por ello, que ahora para el control de su constitucionalidad, entiende el órgano judicial que debe acudirse al mecanismo de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que pueda realizarse por la vía del control de una norma reglamentaria (*ex* arts. 106.1 CE y 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), siendo, además relevante tal decisión de constitucionalidad para la resolución del recurso de casación interpuesto.

En relación con la interpretación del término “más representativas” realizada por la propia Sala cuestionante, el razonamiento jurídico cuarto del Auto destaca que, antes de la reforma operada por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, en la aplicación del artículo 24.3 del Real Decreto 395/20007, el alto tribunal venía declarando en pronunciamientos reiterados que “lesionaba la libertad sindical y la igualdad cuando se fija el criterio de organización sindical ‘más representativa’ respecto de funciones que no afectan a la representación y participación institucional, reservadas efectivamente como criterio valido de distinción a dichas organizaciones más representativas”. Además, prosigue afirmando que este “criterio no puede fijarse para la exclusión de las demás organizaciones sindicales que no tiene[n] tal naturaleza, respecto de los convenios aprobados sobre programas de formación y las subvenciones o dotaciones correspondientes, pues ello suponía una lesión de la libertad sindical (artículo 28.1 CE) y de la igualdad (artículo 14 CE)”.

A continuación, destaca que sucesivos pronunciamientos que cita, realizados a partir del año 2002, han venido anulando “los actos administrativos de aplicación de dicha norma reglamentaria, por su ilegalidad, cuando establecía este criterio de distinción entre organizaciones sindicales”, concluyendo, que “no es lícito excluir del acceso a las subvenciones a los restantes sindicatos que no ostentan esa condición de mayor representatividad (STS de 7 de noviembre de 2012)”.

Viene a señalar que, en sus pronunciamientos sobre la condición de sindicato más representativo, ha de distinguirse entre “la representación institucional de los intereses de los trabajadores”, que “ha de reputarse constitucional el otorgamiento de capacidad a los sindicatos ‘más representativos’”, y los supuestos de “solicitud de subvenciones para la organización de actividades enmarcadas dentro de los fines propios de los sindicatos o para ejecución de planes de formación”, en los que ha entendido que la “limitación a los sindicatos más representativos vulnera el derecho a la libertad sindical, porque la promoción de los trabajadores se atribuye por la Constitución, *ex* artículo 7 a todos los sindicatos sin distinción, y en los fines de promoción han de incluirse las actividades socioculturales y de formación”. Concluye, finalmente, el razonamiento jurídico de referencia destacando que, en dichos pronunciamientos, ha tenido en cuenta la doctrina de este Tribunal, con cita expresa de la STC 147/2001, de 27 de junio, de la que recoge un pasaje de la misma.

Por último, el Auto dedica el razonamiento jurídico quinto a la determinación de la duda de constitucionalidad que tiene la Sala con la consideración de que “la aplicación al caso” de la doctrina constitucional y de la jurisprudencia citada llevaría a la estimación del recurso de casación “declarando la nulidad de la Orden impugnada al aplicar una norma inconstitucional, el artículo 24.3 de tanta cita”.

Señala, al respecto, que se trata ahora de una norma que, en virtud de la modificación introducida por la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, ha adquirido el rango de ley, resultando aplicable al caso y de cuya validez depende el fallo y “que podría resultar contraria a los artículos 28.1 y 14 CE, pues así lo hemos venido declarando cuando su contenido estaba incluido en una norma reglamentaria que, en consecuencia, no aplicábamos por inconstitucional”.

Es por todo ello por lo que la Sala acuerda plantear esta cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, a la vista del rango legal que le ha conferido la disposición final séptima de la Ley 3/2012, por vulneración de los artículos 14 (derecho de igualdad) y 28.1 CE (derecho de libertad sindical).

4. Por providencia de 23 de mayo de 2017, la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, y a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, alegase lo que considerase conveniente “en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuere notoriamente infundada”.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido por medio de escrito registrado el día 15 de junio de 2017, en el que insta la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Después de hacer una detallada exposición de los antecedentes y de recoger los razonamientos del Auto de planteamiento de la cuestión, comienza el escrito destacando que el específico pasaje del artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007 que es sometido al juicio de constitucionalidad es el que hace referencia a las organizaciones sindicales “más representativas”, que es lo que se objeta “en el proceso subyacente” y sobre el que se ha dado audiencia a las partes y a lo que ciñe su discrepancia la Sala cuestionante.

A continuación, y, a modo de introducción de su razonamiento, alude a que “es doctrina constitucional inconcusa” que las normas que pueden ser objeto de esta modalidad de proceso constitucional son exclusivamente las que tienen rango de ley para, seguidamente, pasar al concreto análisis del precepto enjuiciado, al que califica de norma reglamentaria, pese a lo que establece el segundo apartado de la disposición final séptima de la Ley 3/2012, que le atribuye rango de ley, señalando al respecto que “en modo alguno el legislador ha elevado a rango legal la normativa cuestionada que sigue siendo un Real decreto, por lo que la cuestión es inadmisible por la ausencia de condición procesal de que la norma cuestionada tenga fuerza o rango de ley”.

Seguidamente, destaca que la “denuncia de inconstitucionalidad debe reconducirse al examen de la vulneración de la libertad sindical (art. 28.1 CE)”, entendiendo que la invocada vulneración del derecho a la igualdad del artículo 14 queda absorbida por aquella, lo que exige que ambas denuncias deban ser examinadas de forma conjunta. A tal fin, después de la cita de la doctrina recogida en dos resoluciones de este Tribunal (SSTC 64/2016, FJ 4, y 147/2001, FJ 3, por este orden), no comparte el Ministerio público la posición del órgano judicial cuestionante, en orden a que, la materia de formación profesional, “puede inscribirse en la acción institucional del sindicato y en concreto en la que se lleva a cabo en la denominada concertación social, materia en la que el propio órgano promotor acepta que el criterio de la representatividad puede legítimamente ser tenido en cuenta”. Según expone más adelante, “la selección de las organizaciones sindicales más representativas se justifica en datos objetivos, como la mayor audiencia, la práctica contrastada, los medios adecuados y los fines para los que se convocan las ayudas”, agregando a lo expuesto que “la atribución a los sindicatos más representativos responde por ello a un interés que trasciende el de la organización sindical beneficiaria, cual es, el interés público respecto del cumplimiento de los fines formativos y se acomoda a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la materia”.

Por todo ello y en base a las consideraciones expuestas, el Fiscal General del Estado solicita el dictado de un auto de inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad así planteada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha promovido cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, regulador del subsistema de formación profesional para el empleo, en su redacción introducida por la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, que pasó a convertirse en la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. El texto de la citada disposición final séptima, en lo que ahora es de interés, ha venido a establecer lo siguiente:

“1. El Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, queda redactado del siguiente modo:

d) El apartado 3 del artículo 24 queda redactado del siguiente modo:

‘3. En el ámbito autonómico, y sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas, la ejecución de los planes de formación se llevará a cabo en el marco de los convenios suscritos entre el órgano o entidad competente de la respectiva Comunidad Autónoma y las siguientes organizaciones:

−Las Organizaciones Empresariales y Sindicales más representativas en el ámbito estatal y las más representativas en el ámbito autonómico, cuando se trate de planes de formación intersectoriales.

Estos planes también se ejecutarán a través de convenios suscritos con las organizaciones representativas de la economía social y de las representativas de autónomos, en ambos casos con suficiente implantación en el ámbito autonómico y para la formación dirigida específicamente a los colectivos de trabajadores de la economía social y de autónomos, respectivamente.

−Las Organizaciones Empresariales y Sindicales más representativas y las representativas en el correspondiente sector, cuando se trate de planes de formación sectoriales, así como los entes paritarios creados o amparados en el marco de la negociación colectiva sectorial estatal.

−Los centros y entidades de formación debidamente acreditados e inscritos en el Registro de Centros y Entidades de Formación de la correspondiente Comunidad Autónoma’.

2. El Gobierno podrá modificar, mediante real decreto, lo establecido en el apartado 1 anterior”.

El órgano judicial duda de la constitucionalidad del precepto recurrido, de cuya validez depende el fallo, pues, a su juicio, resulta relevante y decisiva la aplicación del artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, que regula como hemos indicado, el subsistema de formación profesional para el empleo, al haber distinguido entre organizaciones sindicales más representativas y las que no lo son, a los efectos de la ejecución de los planes de formación, que se llevará a cabo en el marco de los convenios suscritos entre el órgano o entidad competente de la respectiva Comunidad Autónoma y las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, tanto en el ámbito estatal como en el ámbito autonómico, cuando se trate de planes de formación intersectoriales.

Asimismo, considera la Sala que el citado artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, al venir incluido en una norma con rango de ley, ha alcanzado el mencionado rango, toda vez que el citado precepto ha sido modificado mediante la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, posteriormente Ley 3/2012, con la consecuencia de mantener una redacción prácticamente igual a la que tenía antes de la reforma, con la única salvedad de la referencia final al registro de centros y entidades de formación, que no afecta a la resolución del presente proceso. De este modo, el órgano judicial subraya la relevancia del instrumento normativo utilizado para modificar el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, que ha sido elevado de rango en la pirámide normativa, lo que, a su juicio, significa que el referido precepto tiene ahora rango formal de ley.

La duda de constitucionalidad planteada, según precisa el Auto, viene determinada por la aplicación al caso de la doctrina jurisprudencial que cita en aquella resolución, lo que conduciría al órgano promotor a la estimación del recurso de casación y, por ende, a la revocación de la sentencia de instancia y subsiguiente estimación del recurso contencioso-administrativo, declarando la nulidad de la orden de la Xunta de Galicia impugnada, en aplicación de una norma que reputa de dudosa constitucionalidad —el reiterado artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007—.

Ahora bien, indica la Sala en su Auto que no puede alcanzar dicha conclusión porque la norma que se venía aplicando —el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007— ha pasado a ser redactada, aunque con el mismo contenido, por una norma con rango de ley, la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012, luego convertida en Ley 3/2012. Y, si bien hasta entonces, la jurisdicción ordinaria había podido realizar el control sobre la adecuación constitucional del precepto por tratarse de una norma reglamentaria (art. 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), el Auto de planteamiento del Tribunal Supremo considera que, a partir de dicha reforma de 2012 y aun tratándose del mismo contenido cuestionado, la norma tiene ahora rango de ley.

En consecuencia, la Sala acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, por la vulneración de la igualdad (art. 14 CE) y de la libertad sindical (art. 28.1 CE).

Por su parte, el Fiscal General del Estado ha instado la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por falta de rango legal y por reputar que es manifiestamente infundada, en los términos reseñados en los antecedentes de esta resolución.

2. El artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece que este Tribunal puede rechazar las cuestiones de inconstitucionalidad en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada.

Pues bien, una vez determinado el contenido del Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad y cumplimentado el trámite de audiencia por el Fiscal General del Estado, se impone, en primer lugar, la delimitación del objeto de este proceso constitucional que, con relación al texto del artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, en la redacción introducida por la disposición adicional séptima del Real Decreto-ley 3/2012, posteriormente recogida en la Ley 3/2012, ha de ceñirse en exclusiva a la referencia que se hace a las organizaciones sindicales “más representativas”, respecto de los convenios aprobados sobre programas de formación y las subvenciones o dotaciones correspondientes, que es lo único que se cuestiona de dicha norma, como así se hizo constar en la providencia de 28 de septiembre de 2016, que abrió el trámite de audiencia a las partes, y que es, a la postre, a lo que ciñe su discrepancia el auto de planteamiento.

Y, en segundo término, como consideración previa, es necesario dar respuesta, también, al obstáculo formal que opone el Ministerio Fiscal a la admisión a trámite de esta cuestión de inconstitucionalidad, toda vez que, según destaca éste en sus alegaciones, la norma cuestionada no habría alcanzado el rango de ley, pese a lo que así ha establecido el apartado segundo de la disposición final séptima del Real Decreto-ley 3/2012 y de la subsiguiente Ley 3/2012, por lo que, a su parecer, la normativa cuestionada habría seguido manteniendo el rango reglamentario propio de un real decreto, lo que abocaría necesariamente a la inadmisibilidad de la cuestión, por la ausencia del necesario rango de ley de aquella.

Sobre este particular extremo, este Tribunal ha tenido ocasión de declarar que “no cabe deducir de la Constitución la existencia de una reserva reglamentaria, de manera que el legislador no tiene vedada la regulación de materias que no le están materialmente reservadas, ‘de suerte que, dentro del marco de la Constitución y respetando sus específicas limitaciones, la ley puede tener en nuestro Ordenamiento cualquier contenido y en modo alguno le está vedada la regulación de materias antes atribuidas al poder reglamentario’ (SSTC 73/2000, de 14 de marzo, FJ 15, y 203/2013, de 5 de diciembre, FJ 3). Dicho esto, hay que destacar, además, que es el propio legislador el que mantiene el rango reglamentario del contenido que se procede a innovar a través de la ley. De ahí que no nos encontremos ante un supuesto de repetición literal de los preceptos de la norma superior por la norma inferior, como se defiende en el recurso. Por ello, al reconocer la propia ley el rango reglamentario de los preceptos aprobados, debe ser igualmente rechazada la pretendida inconstitucionalidad que se anuda a la inseguridad que producirían aquellos supuestos que procediéndose a la modificación de la norma de rango superior no fuera modificada la inferior” (STC 120/2014, de 17 de julio, FJ 8).

Así pues, a la luz de la doctrina expuesta, no podemos compartir la tesis del Ministerio público y, por el contrario, hemos de considerar, de conformidad con lo que señala el Auto de planteamiento, que el precepto sometido a juicio de constitucionalidad, tiene rango formal de ley. Otra cosa es que, por la propia voluntad del legislador, no se opere la congelación del rango de ley en el contenido dispositivo del Real Decreto 395/2007, de tal manera que el Gobierno de la Nación, en el ejercicio de su potestad reglamentaria, pueda introducir modificaciones a aquel o incluso llegar a derogarlo en todo o parte, lo que, por otro lado, así ha sucedido en el caso de autos, pues, por medio del Real Decreto 649/2017, de 3 de julio, que ha desarrollado la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, reguladora del sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral (“BOE” núm. 159, de 5 de julio de 2017), se ha acordado la parcial derogación del precitado Real Decreto 395/2007.

Al hilo de esta ulterior derogación, es necesario, como última consideración previa, poner, igualmente, de manifiesto que la presente cuestión de inconstitucionalidad no ha perdido sobrevenidamente su objeto, pese a la derogación de parte del conjunto normativo en el que venía incluido el precepto impugnado, toda vez que, dada la naturaleza de este proceso, que es de control concreto de la constitucionalidad de una norma con rango de ley, que puede resultar aplicable al supuesto de hecho del proceso judicial subyacente y de cuya validez debe depender el fallo, habrá de ser sometida a su enjuiciamiento constitucional por parte de este Tribunal, en el eventual supuesto de que hayan sido debidamente cumplimentados los presupuestos procesales, que son previos al análisis de fondo. Así lo ha destacado, por otra parte, la doctrina de este Tribunal al haber declarado reiteradamente que “en las cuestiones de inconstitucionalidad los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que, tras esa derogación o modificación, resulte o no aplicable en el proceso *a quo* y de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo” (STC 28/2017, de 16 de febrero, FJ 3, que recoge la cita expresa de la STC 37/2004, de 11 de marzo, FJ 1).

En el caso de autos, el órgano judicial promotor de esta cuestión no ha apreciado la pérdida de objeto del recurso de casación, habida cuenta de que la Orden de 13 de septiembre de 2012 impugnada, así como los actos y resoluciones que traen causa de ésta (de modo particular, la resolución de 30 de enero de 2013, que denegó la solicitud formulada por el sindicato recurrente) se refieren a planes de formación a ejecutar en el período de tiempo comprendido entre los meses de septiembre de 2012 y agosto de 2013, por lo que existen intereses particulares directamente concernidos por la resolución del litigio que motivan el rechazo de la pérdida sobrevenida de objeto (STC 147/2012, de 5 de julio, FJ 3).

3. Una vez efectuadas las anteriores consideraciones, procede, a continuación, el examen de los necesarios presupuestos de aplicabilidad y relevancia que, conforme establece el artículo 35.1 LOTC, debe cumplir la norma cuestionada, así como de la exigencia de justificación de tal concurrencia que corresponde al órgano judicial que promueva la cuestión.

Ciertamente y de modo reiterado, la doctrina de este Tribunal ha establecido un criterio flexible en lo que se refiere al control sobre los juicios de aplicabilidad y relevancia, habiendo declarado que “la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada es, en principio, materia de legalidad ordinaria, atribuida a los órganos jurisdiccionales” y, en este sentido, hemos afirmado que “el control por parte de este Tribunal de la selección de la norma aplicable sólo podrá producirse, en términos generales, si se ha tratado de una decisión arbitraria, manifiestamente irrazonable o si ha sido fruto de un error patente” (por todas, STC 50/2015, de 5 de marzo, FJ 2).

Pero también ha puesto de relieve este Tribunal que, en situaciones en las que la aplicabilidad de la norma cuestionada en el proceso *a quo* pueda tener un carácter dudoso y discutible porque así se pueda exteriorizar del propio Auto de planteamiento o porque, como así ha sucedido en el caso de autos, una de las partes, el sindicato recurrente, haya entendido que el precepto cuestionado no es aplicable al caso, en la medida en que la Orden de 13 de septiembre de 2012 de la Xunta de Galicia “posee su propia sustantividad” y el recurso de casación pueda ser resuelto sin que tenga incidencia en el proceso la impugnación del Real Decreto 395/2007, este Tribunal ha exigido “un pronunciamiento específico del órgano judicial sobre la aplicación de la norma al caso, a efectos de garantizar que la resolución del litigio depende realmente de la solución que este Tribunal ofrezca sobre la constitucionalidad de la norma (STC 18/2014, de 30 de enero, FJ 4)”.

A justificar la aplicabilidad al caso del artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007 dedica el Auto de planteamiento su razonamiento jurídico segundo, tal y como se ha detallado en los antecedentes de esta resolución, argumentando que la mencionada norma regula el subsistema de formación profesional para el empleo, que se lleva a cabo mediante convenios suscritos por las entidades empresariales y sindicales “más representativas”, dentro del correspondiente ámbito autonómico. Añade que aquella norma ha sido desarrollada por la Orden TAS/718/2008 para concluir que la orden autonómica de 13 de septiembre de 2012, directamente impugnada por el recurso, es aplicación de la misma, por lo que, con fundamento, en la expresada cadena normativa, llega a la conclusión de que la precitada orden de la Xunta de Galicia trae causa de lo dispuesto en el Real Decreto 395/2007 y, más concretamente, de lo establecido en el artículo 24.3 del mismo. De ahí que lo entienda aplicable al caso y de que, de su validez constitucional, dependa el fallo.

Pues bien, aun cuando, como se ha anticipado, el control del juicio de aplicabilidad de la norma cuestionada que hace este Tribunal se apoya, con carácter general, sobre un criterio flexible, que parte de la consideración de que se trata de una cuestión de legalidad ordinaria, no puede por menos que exigir en este caso del órgano judicial un mayor esfuerzo argumental, de conformidad también con la doctrina expuesta, pues una de las partes ha formulado dudas acerca de la aplicabilidad del precepto cuestionado, destacando, además, en el trámite de audiencia del artículo 35 LOTC, que hasta en dos pronunciamientos anteriores (SSTS de 2 de marzo y de 9 de diciembre de 2015, recursos de casación núm. 4004-2009 y 2874-2014, si bien dictadas por la Sección Séptima) esa propia Sala de lo Contencioso-Administrativo hubo descartado la aplicabilidad del mencionado artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, al entender que, en ambos casos, la norma reglamentaria directamente impugnada tenía sustantividad propia, por lo que el Auto de planteamiento debería haberse extendido en una más profunda fundamentación que le permitiera superar las argumentaciones de contrario recogidas en tales pronunciamientos anteriores y además, de ese modo, dar respuesta razonada a las dudas de la propia parte recurrente, lo que no ha efectuado, pues se ha limitado a poner de manifiesto la secuencia normativa de la que trae causa la Orden autonómica impugnada en el recurso, pero sin ir más allá de aquella mera exposición secuencial. Tal circunstancia obliga a este Tribunal, en su estricta labor de control del juicio de aplicabilidad, a realizar un análisis de las normas citadas en el Auto.

Así, se advierte que el artículo 24 del Real Decreto 395/2007, que lleva por rúbrica la de “planes de formación dirigidos prioritariamente a los trabajadores ocupados”, regula en su apartado tercero, dedicado al “ámbito autonómico”, el régimen de suscripción de los convenios entre los órganos competentes de las Comunidades Autónomas y las organizaciones empresariales y sindicales “más representativas” para la ejecución de los planes de formación en los ámbitos estatal y autonómico, cuando se trate de planes de formación sectoriales. Es decir, el precepto de referencia lo que contempla es la regulación del marco convencional de previsión de los planes de formación, pero no se extiende al sistema de ejecución de aquellos planes, sino que se limita a regular un estadio previo a su puesta en práctica, de tal manera que, una vez firmados los convenios y, de conformidad con lo pactado en los mismos, será cuando deba llevarse a efecto la ejecución de la planificación convencional. En palabras de la STC 88/2014, de 9 de junio, FJ 9, que, precisamente, resolvió el conflicto de competencias planteado respecto del Real Decreto 395/2007, vino a destacar, en relación con el artículo 24, que “lo señalado en el precepto que se examina forma parte de ese ámbito propio de la normación estatal, en cuanto tiene por objeto la integración de los planes de formación en el marco de la negociación colectiva, y ello constituye el principio sustantivo en el diseño del nuevo modelo de formación profesional para el empleo, que contempla el Real Decreto”. Estos términos, pese a estar expresados para fundamentar la competencia del Estado en aquel proceso constitucional, permiten ahora también destacar que el precepto cuestionado tiene por objeto una regulación estrictamente normativa y no de ejecución, en referencia a que lo que contempla es el inicial marco normativo convencional, que habilita ulteriormente para la ejecución de los específicos programas de formación profesional para los trabajadores, que serán objeto de ulterior regulación autonómica.

Por su parte, la Orden TAS/718/2008, de 7 de marzo, ha venido a desarrollar la formación de la oferta prevista en el Real Decreto 395/2007 y, en lo que ahora es de interés, “el establecimiento de las bases que regulan la concesión de subvenciones públicas destinadas a su financiación” (art. 1).

Finalmente, en aplicación de aquel régimen de bases de financiación pública y ya en fase de ejecución de los programas de formación, la Orden autonómica de 13 de septiembre de 2012, lo que ha venido a aprobar ha sido “la convocatoria de subvenciones para la financiación” de aquellos planes de formación en un período temporal determinado (de septiembre de 2012 a agosto de 2013). Es decir, el objeto de esta norma reglamentaria atiende al establecimiento del régimen específico de financiación, por medio de subvenciones públicas, que permitan la concreta ejecución de los programas de formación previamente aprobados por convenio, a fin de costear dicha ejecución.

Pues bien, lo que el sindicato CSIF impugna de modo específico en su recurso es su exclusión como beneficiario del régimen de financiación establecido por esta norma para poder ejecutar los planes de formación inicialmente diseñados por convenio, de ahí que, como destaca en su recurso, la impugnación la dirija, primordialmente, contra el artículo 10.1 a) de la indicada Orden gallega pues, en aplicación de dicho precepto, le ha sido denegada su concesión, en virtud de resolución de 30 de enero de 2013 de la Directora Xeral de Emprego, dictada por delegación de la Conselleira correspondiente, y, por ende, la condición de beneficiaria de las subvenciones solicitadas, al no ostentar la condición de sindicato “más representativo” del sector a nivel autonómico.

Llegados, pues, a este punto y a la vista de la descripción normativa realizada, podemos concluir que el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007 cuestionado no resulta aplicable al caso de autos, toda vez que el ámbito procedimental en que se ha situado el proceso judicial subyacente no es el del trámite de la suscripción de los convenios de formación de trabajadores, que es el regulado por la norma estatal cuestionada, sino el de su ejecución, que es posterior a aquel y en un aspecto muy específico, como es el de la determinación de las organizaciones sindicales que puedan ser beneficiarias de las subvenciones públicas, establecidas por la administración para la ejecución de aquellos planes de formación, que no guarda conexión con la norma estatal de referencia.

Faltaría, pues, el presupuesto procesal de la aplicabilidad de la norma al caso de autos, lo que conduce indefectiblemente a la inadmisión a trámite de la cuestión.

Hasta aquí debe llegar el examen de constitucionalidad del precepto cuestionado, toda vez que, de extenderlo hasta al análisis de fondo, se corre el riesgo de que la cuestión de inconstitucionalidad se convierta en un proceso de enjuiciamiento de inconstitucionalidad *in abstracto*, desligado del proceso *a quo*, “lo que, cabalmente no puede constituir nunca el objeto de un procedimiento constitucional de este tipo (por todos, ATC 57/2014, de 25 de febrero, FJ 4)”.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad núm. 1629-2017.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 167/2017, de 12 de diciembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:167A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3791-2017, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en relación con el último inciso del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 19 de julio de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un oficio de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, con sede en Albacete, por el que se remite, junto con el testimonio del procedimiento correspondiente (proceso de seguridad social núm. 523-2015), el Auto de 27 de junio de 2017, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del último inciso del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (en la redacción dada por el artículo 5.3 de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre), por posible vulneración del derecho a la igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación (art. 14 CE), en relación con el artículo 10 CE.

El apartado tercero del artículo 174 del texto refundido de la LGSS de 1994, en la redacción resultante de la Ley 40/2007 (que se corresponde con el artículo 221 del vigente texto refundido LGSS, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre), regula la pensión de viudedad de las parejas de hecho en los términos siguientes:

“Cumplidos los requisitos de alta y cotización establecidos en el apartado 1 de este artículo, tendrá asimismo derecho a la pensión de viudedad quien se encontrase unido al causante en el momento de su fallecimiento, formando una pareja de hecho, y acreditara que sus ingresos durante el año natural anterior no alcanzaron el 50 por 100 de la suma de los propios y de los del causante habidos en el mismo período. Dicho porcentaje será del 25 por 100 en el caso de inexistencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad.

No obstante, también se reconocerá derecho a pensión de viudedad cuando los ingresos del sobreviviente resulten inferiores a 1,5 veces el importe del salario mínimo interprofesional vigente en el momento del hecho causante, requisito que deberá concurrir tanto en el momento del hecho causante de la prestación, como durante el período de su percepción. El límite indicado se incrementará en 0,5 veces la cuantía del salario mínimo interprofesional vigente, por cada hijo común con derecho a la pensión de orfandad que conviva con el sobreviviente.

Se considerarán como ingresos los rendimientos de trabajo y de capital así como los de carácter patrimonial, en los términos en que son computados para el reconocimiento de los complementos por mínimos de pensiones establecidos en el artículo 59”.

2. Los antecedentes de hecho, relevantes para el examen de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, son los siguientes:

a) Doña I.R.S. solicitó al Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante, INSS) el reconocimiento de la pensión de viudedad de parejas de hecho como consecuencia del óbito (acaecido el 12 de abril de 2015) de don A.M.A., con el que había convivido ininterrumpidamente durante 30 años y con el que había constituido pareja de hecho inscrita en el Ayuntamiento de Cabanillas del Campo (Guadalajara) el 20 de enero de 2005. Por resolución de 20 de mayo de 2015 la dirección provincial del INSS de Guadalajara acordó denegar su solicitud, por no cumplir el requisito económico exigido por el artículo 174.3 LGSS de 1994 (redactado por la Ley 40/2007), esto es, por haber superado sus ingresos durante el año natural anterior al fallecimiento el porcentaje del 25 por 100 (no existiendo hijos comunes con derecho a pensión de orfandad) de la suma de los propios y de los del causante en el mismo período, siendo además dichos ingresos superiores a 1,5 veces el importe del salario mínimo interprofesional vigente en el momento del hecho causante. Doña I.R.S. es beneficiaria de una pensión de jubilación, que en 2014 ascendía al importe íntegro de 20.053,46 € anuales.

b) Desestimada su reclamación previa por resolución del INSS de 26 de junio de 2015, por los mismos fundamentos, doña I.R.S. formuló demanda que fue desestimada por Sentencia de 16 de febrero de 2016 del Juzgado de lo Social núm. 2 de Guadalajara, confirmando el criterio administrativo: no es posible el reconocimiento de la pensión solicitada porque no se cumple el requisito de no superar el umbral de rentas legalmente establecido.

c) Contra dicha Sentencia interpuso doña I.R.S. recurso de suplicación. Finalizada su tramitación, fueron declarados los autos conclusos para votación y fallo. Mediante providencia de 18 de abril de 2017, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de conformidad con el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acordó dar audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal para que en plazo de diez días alegaran lo que estimasen oportuno acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 LGSS de 1994 (actual art. 221.1 LGSS de 2015), por posible vulneración del artículo 14 CE. Ello en la medida que el precepto exige un diferente nivel de ingresos en función de que existan o no hijos comunes de la pareja con derecho a pensión de orfandad, diferencia “que podría ser semejante a la declarada inconstitucional por STC 41/2013”.

La demandante en el proceso *a quo* manifestó su conformidad con el planteamiento de la cuestión, mientras que Ministerio Fiscal se opuso, por entender que el precepto cuestionado no incurre en la vulneración constitucional que se indica. El INSS no formuló alegaciones.

d) Por Auto de 27 de junio de 2017, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del último inciso del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 LGSS de 1994 (actual art. 221.1 LGSS de 2015), por posible vulneración del artículo 14 CE, así como con el artículo 10 CE, en sus dos apartados. Por error, en la parte dispositiva del Auto se afirma como cuestionado “el último párrafo del apartado 3 del artículo 174”; sin embargo de la fundamentación y de la misma parte dispositiva del Auto se desprende sin dificultad que lo cuestionado es el último inciso del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 del texto refundido de la LGSS de 1994 (en la redacción resultante de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre), que dispone: “dicho porcentaje será del 25 por 100 en el caso de inexistencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad”.

3. En su Auto de 27 de junio de 2017 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que a continuación se resumen.

Comienza haciendo referencia a los antecedentes de hecho del asunto, para referirse seguidamente al cumplimiento de los presupuestos procesales para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Así, sostiene que el precepto cuestionado satisface los juicios de aplicabilidad y relevancia, toda vez que la razón de que a la demandante en el proceso *a quo* le haya sido denegada la pensión de viudedad reside en que sus ingresos durante el año natural anterior al hecho causante superan el porcentaje del 25 por 100 de la suma de los propios y de los del causante en el mismo período. Este es el límite establecido por el primer párrafo del artículo 174.3 LGSS de 1994 para el supuesto de que no existan hijos comunes con derecho a pensión de orfandad, siendo ese límite del 50 por 100 cuando sí existan hijos comunes con derecho a pensión de orfandad. La demandante cumple el resto de requisitos exigibles. De la validez del precepto cuestionado depende pues el fallo a dictar en el pleito; si se declarase inconstitucional y nulo por el Tribunal Constitucional, habría de estimarse la demanda y reconocerse el derecho a la pensión, mientras que si el precepto se declarase conforme a la Constitución la demanda habría de ser desestimada.

Añade la Sala que la cuestión se ha suscitado en el momento procesal oportuno y que se ha dado cumplimiento al preceptivo trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal.

En cuanto a la concreta duda de inconstitucionalidad que le suscita el precepto cuestionado, la Sala sostiene que el precepto establece un diferente nivel de ingresos en función de que existan o no hijos comunes de la pareja con derecho a pensión de orfandad, como requisito para acceder a la pensión de viudedad de parejas de hecho. Esta diferencia de trato puede reputarse lesiva del derecho garantizado por el artículo 14 CE, en relación con el artículo 10 CE, en sus dos apartados (el segundo con relación al art. 21 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea). Todo ello en atención a que se trata de una circunstancia personal —que existan o no hijos comunes con derecho a pensión de orfandad— “que además puede estar relacionada, según los casos, con una cuestión relativa a ser parejas del mismo sexo (aunque no sea el caso), o a un problema de fertilidad o edad (lo que se desconoce que concurriera en el caso), o si ello es debido a una profunda convicción personal (lo que también se desconoce en el caso), que comportaría introducir un elemento discriminatorio añadido … o incluso que, pese a sí existir descendencia común, no se tenga derecho a la pensión de orfandad”. A juicio de la Sala, la cuestión presentaría semejanza con la resuelta por la STC 41/2013, de 14 de febrero, que declaró inconstitucional y nulo un precepto que supeditaba el acceso a la pensión excepcional de viudedad para parejas de hecho, prevista por la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, al requisito de que el causante y el beneficiario hubieran tenido hijos comunes.

4. Por providencia de 17 de octubre de 2017, la Sección Segunda del Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegue lo que considere conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuere notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el 16 de noviembre de 2017, interesando la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por ser notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

Tras referirse a los antecedentes de hecho y a los términos en los que el órgano judicial expresa su duda de constitucionalidad, el Fiscal pasa a examinar el cumplimiento de los requisitos procesales en el Auto de planteamiento de la cuestión y sostiene que se cumplen, con dos precisiones. En primer lugar, que la defectuosa identificación del precepto cuestionado por el órgano judicial no impide concluir sin dificultad que lo cuestionado es el último inciso del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 del texto refundido de la LGSS de1994 (en la redacción resultante de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre), que dispone: “dicho porcentaje será del 25 por 100 en el caso de inexistencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad”. En segundo lugar, que en la providencia de apertura del trámite de audiencia del artículo 35.2 LOTC solo se invoca el artículo 14 CE como precepto constitucional infringido, mientras que en el Auto de planteamiento de la cuestión al artículo 14 CE se añade la cita del artículo 10 CE; relacionando su segundo apartado con el artículo 21 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea, por lo que este último precepto ha de quedar fuera de la consideración del Tribunal (por todos, AATC 188/2003, de 3 de junio, 77/2004, de 9 de marzo, y 174/2004, de 11 de mayo).

Seguidamente pasa el Fiscal a exponer las razones que conducen a reputar como notoriamente infundada la cuestión planteada, pues no hay en el precepto cuestionado vulneración del derecho a la igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación (art. 14 CE). El Auto de planteamiento de la cuestión cita en apoyo de su postura la doctrina sentada en la STC 41/2013, pero lo que resulta de esta Sentencia, en especial de su fundamento jurídico 4, es que la regulación que ahora se cuestiona es conforme con la Constitución. En efecto, en la STC 41/2013, FJ 4, se afirma que sería constitucionalmente legítimo que el legislador condicionase el derecho a la pensión de viudedad matrimonial al cumplimiento de determinados requisitos económicos que menciona. Así sucede ya en el caso de la pensión de viudedad para parejas de hecho con la reforma del artículo 174.3 LGSS introducida por la Ley 40/2007, —regulación que es precisamente la que aquí se cuestiona—. Su reconocimiento se funda en una situación de necesidad en función del nivel de ingresos y de la existencia o no de cargas familiares. No estamos ante unas frases aisladas y desconectadas del resto de la STC 41/2013, sino que se trata de una afirmación armónica con la restante fundamentación que se contiene en la misma Sentencia y con la reiterada doctrina de este Tribunal respecto de las pensiones de viudedad.

La importancia de la STC 41/2013 para la presente cuestión es que aclara la aplicación de la doctrina establecida con carácter general respecto del principio de igualdad (art. 14 CE) en el supuesto que aquí nos ocupa: requisitos para acceder a una pensión de viudedad en el caso de parejas de hecho. Todo ello en relación con la exigencia de que la diferencia de trato tenga una justificación objetiva y razonable en función del objetivo perseguido. El motivo por el que la STC 41/2013 declaró inconstitucional el requisito, establecido por la letra c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, de tener hijos en común, para conceder la pensión de viudedad para parejas de hecho en casos de fallecimiento anterior a la entrada en vigor de esa Ley, fue precisamente la ausencia de justificación objetiva y razonable en aquel precepto. Por el contrario, la regulación contenida en el precepto ahora cuestionado obedece a una justificación objetiva y razonable y además satisface el juicio de proporcionalidad, como se infiere a la luz de los razonamientos de la propia STC 41/2013.

Debe advertirse que la diferencia de trato que establece el artículo 174.3 LGSS (en la redacción resultante de la Ley 40/2007) en la pensión de viudedad para parejas de hecho, en función del nivel de ingresos, no lo es entre parejas con y sin hijos en común, sino entre parejas de hecho que tengan hijos comunes con derecho a pensión de orfandad y las que no tengan hijos comunes que cumplan esta condición. En el caso de existencia de hijos en común con derecho a pensión de orfandad se exige al supérstite un requisito económico para el acceso a la pensión de viudedad más fácil de cumplir, ya que el límite de ingresos que no puede superarse es más elevado.

Se trata de una diferencia de trato objetivamente justificada y razonable, pues la existencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad implica una situación de hecho diferente, con efectos jurídico-económicos —derecho de alimentos— a aquella en que se encuentran los supervivientes de parejas de hecho sin hijos comunes con derecho a pensión de orfandad. En este sentido procede recordar que la pensión de orfandad requiere que los huérfanos estén incapacitados para el trabajo o sean menores de 21 años o, si están estudiando o perciben ingresos inferiores al salario mínimo interprofesional, que sean menores de 25 años. Tiene por tanto esta pensión como base una función protectora de menores, jóvenes con escasos ingresos o incapacitados para el trabajo.

Además, esa diferencia de trato no resulta desproporcionada. A diferencia de lo que sucedía con el precepto declarado inconstitucional por la STC 41/2013, que excluía de la pensión de viudedad en todo caso a los supérstites de parejas de hecho sin hijos en común, el precepto ahora cuestionado no establece tal exclusión. El nivel de ingresos, unido a la existencia o no de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad, determina el derecho de acceso a la pensión de viudedad, en la que concurre por tanto la finalidad de resarcir frente al daño que se produce a la muerte del causante, por la disminución de ingresos de los que participaba el supérstite; así como una finalidad asistencial respecto de los supervivientes cuyos ingresos son inferiores a 1,5 veces el salario mínimo interprofesional. El precepto que ahora se cuestiona no conduce a un resultado desproporcionado, a diferencia del precepto enjuiciado por la STC 41/2013, que impedía injustificadamente a determinados supérstites de parejas de hecho el acceso a la pensión de viudedad, por exigir un requisito de imposible cumplimiento por razones biológicas o jurídicas: haber tenido hijos en común. La regla establecida en el artículo 174.3 LGSS, por el contrario, no excluye el derecho a la pensión a los supérstites de parejas de hecho sin hijos comunes, sino que condiciona el derecho al nivel de ingresos y a la existencia o no de cargas familiares.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha ha promovido cuestión de inconstitucionalidad respecto del último inciso del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (en la redacción dada por el artículo 5.3 de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre), por posible vulneración del derecho a la igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación (art. 14 CE), en relación con el artículo 10 CE, en sus dos apartados; el segundo de ellos en relación a su vez con el artículo 21 de la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea. La imprecisión del Auto de planteamiento en la identificación del precepto cuestionado no impide concluir sin dificultad, como señala el Fiscal General del Estado, que la cuestión se ciñe precisamente al inciso referido del artículo 174.3 LGSS de 1994 (en la redacción resultante de la Ley 40/2007), cuyo tenor literal ha quedado antes transcrito.

Por otra parte, como igualmente sostiene el Fiscal General del Estado, nuestro juicio de constitucionalidad ha de concentrarse, exclusivamente, en la posible vulneración del artículo 14 CE, que fue el precepto constitucional invocado en la providencia de 18 de abril de 2017 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, por la que se procedió a dar trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal conforme a lo previsto en el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC (por todos AATC 188/2003, de 3 de junio, FJ 1; 77/2004, de 9 de marzo, FJ 1; 174/2004, de 11 de mayo, FJ 1; 393/2004, 19 de octubre, FJ 1, y 34/2015, de 17 de febrero, FJ 2).

En cualquier caso, conforme a los razonamientos que han quedado reflejados en los antecedentes de esta resolución, el Fiscal General del Estado interesa la inadmisión de la cuestión, por resultar notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

2. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, si faltaren las condiciones procesales o fueran notoriamente infundadas.

Como este Tribunal ha tenido ocasión de advertir en repetidas ocasiones, el concepto de cuestión notoriamente infundada encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad. Existen supuestos en los que un examen preliminar permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad trasladada por el órgano judicial, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en esta primera fase procesal (por todos, AATC 47/2001, de 27 de febrero, FJ 3; 71/2008, de 26 de febrero, FJ 2; 32/2009, de 27 de enero, FJ 3; 37/2015, de 17 de febrero, FJ 2; 145/2016, de 19 de julio, FJ 3, y 176/2016, de 18 de octubre, FJ 2).

En el presente caso la cuestión de inconstitucionalidad planteada ha de considerarse notoriamente infundada en el sentido indicado, por las razones que se exponen a continuación.

3. Sostiene la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha que el precepto cuestionado, al establecer como requisito para acceder a la pensión de viudedad de parejas de hecho un determinado límite de ingresos, que es diferente en función de que existan o no hijos comunes de la pareja con derecho a pensión de orfandad, introduce una diferencia de trato que puede reputarse lesiva del derecho a la igualdad garantizado por el artículo 14 CE. Todo ello debido a que esa diferencia reside en una circunstancia personal —la existencia de hijos en común con derecho a pensión— carente de justificación. Considera la Sala que la cuestión planteada presenta semejanza con la resuelta por la STC 41/2013, de 14 de febrero, que declaró inconstitucional y nula la regla que supeditaba el acceso a la pensión excepcional de viudedad para parejas de hecho, prevista por la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, al requisito de que el causante y el beneficiario hubieran tenido hijos comunes.

De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica. No toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el artículo 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, por lo que veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios, carentes de una justificación razonable o que produzcan resultados excesivamente gravosos o desmedidos (por todas, SSTC 340/1993, de 16 de noviembre, FJ 4; 41/2013, de 14 de febrero, FJ 6; 131/2013, de 5 de junio, FJ 10, y 44/2014, de 7 de abril, FJ 3).

4. La aplicación de la doctrina expuesta al presente caso determina que no pueda apreciarse que el precepto cuestionado vulnere el principio constitucional de igualdad. La diferencia de trato que introduce entre parejas de hecho, a efectos del derecho a la pensión de viudedad, en función del umbral de rentas, ligado a la existencia o no de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad, responde a una justificación razonable y no conduce a resultados desproporcionados.

Debe advertirse ante todo que, en contra de lo que se sostiene en el Auto de planteamiento de la cuestión, la doctrina sentada en la STC 41/2013, de 14 de febrero, viene a ofrecer fundamentos suficientes para descartar la duda de constitucionalidad que aquí se plantea, como bien advierte el Fiscal General del Estado. Recordaba entonces este Tribunal que la jurisprudencia constitucional ha venido considerando de forma reiterada que la exclusión de las parejas de hecho de la protección dispensada en materia de pensión de viudedad por el sistema público de Seguridad Social no resulta contraria al artículo 14 CE, “sin perjuicio de que, como también hemos tenido ocasión de advertir en esa misma doctrina, tampoco existe obstáculo constitucional alguno a que el legislador pueda extender la protección de la pensión de viudedad a las uniones de hecho estables” (STC 41/2013, FJ 3). Precisamente por ello, en el ejercicio del amplio margen de libertad de configuración que tiene el legislador para regular las prestaciones en materia de seguridad social (SSTC 88/1991, de 25 de abril, 41/2013, de 14 de febrero, y 92/2014, de 10 de junio, entre otras muchas), “el legislador ha procedido en la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, a la extensión de los beneficios de la pensión de viudedad a las parejas de hecho estables (tanto heterosexuales como homosexuales), pero sin llegar a la plena equiparación en el régimen jurídico de las prestaciones de viudedad entre los matrimonios y las parejas de hecho” (STC 41/2013, FJ 4).

De este modo —continuaba razonando la STC 41/2013— “aunque en su configuración actual … la pensión de viudedad en el caso de matrimonio (art. 174.1 LGSS) no tenga por estricta finalidad atender a una situación de necesidad o de dependencia económica, sino más bien compensar frente a un daño, cual es la falta o minoración de unos ingresos de los que participaba el cónyuge supérstite, y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia (la muerte de uno de los cónyuges), no es menos cierto que ello no impide que el legislador pueda configurarla legítimamente en el futuro de distinto modo, condicionando su reconocimiento o su cuantía (o su compatibilidad con otras rentas del trabajo o pensiones del beneficiario) a la existencia de un estado real de necesidad del supérstite o de dependencia económica del causante, así como, en su caso, a la existencia de cargas familiares (como así se ha sugerido en alguna ocasión en las recomendaciones del pacto de Toledo, con la finalidad de recuperar la configuración originaria de la pensión de viudedad como prestación sustitutiva de las rentas perdidas por el óbito del causante). Tal es, justamente, la ordenación de la pensión de viudedad en el caso de parejas de hecho estables que introduce la Ley 40/2007 (dando nueva redacción al art. 174.3 LGSS) para hechos causantes acaecidos a partir de su entrada en vigor (1 de enero de 2008), de tal suerte que su reconocimiento se fundamenta en la concurrencia de una situación real de necesidad del supérstite, en función de su nivel de ingresos propios y de la existencia o no de cargas familiares” (STC 41/2013, FJ 4).

Por otra parte, en la STC 41/2013 este Tribunal distinguió entre la pensión excepcional de viudedad para parejas de hecho prevista en la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, para hechos causantes acaecidos antes de su entrada en vigor (1 de enero de 2008), y la pensión de viudedad de parejas de hecho (art. 174.3 LGSS de 1994, redactado por la propia Ley 40/2007) para los hechos causantes que se produzcan a partir de su entrada en vigor. La pensión excepcional prevista en la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007 quedaba sujeta a una serie de requisitos, entre ellos el de haber tenido hijos en común (requisito que la STC 41/2013 declaró inconstitucional y nulo por vulnerar el art. 14 CE), pero no exigía que el supérstite no superase un nivel de ingresos determinado. La pensión de viudedad de parejas de hecho del artículo 174.3 LGSS de 1994 (redactado por la propia Ley 40/2007), de la que se cuestiona el último inciso de su primer párrafo, exige requisitos distintos (señaladamente, no superar determinados niveles de renta, en función de la existencia o no de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad), de suerte que, como ya advirtió la STC 41/2013, FJ 4, “su reconocimiento se fundamenta en la concurrencia de una situación real de necesidad del supérstite, en función de su nivel de ingresos propios y de la existencia o no de cargas familiares”.

La legitimidad constitucional de esta decisión del legislador al configurar así la pensión de viudedad de parejas de hecho del artículo 174.3 LGSS de 1994 en la reforma introducida por la Ley 40/2007 (que se corresponde con el vigente art. 221 LGSS de 2015) no ofrece dudas, a la vista de los razonamientos contenidos en la STC 41/2013, FJ 4, antes transcritos. En efecto, desde la perspectiva del artículo 14 CE nada impide que el legislador pueda regular legítimamente la pensión de viudedad “condicionando su reconocimiento o su cuantía (o su compatibilidad con otras rentas del trabajo o pensiones del beneficiario) a la existencia de un estado real de necesidad del supérstite o de dependencia económica del causante, así como, en su caso, a la existencia de cargas familiares” (STC 41/2013, FJ 4).

Así, la pensión de viudedad de parejas de hecho regulada por el artículo 174.3 LGSS de 1994 (en la redacción resultante de la Ley 40/2007), se fundamenta en la concurrencia de una situación real de necesidad del supérstite, en función del nivel de ingresos propios y de la existencia o no de cargas familiares. Tanto si existen o no cargas familiares el derecho a la pensión de viudedad queda sujeto a la exigencia de que el supérstite no perciba rentas en un importe que supere los límites legalmente establecidos, que son distintos en función de que se tengan o no cargas familiares. De este modo, si se tienen cargas familiares (hijos en común con derecho a la pensión de orfandad) el umbral de rentas es mayor (50 por 100 de la suma de los ingresos propios y los del causante en el año natural anterior al fallecimiento) que si no se tienen (25 por 100 de la suma de esos mismos ingresos en igual periodo).

Este trato diferente en cuanto al límite de ingresos que no se puede superar para tener derecho a la pensión de viudedad de parejas de hecho, ligado a la existencia o inexistencia de cargas familiares, no carece de justificación objetiva y razonable de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados. Parte de la evidencia de que el supérstite sin cargas familiares (hijos comunes con derecho a pensión de orfandad) se encuentra en mejor situación económica que el supérstite que sí las tiene. La diferencia de trato que establece el legislador en el precepto cuestionado responde pues a una finalidad objetivamente justificada: dispensar mayor protección a aquellas situaciones de necesidad en las que existan cargas familiares para el supérstite de la pareja de hecho. Se entiende que en tales supuestos se acrecienta el daño económico que para la familia resulta de la disminución de ingresos producida por el fallecimiento del causante, no compensada enteramente por las pensiones de orfandad de los hijos.

No se advierte que esa diferencia de trato produzca resultados especialmente gravosos o desmedidos, debiendo recordarse que en todo caso se reconocerá el derecho a la pensión de viudedad (esto es, aunque no existan hijos comunes con derecho a pensión de orfandad) si los ingresos del sobreviviente resultan inferiores a 1,5 veces el importe del salario mínimo interprofesional vigente en el momento del hecho causante; límite que se incrementa en 0,5 veces la cuantía del salario mínimo interprofesional por cada hijo común con derecho a pensión de orfandad que conviva con el supérstite. De este modo, como también señala el Fiscal General del Estado, el precepto cuestionado no conduce a un resultado desproporcionado, pues, a diferencia del precepto enjuiciado y declarado inconstitucional por la STC 41/2013, que impedía injustificadamente a determinados supérstites de parejas de hecho el acceso a la pensión de viudedad, por exigir un requisito de imposible cumplimiento, la regulación contenida en el artículo 174.3 LGSS, en la redacción resultante de la Ley 40/2007, no priva sin más del derecho a la pensión de viudedad a los supérstites de parejas de hecho que no tengan hijos en común, sino que condiciona ese derecho al nivel de ingresos del supérstite y a la existencia o no de cargas familiares: existencia o inexistencia de hijos comunes con derecho a pensión de orfandad.

Por todo ello, la cuestión planteada en relación con el último inciso del primer párrafo del apartado tercero del artículo 174 LGSS de 1994 (en la redacción dada por el artículo 5.3 de la Ley 40/2007), ha de considerarse, a los efectos previstos en el artículo 37.1 LOTC, notoriamente infundada.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 168/2017, de 12 de diciembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:168A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Deniega la aclaración del Auto 151/2017, de 14 de noviembre, dictado en la impugnación de disposiciones autonómicas 4332-2017, promovido por varias personas.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante Auto 151/2017, de 14 de noviembre, se acordó: i) dejar sin efecto la multa coercitiva impuesta y la deducción de testimonio acordada respecto de doña María Carme Vilanova Ramón, al no apreciarse el incumplimiento de las resoluciones dictadas por este Tribunal; ii) levantar la multa coercitiva impuesta a don Marc Marsal i Ferret, don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre, don Josep Pagés Masso, don Josep Costa i Roselló y doña Eva Labarta i Ferrer, miembros de la sindicatura electoral de Cataluña, y a don Vicens Bitriá Águila, don Armand Simon Llanes, don Roc Fuentes i Navarro, doña Susana Romero Soriano, don Antoni Fitó i Baucells, don Jordi Casadevall Fusté, don Josep María Llistosella i Vila, don Jordi Díaz Comas, doña Mariona Lladonosa Latorre, don Alexandre Sárraga Gómez, don Simeó Miquel Roé, don Xavier Faura i Sanmartin, doña Montserrat Aumatell i Arnau, doña Marta Cassany i Virgili, al haber justificado el cumplimiento de las obligaciones impuestas en el ATC 126/2017, de 20 de septiembre.

2. Por escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 17 de noviembre de 2017, por don Francisco de Asís Moreno Ponce, Procurador de los Tribunales, actuando en nombre y representación de don Jordi Matas i Dalmases, doña Marta Alsina i Conesa, doña Tania Verge i Mestre , don Josep Pagés Massó, doña Eva Labarta i Ferrer, don Marc Marsal i Ferret, don Josep Costa i Roselló, don Vicens Bitrià Águila, don Armand Simon Llanes, don Roc Fuentes i Navarro, doña Susana Romero Soriano, don Antoni Fitó i Baucells, don Jordi Casadevall Fusté, don Josep Maria LListosella i Vila, doña Mariona Lladonosa Latorre, don Alexandre de Sàrraga Gómez, don Simeó Miquel i Roé, don Xavier Faura i Sanmartin, y doña Marta Cassany i Virgili, con la asistencia Letrada de don Ramón Estebe i Blanc, solicitan que se dicte resolución aclarando el Auto 151/2017, en el sentido de añadir en la parte dispositiva el pronunciamiento de que se desestima expresamente el recurso de súplica y nulidad de actuaciones presentado por esta representación en su día, “tal y como recoge en la propia resolución”. Al mismo tiempo, solicita que se entregue copia de los documentos que constan en el presente procedimiento núm. 4332-2017 y que se detallan en el mencionado Auto.

Exponen, como sustento de su petición de aclaración, que en el Auto de 14 de noviembre de 2017 se trata el recurso de súplica y nulidad de actuaciones interpuesto como meras alegaciones ante las multas impuestas, como si se tratara de la audiencia prevista en el artículo 92.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional LOTC, cuando son cosas distintas y procedimientos procesales también distintos. Afirman que a lo largo del Auto se van desestimando los motivos del recurso, tanto por lo que se refiere a la nulidad de actuaciones como a la súplica propiamente dicha, y, sin embargo el recurso de súplica y la nulidad de actuaciones, que se tienen por presentados en el Auto, no son desestimados expresamente en la parte dispositiva de dicha resolución. Consideran que no es lo mismo formular alegaciones para que se levanten las multas (art. 92.5 LOTC) que solicitar la nulidad de lo actuado o que se dicte nueva resolución dejando sin efecto las multas impuestas.

Finalmente indican que si se tuvo por presentado el recurso de súplica y nulidad de actuaciones, lo lógico es que se subsane la omisión padecida, y, se desestime expresamente en la parte dispositiva de la resolución en base a los fundamentos jurídicos que constan en el propio Auto.

II. Fundamentos jurídicos

1. Aunque el artículo 93 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) se refiere únicamente a la aclaración de sentencias, y no de autos y providencias, contra las cuales, dice el apartado segundo del precepto, “solo procederá, en su caso, el recurso de súplica”, la posibilidad de aclarar estas resoluciones ha sido admitida por este Tribunal acudiendo al régimen general de los artículos 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 214 de la Ley de enjuiciamiento civil que invoca el solicitante de la aclaración en su escrito (así, por ejemplo, AATC 110/2002, de 18 de junio, 209/2002, de 28 de octubre, y 106/2010, de 6 de septiembre). Ahora bien, como también hemos reiterado en multitud de ocasiones, el objeto de la solicitud de aclaración es, exclusivamente, la “corrección de errores materiales manifiestos o errores aritméticos, a la aclaración de algún concepto oscuro, a suplir cualquier omisión o a la rectificación de alguna contradicción manifiesta que se evidencie del propio texto de la [resolución], sin necesidad de nuevas deducciones o interpretaciones” (por todos, ATC 133/2017, de 3 de octubre, FJ 1).

2. De acuerdo con los términos expuestos, no procede la aclaración solicitada. Los solicitantes no ponen de manifiesto la existencia de ningún concepto oscuro que deba ser aclarado, sino que por el contrario, reconocen que el Auto ha desestimado todos los motivos del recurso de súplica, tanto por lo que se refiere a la nulidad de actuaciones como a la súplica propiamente dicha. Admiten con ello que los términos del ATC 151/2017, de 14 de noviembre, no precisan aclaración alguna: en él se resuelven —desestimándolas, como reconocen los solicitantes—, por una parte las alegaciones que cuestionaban la concurrencia de los presupuestos de imposición de las multas coercitivas, la tramitación procedimental y la forma en que se publicó el Auto por el que se les impuso las multas; y por otra, se acuerda el levantamiento de la multa coercitiva, atendiendo a las alegaciones relativas al cumplimiento de las obligaciones impuestas.

En suma los solicitantes de aclaración ponen de manifiesto que son conocedores de la desestimación del recurso de súplica y del incidente de nulidad conjuntamente interpuesto y este Tribunal no aprecia en el ATC 151/2017, ningún concepto oscuro que deba ser aclarado. La intención de los solicitantes de interponer una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, a la que aluden en su escrito, no justifica la aclaración pretendida, pues hemos dicho que cuando los términos de las resoluciones son claros e inequívocos, es ahí donde ha de encontrarse la aclaración de las dudas (AATC 25/1990, de 16 de enero, FJ 2, y 66/2013, de 12 de marzo, FJ 2, por todas).

3. Por último, conforme solicitan en su escrito, se acuerda la entrega de copia de los documentos que constan en el presente incidente.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

No haber lugar a la aclaración solicitada.

Entréguese la copia de los documentos que constan en el presente incidente.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 169/2017, de 13 de diciembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:169A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 3003-2017, planteada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real en relación con el artículo 35.2 de la Ley de enjuiciamiento civil.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 13 de junio de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real, al que se acompañaba, junto al testimonio del procedimiento de ejecución de títulos judiciales núm. 152-2016, el Auto de 30 de mayo de 2017 (aclarado por otro de 6 de junio de 2017), por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 35.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, por la posible vulneración del artículo 24.1 CE, al no ser dictado por un órgano jurisdiccional el Decreto que resuelve el proceso de jura de cuentas, sino por el Letrado de la Administración de Justicia, y no caber su revisión por un órgano jurisdiccional.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Una Letrada del Ilustre Colegio de Abogados de Ciudad Real presentó escrito ante el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real, reclamando el pago de unos honorarios que le eran debidos, acompañando al efecto minuta detallada, manifestando que no le habían sido satisfechos por su cliente.

b) Por diligencia de ordenación de 5 de abril de 2016 (cuenta de abogados núm. 279-2016), el Letrado de la Administración de Justicia tuvo por presentado el anterior escrito y, de conformidad con el artículo 35.2 LEC, acordó requerir a la persona frente a la que se formulaba la reclamación el abono de la cantidad demandada en un plazo de 10 días o, en su caso, la impugnación de la misma exponiendo los motivos que tuviere para ello, con aportación de los documentos oportunos. Asimismo, se le apercibió de que, si no pagaba ni impugnaba la cuenta de derechos y suplidos, se procedería contra sus bienes por la vía de apremio y se despacharía ejecución.

c) El requerido presentó escrito el 27 de abril de 2016 impugnando las cantidades reclamadas por no ser correctas o no acomodarse a lo pactado, y aduciendo que, ante su situación de desempleo, no había podido hacer frente a las cantidades pactadas trimestralmente a partir de septiembre de 2015, por lo que solicitaba poder negociar la entrega de una cantidad mensual que le fuera posible cumplir.

d) Por diligencia de ordenación de 4 de mayo de 2016 se acordó dar traslado del escrito por término de cinco días a la letrada, para que pudiera manifestar lo que a su derecho conviniera. Mediante escrito presentado el 6 de mayo de 2016, aquélla expuso que no había tenido nunca inconveniente para poder fraccionar la deuda, si bien la minuta era de octubre de 2015 y las intenciones del denunciado de hacer frente a la misma habían sido escasas, por lo que no accedería a un fraccionamiento inferior a 200 € mensuales. Dado traslado a la parte requerida por diligencia de ordenación de 11 de mayo de 2016, la misma, a través de escrito presentado el 20 de mayo de 2016, se ratificó en su desacuerdo con las cantidades reclamadas y alegó que, al no disponer de ingresos, sólo podría llegar a abonar 100 € mensuales.

e) Al ratificarse ambas partes en sus alegaciones, el Letrado de la Administración de Justicia, en diligencia de ordenación de 23 de mayo de 2016, acordó remitir las actuaciones al Colegio de Abogados de Ciudad Real, para que emitiera el informe correspondiente, al impugnarse las cantidades por excesivas. La junta de gobierno del Ilustre Colegio de Abogados de Ciudad Real emitió informe con fecha 30 de junio de 2016, en el que, a la vista de las circunstancias del caso, concluía que no cabía emisión de informe de impugnación por excesivas, al existir entre las partes hoja de encargo firmada y aceptada por ambas, quedando reducida la cuestión a las cantidades que se han abonado con cargo a la citada hoja, lo que no era de la competencia de la junta de gobierno.

f) Mediante decreto de 14 de julio de 2016, el Letrado de la Administración de Justicia acordó desestimar la impugnación de los honorarios y requerir al impugnante para que hiciera efectiva la cantidad reclamada en el término de cinco días, pudiendo la parte con derecho a ello solicitar la ejecución en caso de impago. Asimismo, se indicaba que contra la resolución no cabía la interposición del recurso alguno, sin perjuicio de reproducir la cuestión al recurrir, si fuere procedente, la resolución definitiva.

g) La letrada requirente presentó, al amparo del artículo 517 LEC, demanda de ejecución fechada el 6 de septiembre de 2016, en la que alegaba que desde la desestimación de la impugnación de honorarios no se había procedido al abono de la cantidad adeudada, por lo que solicitaba que se despachara ejecución contra los bienes y derechos de la parte ejecutada en cuantía suficiente para cubrir la cantidad reclamada hasta la total cancelación de la deuda. Por diligencia de ordenación de 14 de octubre de 2016 se tuvo por presentado el anterior escrito y se acordó dar cuenta a la Magistrada-Juez para que resolviera sobre la admisión de la demanda de ejecución, haciendo constar que la cuenta de abogado núm. 279-2016 no era firme, así como que, efectuada la correspondiente consulta, no existían datos que indicaran que el ejecutado se encontrara en situación de concurso de acreedores.

h) Por diligencia de 7 de noviembre de 2016 se procedió al archivo de las actuaciones correspondientes a la cuenta de abogado núm. 279-2016 con remisión de los autos a la unidad procesal de apoyo directo del Juzgado de lo Social 2. Asimismo, por diligencia de ordenación de 27 de marzo de 2017, dictada en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales núm. 152/2016, se acordó, una vez que constaba la firmeza de la cuenta de abogado núm. 279/2016, la remisión de las actuaciones a la referida unidad procesal de apoyo directo, a fin de dictar, si procediera, la oportuna orden general de ejecución.

i) El Letrado de la Administración de Justicia dictó diligencia el 30 de marzo de 2017, en la que, teniendo por recibidas las actuaciones del servicio común de ejecución, se da cuenta a la Magistrada-Juez de la solicitud de despacho de la ejecución amparada en el Decreto de 14 de julio de 2016, que puso fin a la jura de cuentas núm. 279-2016, y que era firme por no caber recurso frente al mismo; de la consideración por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea del expediente de jura de cuentas como un procedimiento de carácter administrativo y no jurisdiccional, en su Sentencia de 16 de febrero de 2017 (asunto C-503/15, *Margarit Panicello*); así como del pronunciamiento contenido en la STC 58/2016, de 17 de marzo, en relación con el artículo 102 *bis*.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, declarado inconstitucional por resultar contrario al artículo 24.1 CE, al excluir la posibilidad de recurso judicial contra los decretos de los letrados de la Administración de Justicia resolutorios de la reposición. Por todo lo anterior, se pone de manifiesto que nos encontramos ante una resolución dimanante de un proceso calificado como administrativo por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y frente a la cual no cabe recurso alguno ante el juez, en aplicación del artículo 35 LEC.

j) Por providencia de igual fecha se dio traslado a la ejecutante y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 35.2 LEC. El Ministerio Fiscal, en escrito de 25 de abril de 2017, puso de manifiesto que la citada providencia no se ajustaba a lo exigido por el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), según la interpretación del mismo realizada por el Tribunal Constitucional, dado que, si bien se identificaba el precepto legal cuya constitucionalidad se cuestiona, no se hacía referencia alguna al precepto de la Constitución que se entendería infringido. Por ello se interesó la subsanación del defecto formal apreciado mediante ampliación del contenido de la providencia en los términos indicados.

k) El Juzgado dictó nueva providencia con fecha 4 de mayo de 2017, acordando conceder a las partes y al Ministerio Fiscal un plazo común de 10 días hábiles para que alegaran cuanto tuviera por conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 35.2 LEC en la medida en que “el último párrafo del citado precepto pudiera ser lesivo del derecho la tutela judicial efectiva contenido en el artículo 24.1 CE, en cuanto priva al justiciable de la posibilidad efectiva de su revisión ante el juez, como titular exclusivo de la potestad jurisdiccional en los términos del artículo 117.3 CE”. La citada providencia fue notificada únicamente al Ministerio Fiscal y a la letrada ejecutante.

l) El Ministerio Fiscal, en escrito de 15 de mayo de 2017, entendió procedente plantear la cuestión de inconstitucionalidad, en la medida en que el precepto legal cuestionado excluye el control judicial en relación a resoluciones dictadas por un órgano no investido de función jurisdiccional. Entiende el Fiscal aplicable en este caso lo argumentado en la STC 58/2016, de 17 de marzo, así como que el momento procesal es el adecuado para el planteamiento de la cuestión, en tanto que el decreto no susceptible de recurso determina el inicio de la fase del despacho de la ejecución y la actuación jurisdiccional, refiriéndose igualmente al cumplimiento de los parámetros establecidos por la jurisprudencia constitucional en relación con el juicio de relevancia, ya que la exclusión de recurso frente al decreto privaría del acceso al control jurisdiccional y daría lugar al inicio del procedimiento de ejecución prescindiendo de ese control y excluyendo a la parte de la posibilidad de impugnación. Asimismo, recuerda el Fiscal que, de conformidad con la doctrina constitucional, el Letrado de la Administración de Justicia no ejerce la potestad jurisdiccional. No formuló alegaciones la Letrada ejecutante.

ll) Por Auto de 30 de mayo de 2017, el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 35.2 LEC, según la redacción dada al mismo por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial. El Auto fue objeto de aclaración por otro de 6 de junio de 2017.

3. El Auto del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real fundamenta el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad en las consideraciones que seguidamente se resumen.

Tras exponer los antecedentes de hecho y las previsiones del artículo 35 LOTC, da por reproducidas las argumentaciones jurídicas del Ministerio Fiscal en relación con la procedencia del planteamiento de la cuestión y con las dudas sobre la constitucionalidad del carácter irrecurrible del Decreto del Letrado de la Administración de Justicia que pone fin al procedimiento de jura de cuentas de abogado, prevenido en el artículo 35.2 LEC, en cuanto excluye el control jurisdiccional en relación a resoluciones dictadas por un órgano no investido de función jurisdiccional, con infracción del derecho la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE.

A los argumentos anteriores, añade las dudas que suscita a la juzgadora el precepto cuestionado, en la medida en que la atribución de la resolución definitiva al Letrado de la Administración de Justicia fue introducida por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, que tiene como objeto primordial regular la distribución de competencias entre jueces y tribunales, por una parte, y secretarios judiciales (hoy letrados de la Administración de Justicia) por otro. Esa distribución competencial fue objeto de comentarios críticos por un sector doctrinal relevante, como es el caso de la declaración de profesores universitarios procesalistas de 13 de febrero de 2009.

Por otra parte, menciona el Auto la reciente STJUE de 16 de febrero de 2017 (asunto C-503/15, *Margarit Panicello*), en el marco de un proceso español de jura de cuentas, que pone de manifiesto la ausencia de independencia del Letrado de la Administración de Justicia en su aspecto externo, que no constituye un “órgano jurisdiccional”, y que genera dudas de constitucionalidad en el caso concreto que nos ocupa, de jura de cuentas de abogado. También suscita dudas de constitucionalidad al órgano jurisdiccional el hecho de que, a pesar de librar el precepto cuestionado del efecto de cosa juzgada material al decreto definitivo, y poder revestir el proceso de jura de cuentas carácter administrativo, ello afecte de igual modo a la tutela judicial efectiva por no regularse frente a la resolución procesal del Letrado de la Administración de Justicia ningún recurso de naturaleza administrativa “que habilite a la postre el control judicial de los actos de la Administración prevenido en el artículo 105 *sic* de la Constitución Española”.

Concluye el Auto disponiendo haber lugar a promover la cuestión de inconstitucionalidad en los siguientes términos: “si las resoluciones del Letrado de la Administración de Justicia, como el decreto que resuelve el presente proceso de jura de cuentas de abogado con fundamento en el artículo 35.2 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en su redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, resultan contrarias al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española por no ser dictadas por un órgano jurisdiccional, ni habilitar su revisión por el Poder Judicial”.

4. Por providencia de la Sección Segunda de este Tribunal, de fecha 18 de julio de 2017, se acordó, a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. El 2 de octubre de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones del Fiscal General del Estado interesando la inadmisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por apreciar la existencia de deficiencias en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales.

Una vez expuestos los antecedentes de hecho de la cuestión planteada, el Fiscal General examina las condiciones procesales exigidas por el artículo 35.2 LOTC, comenzando por el modo en que se ha dado cumplimiento al trámite de audiencia, en relación con el cual, considera que no se ha dado exacto cumplimiento a las exigencias del citado precepto. Así, señala que la providencia de 4 de mayo de 2017 que da traslado a tal efecto, únicamente se notificó al Ministerio Fiscal y a la ejecutante, pero no al ejecutado, que estaba perfectamente identificado y que tenía la condición de parte, a pesar de que, tratándose de un procedimiento de ejecución de título judicial, hasta el momento de la admisión de la demanda no hay más parte, propiamente dicha, que la que insta la ejecución. El acuerdo de dar traslado para pronunciarse sobre la pertinencia o no de la cuestión de inconstitucionalidad debería habérsele notificado al demandado, pues la decisión que se adoptara sobre el planteamiento de la cuestión le afectaba en los mismos términos que a la otra parte. Por tanto, se incumplió el requisito ineludible de dar audiencia a las partes.

Por otro lado, considera que, a pesar de que el artículo 35.2 LOTC disponga que sólo pueda plantearse la cuestión una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia, el hecho de que la cuestión se haya planteado al inicio del procedimiento de ejecución no debe ser obstáculo para su admisión, pues lo verdaderamente sustancial es que la resolución dependa, en su contenido, de la norma cuestionada, tal y como ocurre en el presente caso, invocándose en ese sentido el ATC 168/2016, de 4 de octubre.

En cuanto al juicio de aplicabilidad y relevancia de la norma que, conforme al artículo 35 LOTC, debe cumplimentar el órgano judicial, se advierte que en este caso el mismo no hace ninguna referencia a ello, sino que se limita a decir que la norma es aplicable y a remitirse al informe del Fiscal que tampoco dedica muchas razones a esa valoración. A juicio del Fiscal General, esa aplicabilidad es más que dudosa pues nos encontramos en un proceso ejecutivo, basado en un título judicial, en concreto el decreto del letrado, en el que se trata de otorgar a quien ha obtenido un título indubitado un cauce para hacerlo efectivo. La única actuación que se lleva a cabo en el procedimiento es la de certificar la firmeza del Decreto, momento en el que el juez se plantea las dudas de constitucionalidad. Sin embargo no era en este procedimiento donde esas dudas podrían plantearse sino en el de origen, el de la obtención de la cuenta del abogado, concretamente en el eventual recurso que se planteara ante un órgano judicial, que debería pronunciarse sobre la procedencia o no del control judicial sobre el acto, de naturaleza administrativa, otorgado por el Letrado de la Administración de Justicia.

Siguiendo con este extremo, plantea el Fiscal General otra razón para oponerse a la admisión de la cuestión, con apoyo en la propia jurisprudencia citada en el Auto de planteamiento. Comenzando por la STC 58/2016, que el Fiscal en su informe, asumido por la juez, traslada por su similitud al caso cuestionado, se aduce que dicha Sentencia hace un análisis de la situación creada tras la reforma de la ley 13/2009, de 3 de noviembre, que afecta a la Ley de enjuiciamiento civil, y, con reproducción de su fundamento jurídico 2, afirma el Fiscal General que la conclusión a que llega el Tribunal es que, dado el carácter administrativo de la decisión del letrado, no es posible sustraer de la posibilidad del control judicial a la misma. Según la sentencia no basta con que se establezca que no cabe recurso, si el control judicial se puede ejercer de otra forma, por lo que lo determinante no es si cabe recurso, y sí si cabe control judicial, cuestión ésta que da por supuesta el Auto al plantear la cuestión, pero que no desarrolla.

Lo que realmente se cuestiona no es el artículo 35.2 LEC en su integridad, sino su último inciso que prevé que el decreto del letrado “no será susceptible de recurso, pero no prejuzgará, ni siquiera parcialmente, la Sentencia que pudiere recaer en juicio ordinario ulterior”. No se puede negar que el precepto cuestionado recoge el carácter irrecurrible del decreto del letrado de la Administración de Justicia, pero también añade algo esencial, como es el negar la fuerza de cosa juzgada a dicho decreto. Esto quiere decir, partiendo del carácter administrativo de la decisión del letrado, que lo acordado por él puede ser sometido a una nueva decisión, de carácter judicial, a través del juicio ordinario, que podrá ser una reclamación de cantidad, una oposición a la ejecución, etc.; juicio que dependerá de que alguna de las partes ejerza esa posibilidad. Si esto es así, no debería considerarse que la cuestión supera el juicio de aplicabilidad y relevancia, pues, partiendo de la doctrina citada en el propio Auto de planteamiento, la vulneración denunciada no existiría.

Esta conclusión es la que se deriva, según entiende el Fiscal General, casi literalmente, de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea reseñada por la juez cuestionante (asunto *Margarit Panicello*), en la que se decidió que el Secretario Judicial no goza de la competencia para plantear la cuestión prejudicial. Basándose en los últimos parágrafos de dicha Sentencia, concluye que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con remisión a la propia doctrina del Tribunal Constitucional español, califica de administrativa la función y decisión del Letrado de la Administración de Justicia cuando resuelva expedientes como la llamada “jura de cuentas de abogado o procurador”, ya que carece de independencia en sentido externo. Precisamente por esa naturaleza administrativa, su decisión no puede ser vinculante para los órganos judiciales que no se ven limitados en su conocimiento porque ese decreto carece de la fuerza de la cosa juzgada, llamando la atención, incluso, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la eventualidad de que el órgano judicial, en el propio procedimiento de ejecución, no tenga vedada la posibilidad de valorar lo acertado o no de la decisión que da pie al juicio de ejecución, sugiriendo, incluso, que tal revisión cabe hacerla de oficio (§ 42).

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 35.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, por su posible vulneración del artículo 24.1 CE.

El precepto cuestionado tiene el siguiente tenor:

“Artículo 35. Honorarios de los abogados.

…

2. Presentada esta reclamación, el Secretario judicial [actualmente Letrado de la Administración de Justicia] requerirá al deudor para que pague dicha suma, con las costas, o impugne la cuenta, en el plazo de diez días, bajo apercibimiento de apremio si no pagare ni formulare impugnación.

Si, dentro del citado plazo, los honorarios se impugnaren por indebidos, se estará a lo dispuesto en los párrafos segundo y tercero del apartado 2 del artículo anterior.

Si se impugnaran los honorarios por excesivos, se procederá previamente a su regulación conforme a lo previsto en los artículos 241 y siguientes, salvo que el abogado acredite la existencia de presupuesto previo en escrito aceptado por el impugnante, y se dictará decreto fijando la cantidad debida, bajo apercibimiento de apremio si no se pagase dentro de los cinco días siguientes a la notificación.

Dicho decreto no será susceptible de recurso, pero no prejuzgará, ni siquiera parcialmente, la sentencia que pudiere recaer en juicio ordinario ulterior”.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el juzgado promotor de la cuestión considera que el precepto reproducido vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en cuanto excluye del control jurisdiccional las resoluciones del Letrado de la Administración de Justicia, dictadas en el procedimiento de reclamación de honorarios de los abogados por un órgano no investido de función jurisdiccional. El planteamiento del Auto permite colegir que, aunque la cuestión se extienda a la totalidad del artículo 35.2 LEC, en realidad, las dudas de constitucionalidad parecen circunscribirse a su último párrafo, que es el que impide la impugnación ante el juez o tribunal de la resolución dictada por el Letrado de la Administración de Justicia en el procedimiento de reclamación de honorarios.

El Fiscal General del Estado, en el trámite previsto en el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) se ha opuesto a la admisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por entender que no se cumplen los requisitos procesales exigidos por el artículo 35 LOTC.

2. El artículo 37.1 LOTC permite a este Tribunal rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada. Pues bien, el análisis de la presente cuestión de inconstitucionalidad pone de manifiesto que en la misma concurre el primer motivo de inadmisión, dado que no satisface las exigencias que para su promoción se derivan de los artículos 163 CE y 35 a 37 LOTC. En este sentido, el Fiscal General del Estado ha solicitado la inadmisión por defectos procesales referidos, concretamente, al trámite de audiencia y al juicio de aplicabilidad y relevancia de las disposiciones cuestionadas que, a su juicio, no habría realizado correctamente el órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Como se apunta en el escrito del Fiscal, la primera deficiencia que se advierte en la presente cuestión de inconstitucionalidad se refiere al trámite de audiencia a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, cuya importancia, como ha insistido reiteradamente este Tribunal, no puede minimizarse reduciéndolo a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde, debiendo versar las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal, fundamentalmente, sobre la vinculación entre la norma citada y apreciada por el órgano judicial como cuestionable y los supuestos de hecho que se dan en el caso sometido a su resolución, así como sobre el juicio de conformidad entre la norma y la Constitución (por todas, STC 183/2013, de 23 de octubre, FJ 2).

El examen de las actuaciones remitidas permite constatar que el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real ha dictado sendas providencias concediendo dicho trámite, la primera de ellas incompleta, ya que no especificaba el precepto constitucional que se consideraba vulnerado, y, la segunda, con indicación tanto del precepto legal cuestionado (art. 35.2 LEC) como del artículo 24.1 CE como precepto que la previsión legal infringiría. Sin embargo, el trámite de audiencia no ha sido debidamente realizado, puesto que únicamente se ha oído al Ministerio Fiscal y a la parte ejecutante, mas no al ejecutado, a pesar de que se encontraba plenamente identificado y había intervenido en el proceso previo de reclamación de honorarios, siendo así que el fundamento de la cuestión de inconstitucionalidad es, precisamente, la imposibilidad de que el requerido impugnara ante el órgano judicial el Decreto que puso fin a dicho procedimiento. No es impedimento para que se le hubiese dado traslado el hecho de que aún no se encontrara personado en el procedimiento ejecutivo, lo que es consecuencia lógica, por otra parte, de que no se hubiera dictado aún orden general de ejecución. En efecto, como se señala en el ATC 137/2015, de 21 de julio, FJ 3, “la consideración de parte, a efectos del traslado previsto en el art. 35.2 LOTC, trasciende de la eventual comparecencia y personación del interesado en el momento procesal en que se resuelve plantear la cuestión de inconstitucionalidad”, pues “el interés jurídicamente protegido que se anuda al trámite de audiencia regulado en el art. 35.2 LOTC, es decir la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, es distinto del perseguido en el proceso subyacente”. En rigor, dicho trámite de audiencia constituye el momento inicial del procedimiento, dado que lo que se ventila no es sino la posibilidad de alegar lo que al derecho de las partes convenga sobre la pertinencia de plantear la cuestión. De este modo lo determinante es que las partes, comparecidas ante el órgano jurisdiccional o no, tengan la opción de ser oídas y expresar su parecer sobre una decisión de tanta entidad como es el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, pues no debe olvidarse que existe un interés jurídicamente protegido por la Ley Orgánica de este Tribunal en relación con las partes de un proceso ordinario para hacerse oír en el incidente previo que se considera (AATC 875/1985, de 5 de diciembre, FJ 1, y 220/2012, de 27 de noviembre, FJ 4).

De acuerdo con dicha doctrina, es evidente que, además de la ejecutante, también la persona contra la que se dirigía la ejecución tenía un innegable interés legítimo en participar en el trámite de audiencia del artículo 35.2 sustanciado ante la juez *a quo*, puesto que la duda de constitucionalidad se refiere, en esencia, a la imposibilidad que tuvo de impugnar ante el órgano judicial el decreto del Letrado de la Administración de Justicia que puso fin al procedimiento de reclamación de honorarios. A pesar de ser ello así, como queda dicho, el trámite de audiencia fue concedido únicamente al Ministerio Fiscal y a la abogada ejecutante, sin que se diera posibilidad de pronunciarse sobre la conveniencia de promover la cuestión de inconstitucionalidad a la persona a la que se reclamaba el abono de los honorarios.

En conclusión, el trámite de audiencia no fue practicado en debida forma, ya que tanto la ejecutante como la persona contra la que se dirigía la ejecución tenían un interés legítimo en formular alegaciones sobre la duda de constitucionalidad que abrigaba el órgano jurisdiccional, y, sin embargo, sólo se concedió la posibilidad de emitir su parecer a la primera de ellas.

4. Una vez analizada la anterior deficiencia, hemos de pronunciarnos ahora sobre el otro aspecto al que se refiere el Fiscal, que denuncia la deficiente realización del juicio de aplicabilidad y relevancia por parte del órgano promotor de la cuestión.

Tiene razón el Fiscal General del Estado en este punto, pues el Auto de planteamiento no se refiere al requisito de la aplicabilidad de la norma al caso, ni realiza el imprescindible juicio de relevancia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 35 LOTC. Simplemente se limita a dar por reproducidas las argumentaciones jurídicas formuladas por el Ministerio Fiscal en el trámite de audiencia, pero sin hacer referencia alguna a tales requisitos ni desarrollar la indispensable argumentación sobre la concurrencia de los mismos.

Recordemos que el juicio de relevancia previsto en el artículo 35.2 LOTC ha sido definido por este Tribunal como “el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada” (por todos, AATC 93/1999, de 13 de abril, FJ 3, y 21/2001, de 30 de enero, FJ 1), y que, “constituye una de las más esenciales condiciones procesales de las cuestiones de inconstitucionalidad en garantía de que su planteamiento no desborde la función de control concreto o incidental de la constitucionalidad de las leyes, por no versar sobre la norma de cuya validez depende el fallo, único objeto posible de este tipo de procedimientos” (STC 201/2011, de 13 de diciembre, FJ 2, entre otras muchas). Asimismo, no podemos olvidar que, como ha señalado reiteradamente este Tribunal (por todas, STC 72/2017, de 5 de junio, FJ 1), es función exclusiva de los órganos judiciales (art. 117.3 CE), la de formular el pertinente juicio de aplicabilidad, de la misma manera que, una vez seleccionada la norma aplicable, les corresponde la función de exteriorizar el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada.

Pues bien, como se ha expuesto, el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad se encuentra ayuno de toda argumentación que explique la vinculación existente entre la validez de la norma legal cuestionada y la respuesta que haya de darse a la pretensión ejercitada por la actora. Lo único que hace es remitirse al razonamiento jurídico del Ministerio Fiscal, sin más especificación, remisión que no puede considerarse suficiente a los efectos de la admisión de la presente cuestión, por más que el Ministerio público se haya referido a dicho presupuesto dando por supuesta la concurrencia del mismo, aunque sin argumentar en profundidad la aplicabilidad y relevancia del precepto cuestionado. De admitir ese modo de proceder, aparte de que este Tribunal tendría que extremar su celo y reconstruir la resolución dirigida a iniciar el procedimiento —misión que no le corresponde—, se corre el riesgo de que la cuestión de inconstitucionalidad se convierta en un juicio de constitucionalidad en abstracto, desligado del proceso a quo, “lo que, cabalmente, no puede constituir nunca el objeto de un procedimiento constitucional de este tipo” (SSTC 147/2012, de 5 de julio, FJ 3, y 6/2010, de 14 de abril, FJ 2, y ATC 57/2014, de 25 de febrero, FJ 4). Y este riesgo se atisba en el Auto de planteamiento de la cuestión que, después de citar diversos preceptos de la Ley de enjuiciamiento civil, al margen del artículo 35.2, concluye planteando la duda de constitucionalidad en los siguientes términos: “si las resoluciones del Letrado de la Administración de Justicia, como el decreto que resuelve el presente proceso de jura de cuentas de abogado con fundamento en el artículo 35.2 de la Ley de Enjuiciamiento civil … resultan contrarias al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española por no ser dictadas por un órgano jurisdiccional, ni habilitar su revisión por el Poder Judicial”. Es decir, que el artículo 35.2 LEC se cita a título ejemplificativo, pero la duda de constitucionalidad se extiende a todas las resoluciones de los letrados de la Administración de Justicia que no hayan sido dictadas por un órgano judicial ni puedan ser objeto de revisión por éste.

En este caso resultaba especialmente exigible al órgano judicial la realización de un razonado juicio de aplicabilidad y relevancia de la norma cuestionada, habida cuenta de los términos del inciso final de la misma, que han motivado, precisamente, la objeción puesta de manifiesto por el Fiscal General del Estado para negar su aplicabilidad y relevancia, en el sentido de que la decisión del Letrado de la Administración de Justicia no produce efectos de cosa juzgada, ya que “no prejuzgará, ni siquiera parcialmente, la sentencia que pudiera recaer en juicio ordinario ulterior”. Entiende el Fiscal que esos términos significan que lo acordado por el Secretario de la Administración de Justicia puede ser sometido a una decisión judicial, sea a través de una reclamación de cantidad, sea en la oposición a la ejecución. Fundamenta su reparo en la propia jurisprudencia citada en el Auto de planteamiento (STC 58/2016, de 17 de marzo, y STJUE de 16 de febrero de 2017, asunto *Margarit Panicello*), conforme a la cual, según entiende, lo esencial es que toda resolución del Letrado de la Administración de Justicia en el proceso pueda ser sometida al control del juez o tribunal, como exigencia del derecho a la tutela judicial efectiva garantizado por el artículo 24.1 CE, sea a través de la vía de recurso, sea en un ulterior procedimiento ordinario, pudiendo hacerlo incluso de oficio en el propio procedimiento de ejecución.

La ausencia de toda fundamentación en el Auto de planteamiento de la cuestión sobre el juicio de aplicabilidad y relevancia en el proceso *a quo*, labor que, como ya se ha señalado, corresponde realizar en exclusiva al órgano judicial proponente, impide a este Tribunal dar respuesta a la objeción del Fiscal General, por carecer de los imprescindibles argumentos de contraste, razón por la cual debemos limitarnos a confirmar que la juez *a quo* no ha satisfecho ese ineludible requisito del artículo 35 LOTC, lo que ha de determinar, inexcusablemente, la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad también por este motivo.

5. Por consiguiente, y de acuerdo con lo hasta aquí expuesto, procede acordar la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por la irregular realización del trámite de audiencia y por la ausencia del imprescindible juicio de aplicabilidad y relevancia.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 170/2017, de 14 de diciembre de 2017

Pleno

ECLI:ES:TC:2017:170A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho y don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de inconstitucionalidad 3720-2017, plantado por el Presidente del Gobierno respecto de varios artículos de la Ley del Parlamento de Andalucía 10/2016, de 27 de diciembre, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 14 de julio de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra el artículo 13.2, segundo párrafo, y el artículo 36.1, y por conexión, los restantes apartados del artículo 36, en lo afectante a la participación en los tributos del Estado, de la Ley 10/2016, de 27 de diciembre, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017 (Ley 10/2016, en adelante).

El Abogado del Estado invocó los artículos 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se acordase la suspensión de la aplicación de los preceptos recurridos.

2. Mediante escrito de 18 de julio de 2017, la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón comunicó, a los efectos oportunos, que se abstenía de intervenir en la deliberación y votación del presente recurso de inconstitucionalidad, al haber participado, en su anterior condición de Consejera del Consejo Consultivo de Andalucía, en la adopción del Dictamen núm. 672/2016, de 24 de octubre, 19 de marzo, sobre el anteproyecto de Ley de presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017. El Pleno del Tribunal Constitucional, por Auto de 18 de julio de 2017, estimó justificada la abstención formulada, apartándola definitivamente del conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad.

3. Por providencia de 19 de julio de 2017, el Pleno, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó: admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad; conforme a lo establecido por el artículo 34 LOTC, dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Junta de Andalucía y al Parlamento de Andalucía, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes; tener por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y de conformidad con el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos recurridos; y publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de la Junta de Andalucía”.

4. Por sendos escritos registrados en el Tribunal Constitucional el día 11 de septiembre de 2017, los Presidentes del Senado y del Congreso de los Diputados comunicaron los acuerdos de las mesas de sus respectivas cámaras de personarse en este procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

5. El Letrado del Parlamento de Andalucía se personó en el proceso mediante escrito registrado el 5 de septiembre de 2017, solicitando prórroga del plazo para formular alegaciones, que le fue concedida mediante providencia del Pleno de la misma fecha, por plazo de ocho días a contar desde la expiración del plazo ordinario. Con fecha 29 de septiembre, tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el escrito de alegaciones formulado por la representación procesal del Parlamento de Andalucía.

6. La Letrada de la Junta de Andalucía se personó en el proceso mediante escrito registrado el 5 de septiembre de 2017, solicitando prórroga del plazo para formular alegaciones, que le fue concedida mediante providencia del Pleno de la misma fecha, por plazo de ocho días a contar desde la expiración del plazo ordinario.

En primer otrosí del escrito de alegaciones de la Letrada de la Junta de Andalucía, que se registró con fecha 29 de septiembre de 2017, se solicita el levantamiento anticipado de la suspensión, con base en las razones que a continuación se sintetizan.

a) En relación con el artículo 13.2, segundo párrafo, de la Ley 10/2016, hace constar que, si bien se ha interpuesto un recurso de inconstitucionalidad frente al Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía, no por ello la norma recurrida deja de gozar de presunción de constitucionalidad. A continuación, expone que el mantenimiento de la suspensión afectaría gravemente y produciría perjuicios de difícil reparación en la prestación de servicios públicos esenciales, pues los mismos ya se han organizado, desde que entró en vigor la jornada de 35 horas el 16 de enero de 2017, teniendo en cuenta tal horario. Por ello, de no permitirse la contratación de personal adicional para cubrir las horas vacantes que deja la jornada de 35 horas, se verían afectados los servicios que presta la Administración pública andaluza, que cuenta con más de 270.000 personas. Resalta en concreto que los más afectados serían los servicios sanitarios y docentes. En relación con estos últimos, puntualiza que los horarios docentes se han confeccionado ya teniendo en cuenta la jornada de 35 horas, de modo que “ya se han reordenado las horas lectivas, centro por centro y profesor por profesor, por lo que el mantenimiento de la suspensión del Decreto-ley determinaría la no adecuación de los horarios ya confeccionados para el profesorado”.

b) Con respecto al artículo 36.1 de la Ley 10/2016, comienza resaltando que la misma medida lleva aplicándose desde el año 1989, con pleno conocimiento de la Administración estatal, de ahí que difícilmente ahora se pueda prejuzgar en un incidente cautelar su constitucionalidad.

En cuanto a los perjuicios, afirma que se ha podido constatar que aún existen ayuntamientos que se encuentran en grave situación debido a la falta de liquidez, de modo que no podrán asegurar la prestación de servicios básicos municipales produciendo impagos de nóminas a los trabajadores o impagos a los proveedores. De ahí que sea necesario proceder al levantamiento de la suspensión, teniendo en cuenta los graves perjuicios que produciría al interés general la falta de liquidez.

Concluye su alegato resaltando que el mantenimiento de la vigencia de ambos preceptos, en tanto se decide sobre el fondo del asunto, no afecta al interés público, puesto que existe una rigurosa planificación económica que garantiza además el cumplimiento de sus obligaciones fiscales por la Comunidad Autónoma.

7. Mediante providencia de 2 de octubre de 2017, completada mediante las providencias de 10 y 17 de octubre de 2017, el Pleno acordó oír al Abogado del Estado y a la representación legal del Parlamento de Andalucía para que, en el plazo de cinco días, expusieran lo que consideraran conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión.

8. El Letrado del Parlamento de Andalucía solicitó el levantamiento de la suspensión mediante escrito registrado el 17 de octubre de 2017. En apoyo de su pretensión, y tras recoger la doctrina de este Tribunal acerca de esta clase de incidentes, alega en síntesis lo siguiente.

a) Sobre la impugnación del artículo 13.2, párrafo segundo, de la Ley 10/2016, afirma que es evidente la relación de esta impugnación con el recurso de inconstitucionalidad número 3719-2017, referido al Decreto-ley de la Junta de Andalucía 5/2016. Como consecuencia de ello, las decisiones que puedan adoptarse por ese Tribunal en ambos incidentes sobre el mantenimiento o el levantamiento de la suspensión es lógico que guarden evidente relación.

En todo caso, se trata de una medida coyuntural, como probaría el hecho de que la propia Secretaría de Estado para las Administraciones Territoriales estaría estudiando implantar la jornada de 35 horas semanales en todo el sector público para 2018.

Asimismo, y sin perjuicio de la controversia competencial de fondo, lo relevante a los efectos de este incidente es que la Comunidad Autónoma de Andalucía cumple las obligaciones relativas al objetivo de déficit y estabilidad presupuestaria, derivadas de la aplicación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, habiendo cerrado el ejercicio 2016 con un déficit público del 0,65 por 100 del producto interior bruto, por lo que tiene margen económico para adoptar esta medida.

En concreto, de mantenerse la suspensión, se producirían graves perjuicios de tipo organizativo por la complejidad organizativa de la Administración andaluza, con más de 270.000 efectivos, sobre todo en los sectores más afectados, el sanitario y el docente, por la complejidad de sus turnos y horarios de trabajo, que ya se han establecido de manera singularizada en la mayoría de los casos. Adicionalmente, desde una perspectiva material, se vería afectado el empleo creado con la disposición normativa afectada.

Especifica así que, tras la entrada en vigor de la Ley 10/2016, citada, las contrataciones efectuadas se cifran en más de 3.000 profesionales, estando previsto alcanzar la cifra de 3.500, de los que 2.400 son personal docente para el curso escolar 2017-2018, previéndose para el siguiente curso escolar la contratación de otros 2.700 profesores. Teniendo en cuenta que la Administración andaluza se compone por más de 270.000 personas, las nuevas contrataciones solo en tales sectores suponen un incremento del empleo público de más de un 3 por 100, lo que resulta significativo habida cuenta la tasa de paro en Andalucía, que en el segundo trimestre del año se sitúa en el 25,2 por 100 de la población activa, ocho puntos por encima de la que en su conjunto afecta a España, cifrada en un 17,1 por 100.

Concluye solicitando que se levante la suspensión del precepto, habida cuenta de que no se derivan de la medida perjuicios para el Estado de reparación imposible o difícil para el interés general, mientras que el mantenimiento de la suspensión si podría provocar daños y perjuicios de reparación imposible o difícil tanto para los intereses generales de la Comunidad Autónoma de Andalucía que se vinculan a su aplicación efectiva, como para los intereses particulares de los profesionales que pudieran verse afectados, que serían despedidos.

b) En relación con el artículo 36.1 de la Ley 10/2016 señala que el mecanismo de anticipo a entidades locales no es nuevo, sino que ha venido estableciéndose por esta Comunidad Autónoma sin que hasta ahora haya suscitado controversia competencial alguna.

Tras referirse a la controversia competencial, señala que el mantenimiento de la suspensión del mecanismo extraordinario de liquidez previsto en el artículo 36 causaría un perjuicio irreparable a las entidades locales que, en los casos de falta de liquidez y ante la necesidad de afrontar pagos que no pueden demorarse, solicitan este mecanismo para afrontar obligaciones inaplazables, como pagar nóminas, cumplir sus obligaciones para con la hacienda pública o la Seguridad Social, o para dar debido cumplimiento a sentencias judiciales. Se produciría así un evidente perjuicio a los intereses generales de los municipios, y a sus ciudadanos. Frente a ello, el levantamiento de la suspensión no produce ningún perjuicio de imposible o difícil reparación, pues con independencia del resultado final de la sentencia que se dicte, el Estado no habrá sufrido menoscabo económico alguno en su Hacienda.

9. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de octubre de 2017, interesó el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados. Tras recoger la doctrina constitucional sobre la resolución de esta clase de incidentes de suspensión, concreta los perjuicios que se derivarían del levantamiento de la suspensión en los siguientes:

a) Comienza por exponer la necesidad de mantener la suspensión en relación con el artículo 13.2, segundo párrafo, de la Ley 10/2016, que establece la posibilidad de contratar personal laboral temporal “para hacer efectiva la aplicación de la jornada laboral ordinaria de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual, garantizando el normal funcionamiento de las unidades o centros públicos”. El escrito expone que esta norma es complementaria de lo dispuesto el Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía. Esta norma, que ha sido igualmente recurrida por el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta del Presidente del Gobierno, recupera la jornada laboral de 35 horas para determinado personal funcionario, empleado público de la Administración autonómica.

En relación con lo anterior, se refiere a la doctrina contenida en las SSTC 99/2016, de 25 de mayo, y 158/2016 de 22 de septiembre, en las que ha quedado establecido que la regulación de la jornada está relacionada con la materia presupuestaria, a efectos de los límites contenidos en el artículo 134.2 CE. A renglón seguido afirma que la medida objeto del presente incidente genera un incremento de gasto, “pues la ampliación de la jornada laboral del personal de empleo público constituye, como apreció la jurisprudencia constitucional traída a colación, una medida general de contención del gasto público y de estabilidad presupuestaria”. Por ello, el levantamiento de la suspensión podría tener perjuicios económicos, pues generaría un incremento de gasto público afectando a su contención y, por ende, a la estabilidad presupuestaria.

Asimismo, se refiere el alegato a la doctrina de este Tribunal sobre la apariencia de buen derecho en los pronunciamientos relativos al mantenimiento o levantamiento de la suspensión, citando en concreto los AATC 183/2011, de 14 de diciembre, FJ 4, y 41/2016, de 16 de febrero, FFJJ 3 y 4, en los que, tras recordar que, con carácter general, este Tribunal viene rechazando la aplicación del criterio que deriva de la apariencia de buen derecho en los pronunciamientos de aplicación del artículo 161.2 CE, puede introducirse una excepción en aquellos casos en los que los preceptos en cuestión contengan previsiones muy similares a las de los artículos de otras leyes que hubieran sido declarados inconstitucionales y nulos por Sentencia de este Tribunal. En este sentido, se refiere el Abogado del Estado al pleito decidido en la STC 158/2016, de 22 de septiembre, que ha declarado inconstitucional el artículo 1 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 7/2015, de 2 de diciembre, por la que se modifica la Ley 1/2012, de 21 de febrero, de medidas complementarias para la aplicación del plan de garantías de servicios sociales, en materia de jornada de trabajo. En la citada STC 158/2016 se establece que la norma que dispone que la duración de la jornada laboral del personal al servicio del sector público autonómico será de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual, resulta incompatible con lo dispuesto en la norma básica estatal, disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de presupuestos generales del Estado para el año 2012, que había establecido que “la jornada general de trabajo del personal del Sector Público no podrá ser inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual”, lo que tiene carácter básico al amparo de las cláusulas 7 y 18 del artículo 149.1.1 CE.

A partir de lo anterior, razona que lo mismo sucede en el caso de la norma andaluza que establece la jornada de 35 horas, que ha sido objeto de un recurso de inconstitucionalidad relacionado con el presente. Concluye por lo anterior que concurren, en relación con la impugnación del artículo 13.2, segundo párrafo, de la Ley 10/2016, las razones para mantener la suspensión, por apariencia de buen derecho.

b) Sobre el artículo 36.1 de la Ley 10/2016, que prevé la posibilidad de conceder anticipos a Corporaciones Locales a cuenta de recursos que hayan de percibir con cargo al Presupuesto por participación en los ingresos del Estado, afirma que, de no levantarse la suspensión, se generaría un perjuicio al Estado porque se utilizarían sus recursos “para una finalidad no prevista en la propia norma estatal”.

En concreto, en primer lugar, considera que la norma supone una alteración de un recurso del Estado, como son las participaciones en los tributos del Estado. En cuanto al perjuicio concreto que podría ocasionarle al Estado, lo cifra en la cuantía máxima que el artículo 36.2 establece para este tipo de pagos anticipados, esto es, 50 millones de euros, siendo éste “el perjuicio económico que la aplicación de la norma legal autonómica podría causar a los intereses públicos, al interés del Estado, de la hacienda estatal. Ésta vería utilizados sus recursos para una finalidad no prevista en la propia normativa estatal”. Añade el escrito que tal perjuicio, con posterioridad, y tras una eventual sentencia estimativa del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Estado “podría reintegrarse con los correspondientes interesase, mediante fórmulas de compensación con otras deudas con Comunidades Autónomas u obligaciones reconocidas con cargo a otros sistemas de financiación”.

En segundo lugar, el Abogado del Estado considera que el precepto define un recurso como son los anticipos de la participación en tributos del Estado con unos requisitos y condiciones distintas de las que aplica el Estado, que ha regulado esta figura en el artículo 98.2 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de presupuestos generales del Estado. Ello supone que la Comunidad Autónoma actúe como “competidora” del Estado, ofreciendo el mismo recurso a las entidades locales con diferentes requisitos, a lo que añade que serían previsiblemente las entidades locales que se encontrasen en peor situación financiera las que solicitaran a la Comunidad Autónoma tales anticipos. Con ello, se concluye que, dado que los anticipos del Estado han de reintegrarse en el plazo de un año, podría ocurrir que, por la concurrencia de anticipos —del Estado y de la Comunidad Autónoma—, las entidades locales reintegrasen los mismos en un plazo más dilatado, por mucho que los anticipos autonómicos también deban ser reintegrados en un año, según el artículo 36.2 de la Ley andaluza. Afirma por lo anterior que en este caso las Entidades locales que hubieran acumulado anticipos verían incrementadas sus obligaciones de pago en general.

Interesa por lo anterior igualmente el mantenimiento de la suspensión del artículo 36.1 de la Ley 10/2016.

II. Fundamentos jurídicos

1. Esta resolución tiene por objeto determinar si procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia de los artículos 13.2, segundo párrafo; y 36.1, en lo afectante a la participación en los tributos del Estado, de la Ley 10/2016, de 27 de diciembre, del presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017, preceptos que se encuentran suspendidos en su aplicación, a consecuencia de la invocación del artículo 161.2 CE; y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra dicha Ley por el Presidente del Gobierno.

2. Existe una consolidada doctrina constitucional en relación con este tipo de incidentes de suspensión, de acuerdo con la cual “para decidir si procede o no ratificar dentro del plazo de cinco meses que establece el artículo 161.2 CE la suspensión de la Ley autonómica impugnada en un recurso de inconstitucionalidad es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión de la Ley impugnada” (AATC 77/2017, de 9 de mayo, FJ 2, y 131/2017, de 3 de octubre, FJ 2).

Como también se ha reiterado, “esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda, recordando que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa (arts. 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que demuestre o, al menos, razone consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, pues debe partirse en principio de la presunción de constitucionalidad de las normas objeto de recurso” (ATC 131/2017, de 3 de octubre, FJ 2, con cita de, entre otros, de los AATC 100/2002, de 5 de junio, FJ 2; 355/2007, de 24 de julio, FJ 2; 122/2015, de 7 de julio, FJ 2; 130/2016, de 21 de junio, FJ 5, y 169/2016, de 4 de octubre, FJ 4).

Así pues, de lo que ahora se trata es de dilucidar si los perjuicios que han sido alegados por el Abogado del Estado tienen la gravedad y consistencia necesarias como para prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la regulación andaluza y los intereses que se vinculan a su aplicación efectiva.

3. Atendiendo a lo anteriormente expuesto, debemos examinar, en primer lugar, si procede levantar o mantener la suspensión del artículo 13.2, párrafo segundo, de la Ley 10/2016.

El artículo 13, titulado “Oferta de Empleo Público 2017 u otro instrumento similar de gestión de la provisión de necesidades de personal”, establece en su apartado segundo un límite a la contratación de personal (laboral temporal, estatutario temporal o funcionario interino) en el sector público andaluz, exceptuando únicamente aquellos casos en los cuales se deban “cubrir necesidades urgentes e inaplazables, que se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales”. La norma dispone que tendrán tal consideración “los sectores, funciones y categorías profesionales establecidos por la legislación básica del Estado para la aplicación del 100 por 100 de la tasa de reposición, así como aquellos que se determinen atendiendo a criterios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera”.

El párrafo segundo del artículo 13.2, objeto de impugnación, añade una norma especial al límite a la contratación anterior, estableciendo que “al objeto de mantener la calidad en la prestación de los servicios públicos, podrá recurrirse al tipo de contratación contemplado en el párrafo anterior en aquellos ámbitos en que sea necesario reforzar la plantilla existente para hacer efectiva la aplicación de la jornada laboral ordinaria de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual, garantizando el normal funcionamiento de las unidades o centros públicos”.

La solicitud de mantenimiento de suspensión que interesa el Abogado del Estado en relación con el artículo 13.2, segundo párrafo, se fundamenta, como ha quedado expuesto, en el perjuicio económico que podría generar una medida como la recurrida, que genera un incremento de gasto público afectando a su contención y, por ende, a la estabilidad presupuestaria, así como a la apariencia de buen derecho, toda vez que en la STC 158/2016, de 22 de septiembre, ya se ha declarado la inconstitucionalidad del artículo 1 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 7/2015, de 2 de diciembre, por la que se modifican la Ley 1/2012, de 21 de febrero, de medidas complementarias para la aplicación del plan de garantías de servicios sociales, en materia de jornada de trabajo.

De este modo, el Abogado del Estado considera que la norma andaluza, cuya finalidad es permitir la contratación “en aquellos ámbitos en que sea necesario reforzar la plantilla existente para hacer efectiva la aplicación de la jornada laboral ordinaria de 35 horas semanales de promedio en cómputo anual”, guarda directa conexión con la propia norma que regula la citada jornada de 35 horas, esto es, el Decreto-ley 5/2016, de 11 de octubre, de la Junta de Andalucía, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía, objeto del recurso de inconstitucionalidad registrado con el número 3719-2017.

Por su parte, las respectivas representaciones de la Junta y del Parlamento de Andalucía han solicitado el levantamiento de la suspensión de la Ley impugnada.

4. Hemos de valorar ahora si los perjuicios alegados por el Abogado del Estado comportarían, conforme a nuestra doctrina, el mantenimiento de la suspensión del 13.2, segundo párrafo, de la Ley 10/2016.

En este caso estamos ante una norma especial que tiene, como se ha constatado, carácter instrumental al establecimiento de una jornada ordinaria de 35 horas que lleva a cabo el Decreto-Ley de la Junta de Andalucía 5/2016, de 11 de octubre, por el que se regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía. Pues bien, esta norma, impugnada por el Presidente del Gobierno en el citado recurso de inconstitucionalidad 3719-2017, ha sido declarada inconstitucional en la STC 142/2017, de 12 de diciembre, de modo que carece de sentido la aplicabilidad de la norma que aquí se controvierte, dado su carácter complementario a la norma que ya ha sido expulsada del ordenamiento. Concurren por todo ello en este concreto supuesto razones suficientes para mantener la suspensión de la norma.

5. El artículo 36.1 de la Ley 10/2016 establece la posibilidad de que se concedan a las Entidades locales pagos anticipados de tesorería “a cuenta de recursos que hayan de percibir con cargo al Presupuesto por participación en ingresos del Estado o en los tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía”, con los límites y requisitos previsto en los distintos apartados el precepto.

El Abogado del Estado solicita el mantenimiento de la suspensión del precepto alegando dos perjuicios:

a) En primer lugar, afirma que, de no mantenerse la suspensión, se generaría un perjuicio al Estado porque se utilizarían sus recursos “para una finalidad no prevista en la propia norma estatal”. Dicho perjuicio estaría cifrado en el límite cuantitativo recogido en el apartado 2 del artículo 36 para todos los anticipos de esta clase, que asciende a 50 millones de euros.

Pues bien, prescindiendo de que el citado límite cuantitativo es un tope máximo, el propio escrito del Abogado del Estado señala expresamente en su escrito que tal eventual perjuicio económico podría en todo caso ser reintegrado al Estado, una vez obtenida una sentencia estimatoria por el Tribunal Constitucional, reintegro que tendría lugar “con los correspondientes intereses, mediante fórmulas de compensación con otras deudas con Comunidades Autónomas u obligaciones reconocidas con cargo a otros sistemas de financiación”. Por tanto, este primer perjuicio carece de entidad para ser atendido a efectos de mantener la suspensión en los términos pretendidos, pues es evidente que el mismo, de producirse, no resulta irreparable, de acuerdo con el propio alegato del Abogado del Estado, que de hecho señala de forma expresa los medios que el Estado podría usar para la eventual recuperación del dinero que pretendidamente sería utilizado para una finalidad no prevista en la normativa del Estado.

b) En segundo lugar, el Abogado del Estado considera que el precepto define un recurso, como son los anticipos de la participación en los ingresos estatales, con unos requisitos y condiciones distintas de las que aplica el Estado, que ha regulado esta figura en el artículo 98.2 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de presupuestos generales del Estado. Ello supone que la Comunidad Autónoma actúe como “competidora” de los anticipos previstos en la norma estatal, ofreciendo el mismo recurso a las entidades locales con diferentes requisitos. A ello añade que serían previsiblemente las entidades locales que se encontrasen en peor situación financiera las que solicitaran a la Comunidad Autónoma tales anticipos, con el resultado de que, dado que los anticipos del Estado han de reintegrarse en el plazo de un año, podría suceder que por la concurrencia de anticipos —del Estado y de la Comunidad Autónoma— las entidades locales reintegrasen en un plazo más dilatado, por mucho que los anticipos autonómicos también deban ser reintegrados en un año, según el artículo 36.2 de la Ley andaluza. Afirma, por lo anterior, que en este caso las entidades locales que hubieran acumulado anticipos verían incrementadas sus obligaciones de pago en general.

Sin perjuicio del examen competencial sobre el fondo de la controversia, que no corresponde a este incidente, tampoco este segundo riesgo presenta la gravedad y consistencia necesarias para prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la norma andaluza; de una parte, porque el eventual perjuicio que se alega por el Abogado del Estado no se deriva directa e inmediatamente del precepto impugnado, sino todo lo más de una práctica, puramente eventual o hipotética, como sería el supuesto de que la misma entidad local solicitara doblemente un anticipo, al Estado, y a la Comunidad Autónoma. Es decir, el eventual perjuicio vendría dado no por la norma objeto de este proceso, sino por la concurrencia misma de anticipos. Se trata así de un perjuicio hipotético que requiere para su realización que la misma entidad local solicite dos veces un anticipo similar.

De otra parte, además de tratarse de un perjuicio eventual, el mismo, de producirse, no se vería soportado por el recurrente, sino que como se desprende del propio alegato del Abogado del Estado, sería en su caso sufrido, bien por el ente local que estuviera en tal situación, que, en tal caso de acumulación de anticipos, vería incrementadas sus obligaciones de pago en general, o bien por la Comunidad Autónoma, que ostenta la tutela financiera.

No procede por ello atender la solicitud de mantenimiento de suspensión con respecto del artículo 36.1 de la Ley 10/2016, pues los perjuicios que se pudieran producir por el levantamiento de la suspensión no son actuales ni presentes, habiendo afirmado reiteradamente el Tribunal que la mera invocación de perjuicios hipotéticos no puede justificar el mantenimiento de la suspensión.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1º Mantener la suspensión del artículo 13.2, segundo párrafo, de la Ley 10/2016, de 27 de diciembre, de presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017.

2º Levantar la suspensión del artículo 36.1 de la misma Ley.

Madrid, a catorce de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 171/2017, de 18 de diciembre de 2017

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2017:171A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Deniega la aclaración, solicitada por doña María del Pilar Plaza Gutiérrez, de la Sentencia 129/2017, de 13 de noviembre, dictada en el recurso de amparo 2031-2016, promovido por doña Estrella Rodríguez Sánchez.

AUTO

I. Antecedentes

1. En el recurso de amparo 2031-2016, interpuesto por doña Estrella Rodríguez Sánchez y en el que ha comparecido y formulado alegaciones doña María del Pilar Plaza Gutiérrez, representada por el Procurador de los Tribunales don Juan Torrecilla Gutiérrez y asistida por el Abogado don Domingo Carmelo Organero Vélez, ha recaído la STC 129/2017, de 13 de noviembre. La Sentencia otorga a la recurrente el amparo solicitado y declara la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, acordando la retroacción de actuaciones para que se adopte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

2. La parte comparecida doña María del Pilar Plaza Gutiérrez, mediante escrito registrado en este Tribunal el 20 de noviembre de 2017, solicita la aclaración del fallo de la citada Sentencia, argumentando que “se adhirió al recurso de amparo presentado por la representación de doña Estrella Rodríguez Sánchez”, por lo que entiende que el fallo de la Sentencia debe hacer mención de la compareciente, en el sentido de declarar “que también se estime el recurso de amparo interpuesto por doña María del Pilar Plaza Gutiérrez”.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Este Tribunal ha declarado reiteradamente que la solicitud de aclaración prevista en el artículo 93.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) no constituye un medio de impugnación para la sustitución o revisión de la decisión adoptada, pues contra las Sentencias del Tribunal Constitucional no cabe recurso alguno. El objeto de la aclaración está limitado a la corrección de errores materiales manifiestos o errores aritméticos, a la aclaración de algún concepto oscuro, a suplir cualquier omisión o a la rectificación de alguna contradicción manifiesta que se evidencie del propio texto de la Sentencia, sin necesidad de nuevas deducciones o interpretaciones (entre otros muchos, AATC 285/2009, de 4 de noviembre, FJ 1; 94/2013, de 7 de mayo, FJ 1; 48/2014, de 24 de febrero, FJ único, y 128/2017, de 22 de septiembre, FJ único).

La parte solicitante de la aclaración interesa que declaremos que el fallo de la STC 129/2017, de 13 de noviembre, ha de ser completado extendiendo a ella el amparo otorgado a la recurrente doña Estrella Rodríguez Sánchez, por haber comparecido en el recurso de amparo interpuesto por esta y adherirse al mismo.

Tal pretensión resulta inadmisible. En efecto, este Tribunal ha negado siempre la posibilidad de que las personas que comparecen en un proceso constitucional de amparo en virtud del emplazamiento previsto en el artículo 51.2 LOTC puedan convertirse en codemandantes y pedir la reparación o la preservación de sus propios derechos fundamentales. Quienes no interpusieron recurso de amparo dentro del plazo legal (o lo hicieron en términos que llevaron a su inadmisión), no pueden luego deducir pretensiones propias, independientes del recurso de amparo, que acota el objeto del proceso. El papel de los restantes comparecientes queda reducido a formular alegaciones y a que se les notifiquen las resoluciones que recaigan en el proceso de amparo que tiene por objeto, exclusivamente, las pretensiones deducidas por quien lo interpuso en tiempo y forma (por todas, SSTC 66/1989, de 17 de abril, FJ 1; 228/1997, de 16 de diciembre, FJ 2; 41/1998, de 24 de febrero, FJ 2; 215/2000, de 18 de septiembre, FJ 3; 141/2001, de 18 de junio, FJ 3; 209/2003, de 1 de diciembre, FJ 6; 192/2004, de 2 de noviembre, FJ 5, y 285/2006, de 9 de octubre, FJ 2, y ATC 285/2009, FJ 2).

No procede, por tanto, acceder a lo interesado por la compareciente, pues no existen en este caso conceptos oscuros que aclarar, ni omisión alguna que suplir.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

No haber lugar a la aclaración solicitada.

Madrid, a dieciocho de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 172/2017, de 18 de diciembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:172A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 173/2017, de 18 de diciembre de 2017

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2017:173A

Excms. Srs. doña Encarnación Roca Trías, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 4677-2017, promovido por don José Mérida Cuñado en causa penal.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 27 de septiembre de 2017 tuvo entrada en el registro general de este Tribunal Constitucional un escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Teresa de Jesús Castro Rodríguez, actuando en nombre y representación de don José Mérida Cuñado, por el que interpuso recurso de amparo contra el Auto de 20 de junio de 2017 de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba, que acuerda el ingreso del recurrente en la unidad psiquiátrica del centro penitenciario de Córdoba; y contra el Auto de 13 de julio de 2017 de la misma Sección de la Audiencia Provincial de Córdoba, que desestimó el recurso de súplica promovido contra la anterior resolución.

2. Sucintamente, los hechos relevantes para resolver la pretensión de suspensión del recurrente son los siguientes:

a) Con fecha 18 de mayo de 2017, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba dictó Sentencia con la siguiente dispositiva: “Que apreciando la eximente completa de trastorno mental, debemos absolver como lo hacemos a José Mérida Cuñado de los delitos por los que fue acusado. Que debemos imponer e imponemos al dicho acusado la medida de seguridad consistente en internamiento en centro psiquiátrico, por el plazo necesario con el límite máximo de 12 años. Todo ello con declaración de las costas procesales de oficio. Contra la presente sentencia puede interponerse recurso de casación en el plazo de cinco días siguientes a su notificación”.

En los antecedentes de hecho de la Sentencia se expresa que el Ministerio Fiscal presentó escrito de calificación “considerando que los hechos enjuiciados eran constitutivos de un delito de asesinato en grado de tentativa … y un delito de homicidio en grado de tentativa … en concepto de autor directo referido acusado”; y solicitó con base en lo dispuesto en los artículos 104, 101 y 96.2-1 del Código penal (CP) la imposición de una “medida de seguridad de internamiento en establecimiento psiquiátrico adecuado para el tratamiento de sus dolencias con una duración máxima de quince años por el delito de asesinato y de tres años por el delito de homicidio”, así como también la imposición de “prohibiciones de aproximación” al domicilio de su esposa y del hijo menor común de ambos.

Por su parte, se hace constar asimismo que la defensa del acusado “pidió la absolución de su representado, o subsidiariamente imponer por un delito de lesiones” cometidos sobre su esposa e hijo menor, “siendo de aplicación para su cumplimiento, lo dispuesto en el artículo 104 del Código Penal, por lo que procede imponer al acusado la medida de seguridad de internamiento en establecimiento psiquiátrico con una duración máxima de un año y seis meses”.

Como hechos probados, en lo que importa especialmente para resolver la presente pieza de suspensión, se afirma lo siguiente:

“[D]esde joven [el acusado] dio síntomas de sufrir con carácter moderado trastorno de déficit de atención e hiperactividad (TDAH), el acusado mostraba una conducta psíquica normalizada, hasta que, como consecuencia de un traumatismo sufrido en el ojo izquierdo, comenzó a mostrar síntomas de episodios depresivos severos, conductas autolíticas y adicción a la cocaína y el alcohol. Ello degeneró en importantes problemas laborales y personales siendo sometido a los servicios de salud mental, que principalmente le diagnosticaron el cuadro depresivo y le sometieron al tratamiento farmacológico correspondiente.

El 17 de julio de 2015, debido a que el acusado sentía deseos incontrolables de infligir daño a su mujer y a su hijo, por el problema psíquico derivado del traumatismo ocular … e impulsado por unos sentimientos de culpa por su situación laboral, y temeroso de llevar a efecto dichos impulsos, ingresó por propia iniciativa en la unidad de hospitalización psiquiátrica del Hospital Reina Sofía de Córdoba, donde fue llevado por su cónyuge, y allí permaneció ingresado hasta el siguiente día, en que por experimentar cierta mejoría, fue dado de alta, regresando el matrimonio al domicilio familiar. No obstante ello, en la misma tarde el acusado volvió a experimentar el deseo de causar daño a su mujer e hijo, por lo que le pidió a su mujer insistentemente que le llevara de nuevo al hospital, temeroso de llevar a cabo sus impulsos. Allí fue ingresado de nuevo con carácter voluntario, permaneciendo internado durante 48 días, con un intervalo en el mes de Agosto, de un permiso, que, no obstante, no llegó a disfrutar, dado que de nuevo volvió a tener las mismas sensaciones, y pidió el reingreso antes de disfrutar del permiso. El 4 de Septiembre del 2015, el acusado obtuvo un permiso terapéutico, hasta el día 7 siguiente, regresando al domicilio familiar, debiendo regresar el indicado día a las 13:00 horas, al objeto de someterse a una revisión.

Sobre las 11:30 horas del dicho 7 de Septiembre se encontraba la Señora Pulido Luna en la habitación de su hijo realizando las labores domésticas en compañía de éste, cuando de forma repentina el acusado hizo acto de presencia, portando un cuchillo de cocina de 36 centímetros de longitud y 23,50 centímetros de hoja, con poco filo pero muy puntiagudo, y con la intención de arrebatar la vida a su hijo, que se quedó bloqueado por lo sorpresivo de la acción, le propinó una cuchillada en la zona abdominal. Alertada por el grito de dolor de su hijo, la Señora Pulido, que en ese momento se encontraba de espaldas a la entrada de la alcoba, se dio la vuelta y viendo a su marido con el cuchillo ensangrentado en la mano, y sangre en el suelo, se dirigió hacia él con la intención de arrebatarle el cuchillo, comenzando a forcejear con él, llegando a caer ambos al suelo. En el forcejeo el acusado hirió levemente con el cuchillo a su cónyuge, clavándoselo sin la intención de terminar con su vida, en el pecho derecho, produciéndole una leve erosión…

En el momento en que sucedieron los hechos descritos, el acusado tenía alterada la conciencia de la realidad y anulada la facultad de controlar sus actos. Y ello como consecuencia de la lesión que padeció en el ojo izquierdo que le produjo una lesión orgánica en el lóbulo prefrontal izquierdo y en la zona izquierda de la amígdala, las cuales le fueron detectadas a través de neuroimagen funcional”.

La Sentencia describe las heridas sufridas por el hijo menor de edad, la intervención quirúrgica a la que éste hubo de ser sometido para salvar su vida, el tiempo de curación posterior (130 días) y las secuelas físicas que le han quedado [“tronco-extirpación de vesícula biliar, perjuicio estético (cicatriz de 22 cm. de laparotomía en abdomen, varias satélites en cara anterior de abdomen y una en costado izquierdo de drenaje)”]. También las erosiones causadas a su esposa, quien precisó de asistencia facultativa y 12 días de curación sin impedimento para sus ocupaciones habituales.

Más adelante, en los dos últimos párrafos del fundamento de Derecho primero, se valora la prueba practicada en relación con el estado psíquico del acusado cuando éste cometió el hecho, declarando que:

“resultó ilustrativo a estos efectos el informe del perito psiquiatra que elaboró el informe que luego fue ratificado y complementado en el plenario. Nos vino a manifestar, con apoyo en las imágenes cerebrales que se obtuvieron del acusado, y en informe que a la postre fue también aceptado por el médico forense, que debido a la ausencia de eficacia del tratamiento farmacológico que le fue prescrito al acusado, fue sometido a un nuevo estudio, evidenciándose que el traumatismo que tuvo en el ojo izquierdo, no sólo le produjo el cuadro depresivo, sino que le produjo una especie de desconexión entre la amígdala y la zona periorbitaria izquierda. De forma muy expresiva nos dijo el especialista que era como si le hubieran disminuido el piloto de sus acciones, produciéndole una anulación de la facultad de controlar sus actos.

Además de ser concluyente a estos efectos, dicho diagnóstico se compenetra a la perfección con los actos del acusado, manifestando todos los que le conocía y depusieron en el plenario, desde sus vecinos a su hermano, que sus conductas eran incomprensibles, pues era un hombre pacífico y bueno, lo que le llevaba, como ya se ha dicho en los hechos probados, a solicitar el ingreso voluntario en el centro psiquiátrico, cuando veía que no podía controlar su actos y que no quería cometer una barbaridad”.

Finalmente, a destacar el fundamento de Derecho sexto de la Sentencia, donde una vez declarada la concurrencia de una eximente completa de trastorno mental (en el fundamento quinto), lo que determina su absolución por “ausencia de imputabilidad”, la Audiencia sin embargo razona que “considera necesario, y tal como se prevé en el art. 101 del CP, teniendo en cuenta la gravedad de los hechos, y la extrema peligrosidad de su autor, precisamente por la ausencia de potencialidad de controlar sus actos, y mientras se le intente sanar con el tratamiento psiquiátrico adecuado, aplicarle la medida de seguridad de internamiento en centro psiquiátrico adecuado a su anomalía psíquica, el cual no podrá abandonar sin la autorización de este Tribunal, conforme al art. 101.2 y 97 CP”.

E impone la medida de internamiento “en centro psiquiátrico adecuado”, medida que “no podrá exceder en ningún caso de los 12 años, en el buen entendido que al tratarse de una medida de seguridad y con los controles oportunos, dicho tiempo es el máximo permisible, pudiendo adelantarse en el caso de que desparezca la peligrosidad criminal del acusado”.

b) Una vez recaída la antedicha Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba, el recurrente formalizó contra ella recurso de casación, el cual se encuentra actualmente en trámite ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo (recurso núm. 1-1644-2017).

c) Al día siguiente de suceder los hechos por los que fue juzgado, el recurrente ingresó en el centro penitenciario de Córdoba como preso preventivo, en ejecución del Auto dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Córdoba (diligencias previas núm. 3435-2015) el 8 de septiembre de 2015. Tras dictarse la Sentencia ya indicada, el recurrente presentó escrito solicitando su puesta en libertad.

En su respuesta, la Sección juzgadora dictó Auto el 20 de junio de 2017 con la siguiente dispositiva:

“Que debemos dejar sin efecto, como lo hacemos, la prisión preventiva del acusado José Mérida Cuñado y en su lugar debemos acordar y acordamos el ingreso de dicho acusado en la Unidad Psiquiátrica correspondiente del Centro Penitenciario, hasta en tanto la sentencia alcance firmeza. Líbrese el correspondiente despacho al Centro Penitenciario de Córdoba”.

La Sección fundamentó su decisión en un razonamiento jurídico único, a cuyo tenor:

“Aunque con carácter general dispone el art. 983 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que todo procesado absuelto será puesto en libertad inmediatamente, sin embargo el propio precepto se encarga de establecer como excepción la concurrencia de otros motivos legales que hagan necesario el aplazamiento de la excarcelación, lo que, por motivos de coherencia procesal, se ha de hacer extensivo a los supuestos en que, como el presente, se dicta sentencia absolutoria por haber apreciado una eximente completa de trastorno mental, acordándose en el fallo de la sentencia como medida de seguridad el internamiento del acusado en institución psiquiátrica por tiempo máximo de 12 años, en que, conforme a la interpretación integrada del art. 383 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se hace preciso que el acusado permanezca privado de libertad, aunque en centro o unidad de distinta naturaleza, esto es en institución psiquiátrica hasta en tanto la sentencia alcance firmeza”.

d) Contra esta resolución la representación procesal del recurrente interpuso recurso de súplica, en cuya alegación Segunda se dice que: “si bien, no desaprobamos que, hasta en tanto la Sentencia recurrida en casación alcance firmeza, se adopte una media [sic] de internamiento cautelar en establecimiento psiquiátrico, como propone el Ministerio Fiscal …, sí que nos oponemos rotundamente a que dicho establecimiento sea penitenciario, y/o de los que depende del Centro Penitenciario”. Sostiene al respecto que no hay normas de cobertura legal para que el cumplimiento se haga en las condiciones impuestas por el Auto que se recurre, y se cita como apoyo la STC 217/2015, también alegada por el Fiscal, en relación a que la medida de internamiento ha de ser la del artículo 763 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), “es decir, en un centro hospitalario o de salud, pero no en un establecimiento regulado bajo las normas del régimen penitenciario, que vulneraría el derecho del recurrente a la libertad personal, reconocida en el art. 17.1 de la CE”.

E insiste en la alegación cuarta del mismo escrito, que “lo procedente sería el internamiento no voluntario en el centro psiquiátrico del SAS de Córdoba, en el que se encontraba antes del procedimiento judicial, esto es, en la Unidad de salud mental del Hospital Universitario Reina Sofía, para garantizar que vaya a recibir un tratamiento médico idóneo conveniente y no carcelario, para hacer frente a su enfermedad”. Precisando en el suplico de su recurso, en coherencia con lo expuesto, que se solicita dejar sin efecto lo acordado por la Sección, “y en su lugar acordar su ingreso en la Unidad de Salud Mental del Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba, hasta en tanto la sentencia alcance firmeza”.

e) La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba dictó Auto el 13 de julio de 2017, desestimando el recurso de súplica y manteniendo lo acordado en su anterior resolución de 20 de junio del mismo año. En tal sentido, luego de recordar la regulación legal del internamiento como medida de seguridad *ex* artículo 96 CP (razonamiento jurídico primero), e invocar la potestad del órgano judicial que ha dictado la condena penal para asegurar su futuro cumplimiento, en cuanto sea firme la Sentencia que la declaró (razonamiento jurídico segundo), el Auto resuelve el recurso interpuesto en el razonamiento jurídico tercero, en estos términos:

“Tal y como se recoge en el antecedente de hecho primero de este auto, la sentencia dictada por esta Audiencia decidió someter al recurrente a la medida de seguridad consistente en internamiento en centro psiquiátrico...con el límite máximo de doce años.

Luego, en la resolución impugnada, decidió dejar sin efecto la medida privativa de libertad acordada y la complementaria de internamiento en la Unidad Psiquiátrica del Centro Penitenciario. Con la primera decisión se cumple en sus estrictos términos el artículo 983 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y con la segunda lo que se pretende es proteger a las víctimas -familiares cercanos del acusado absuelto- de posibles futuras agresiones de éste hasta tanto no se consolide el tratamiento médico a que está siendo sometido con resultado efectivo para combatir las pulsiones homicidas que padece.

El auto combatido contiene una decisión de internamiento tan razonada como razonable que merece ser mantenida por la razón preventiva expuesta, y ello a pesar de la impugnación que hace el recurrente pretendiendo elegir el lugar de cumplimiento de la medida, algo que no está al alcance de las partes ni del propio tribunal, debiendo de adaptarse a los recursos con que al respecto cuente la Administración responsable de la ejecución penitenciaria y que mejor se adapte a las reales y verdaderas necesidades terapéuticas del sujeto a la medida de seguridad”.

3. La demanda de amparo alega la vulneración conjunta por los dos Autos recurridos, del derecho a la libertad individual del recurrente (art. 17.1 CE), en relación con su derecho a no padecer indefensión (art. 24.1 CE). Sostiene que la Audiencia, con la decisión adoptada, ha otorgado un “peso específico superior” al fin de protección de las víctimas ante el riesgo de llegar a sufrir unas “hipotéticas agresiones futuras” por parte del recurrente, y un peso “inferior” al derecho a la libertad “del acusado absuelto”. Por el contrario, prosigue diciendo, de tener que realizarse una ponderación de los dos bienes jurídicos protegidos que se describen, debe prevalecer el derecho fundamental frente “al que no lo es”. Y para fundamentar que aquel riesgo es incierto, afirma que durante el tiempo que el recurrente ha estado en prisión “la esposa visita con gran asiduidad a su marido, todo lo que le permite la normativa penitenciaria, manteniendo encuentros vis a vis prácticamente desde poco tiempo después de que ocurrieran los hechos, al igual que el hijo visita en prisión a su padre, pues el Tribunal no mantiene ninguna medida cautelar de prohibición de comunicarse entre ellos”.

Más adelante la demanda invoca el artículo 1 CE y la consagración de la libertad como valor superior del ordenamiento, y señala que el Auto de 20 de junio de 2017 ha vulnerado el artículo 17 CE “pues prorroga sin cobertura legal, y de manera encubierta, la prisión provisional que le había sido previamente impuesta”. Recuerda doctrina constitucional que exige la predeterminación legal de toda medida privativa de la libertad, sea para adoptarla como para ordenar su prórroga (se citan las SSTC 32/1987, de 12 de marzo, FJ 3; 86/1996, de 21 de mayo, FJ 2, y 169/2001, de 16 de julio, FJ 6), haciendo la ley suficientemente previsible la extensión y el contenido de la medida.

Niega que sean de procedente aplicación los preceptos aducidos por los Autos impugnados para legitimar el internamiento en la Unidad Psiquiátrica del centro penitenciario de Córdoba, los artículos 983 y 383 —en ese orden— de la Ley de enjuiciamiento criminal LECrim. Del primero, observa, “nada tiene que ver con el supuesto de hecho que nos ocupa …; regula la ejecución de sentencias, y recordemos que, en el presente caso, no nos encontramos en fase de ejecución porque la sentencia aún no es firme”. Del segundo (art. 383), es una disposición prevista “para la fase de instrucción …, se refiere a la capacidad procesal en el momento en que se sustancia el proceso, y requiere que la persona pueda comprender el significado del proceso”, incluso en su ámbito de aplicación la jurisprudencia permite el sobreseimiento si se estima que la situación de no comprensión es definitiva. En todo caso, el artículo 383 se refiere a casos, añade, “en los que sí había imputabilidad (o imputabilidad disminuida) en el momento de la comisión del delito, y la enfermedad mental apareció o se agravó después”. Reitera que “ni el Código Penal ni la LECrim advierten expresamente de la posibilidad de decretar el internamiento en un establecimiento psiquiátrico como medida cautelar”.

Reprocha igualmente al Auto de 20 de junio de este año, que no haya hecho mención a la posibilidad de acordarse el internamiento en el supuesto del artículo 763.1 LEC, “pese a que, según esta defensa, podría aplicarse al presente caso, pero claro está, aunque dicho artículo permite al órgano judicial a adoptar una medida de internamiento cautelar y no voluntario de una persona por razón de su trastorno psíquico, no lo habilita para su internamiento en un establecimiento penitenciario”. Por último, en línea con lo ya argumentado en la vía judicial previa, afirma la demanda que “esta defensa, tiene manifestado que, no tiene objeción en la adopción de un internamiento no voluntario, pero civil, no penitenciario, en un centro adecuado para el tratamiento, ya que, dicho internamiento debe responder a una medida o actuación civil, no penal, pues, recordemos el Sr. Mérida fue absuelto”.

El suplico de la demanda solicita tener por interpuesto recurso de amparo contra los dos Autos de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba ya identificados, dictando sentencia que estime aquélla, “declarando violado el derecho fundamental a la libertad (art. 17.1 CE)” del recurrente.

Por medio de un “Segundo Otrosí digo”, la demanda alegó: “de conformidad con lo dispuesto en el art. 56.2 de la L.O.T.C. y dado que la ejecución del Auto impugnado produce un evidente perjuicio al recurrente dado que se encuentra ingresado por decisión del Tribunal sentenciador en un Centro Penitenciario pese a haber sido absuelto y haber recurrido el Sr. Mérida Cuñado la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Córdoba, y en consecuencia de persistir esta situación ello podría hacer perder al amparo su finalidad se interesa desde ahora se acuerde por la Sala del Tribunal Constitucional la suspensión de la misma”; suplicando en consecuencia se provea conforme a lo que se solicita.

4. Por diligencia de la Secretaría de Justicia de la Sección Cuarta de 13 de octubre de 2017, se anota lo que sigue: “para hacer constar que, conforme se interesa en nota interna, nos ponemos en contacto con el Centro Penitenciario de Córdoba (Teléfono 957225040), donde se informa que en dicho Centro Penitenciario no existe unidad psiquiátrica, y que el interno don José Mérida Cuñado, actualmente, se encuentra internado en el Módulo 16 del mismo que es enfermería”.

5. Por providencia de la Sección Cuarta, Sala Segunda, de este Tribunal, de 27 de noviembre de 2017, se acordó admitir a trámite el recurso, “apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2009, FJ 2 b)]”. En la misma resolución se acordó dirigir “atenta comunicación a la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Córdoba a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al Rollo Sumario nº 1044/16 (dimanante del Sumario nº 1/2016 instruido por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Córdoba); debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo”.

Por último, se decidió en dicha providencia “de conformidad con la solicitud de la parte actora, fórmese la correspondiente pieza separada de suspensión”. Todo ello condicionado a que la representante procesal del recurrente aportase el poder para pleitos original en el plazo de diez días. Esto último tuvo lugar mediante escrito presentado por la procuradora, en fecha7 de diciembre de 2017.

6. Mediante providencia dictada por la Sección Cuarta de este Tribunal el 28 de noviembre de 2017, se acordó de una vez formar la “oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión”, otorgando plazo común de tres días a la parte recurrente y el Ministerio Fiscal a fin de que aleguen lo que estimen pertinente sobre la solicitud de suspensión, conforme determina el artículo 56 de la Ley Orgánica reguladora de este Tribunal.

7. Por escrito registrado el 11 de diciembre de 2017, la representación procesal del recurrente presentó sus alegaciones en esta pieza separada, en el que tras exponer que este último está privado de libertad en un establecimiento penitenciario, reitera la solicitud de suspensión de la “pena privativa de libertad, pues en caso contrario, frustraría la finalidad del recurso, vaciando de contenido un hipotético fallo estimatorio sobre el recurso de amparo. Y ello, sin perjuicio de que la Audiencia Provincial de Córdoba, en atención a la patología que ‘actualmente’ presenta el Sr. Mérida (evolucionada muy favorablemente tras el diagnóstico correcto de su dolencia) adopte las medidas cautelares y asistenciales que resulten oportunas, teniendo en consideración que, en relación con las víctimas (esposa e hijo), no existe en vigor ninguna medida de alejamiento o de prohibición de comunicar, y que ambas, mantienen con el Sr. Mérida encuentros vis a vis con asiduidad”. En el suplico del escrito reitera la “suspensión de la pena privativa de libertad sin perjuicio de que la Audiencia Provincial de Córdoba acuerde una medida cautelar que resulte oportuna”.

8. Con fecha 12 de diciembre de 2017, el Fiscal ante este Tribunal presentó escrito de alegaciones por el que interesó “que se deniegue la suspensión de la medida de seguridad de internamiento del demandante de amparo en Unidad Psiquiátrica del Centro Penitenciario” de acuerdo con las resoluciones recurridas. A tal efecto, y luego de recordar la doctrina constitucional sobre el tratamiento de suspensión de penas privativas de libertad, el escrito advierte que el caso “presenta unos matices singulares, sin que existan precedentes en la doctrina de este Tribunal, que requieren de una adecuada ponderación de la totalidad de las circunstancias concurrentes”. La singularidad, precisa, reside en que la Sentencia de instancia absolvió al recurrente de los delitos por los que se le acusaba, en aplicación de una eximente completa de trastorno mental, siendo luego recurrida dicha Sentencia en casación y actualmente en trámite en el Tribunal Supremo, impuso una medida de seguridad de internamiento en centro psiquiátrico. En una “primera aproximación” eso supondría, dice, que el internamiento en “Unidad Psiquiátrica del Centro Penitenciario podría menoscabar la finalidad del recurso de amparo, si éste finalmente fuera otorgado por este Tribunal”. Sin embargo, a renglón seguido entiende que para resolver la pieza de suspensión no cabe pronunciarse sobre el fondo de las lesiones, lo que en este caso supondría determinar si la medida cuenta o no con la debida cobertura legal. Además, la situación planteada guarda similitud con los casos de imposición o prórroga de la prisión donde se viene denegando con carácter “general” la suspensión.

Con todo, se añade que el Fiscal que intervino en el procedimiento ante la Sección juzgadora, dejó abierta la posibilidad de un traslado futuro del recurrente “a otro establecimiento de salud mental que le asegurara un adecuado tratamiento psiquiátrico y que reuniera aceptables condiciones de seguridad, si así lo estimaran conveniente los profesionales médicos que asistían al demandante”; incluso podría dar lugar en su caso al cese del internamiento, si lo estima conveniente el órgano judicial, con cita del ATC 127/2015, FJ 2. Finalmente, ya respecto del proceso principal en amparo, se solicita que se pueda tramitar éste con celeridad, “incluso anteponiéndolo en el orden de señalamientos”.

II. Fundamentos jurídicos

1. Tal y como se encargan de recordar los AATC 34/2016, de 15 de febrero, FJ 1, y 35/2017, de 27 de febrero, FJ 1: “es doctrina reiterada de este Tribunal expresada, entre otros, en el ATC 198/2014, de 21 de julio, de esta misma Sala, en su fundamento jurídico 1, que ‘[c]omo regla general, el apartado 1 del artículo 56 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC (en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo) determina que ‘la interposición del recurso de amparo no suspenderá los efectos del acto o sentencia impugnados’. Regla que se somete a excepción en el apartado 2 del mismo precepto, permitiendo la medida de suspensión total o parcial de los efectos del acto o sentencia impugnados, cuando uno u otra ‘produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad’, condicionado en todo caso a que ‘la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona’. Conforme a la aplicación conjunta de ambas disposiciones, este Tribunal ‘…ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como por lo general sucede en los que producen efectos meramente patrimoniales que, por tener un contenido económico, no causan perjuicios de imposible reparación. Por el contrario, entiende procedente acordarla en aquellos otros fallos en los que resultan afectados bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que ‘la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena’ (AATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2, y 44/2012, de 12 de marzo, FJ 1)’ (ATC 19/2014, de 27 de enero, FJ 1)”.

2. Para este último supuesto, los mismos Autos 34/2016, FJ 2, y 35/2017, FJ 2 se remiten al anteriormente citado ATC 198/2014, de 21 de julio, FJ 2, en el sentido de que se deben de ponderar diversos criterios al resolver sobre la suspensión de penas de prisión, en concreto la repercusión que tendría para el interés general dicha suspensión conforme a la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados, el bien jurídico protegido y su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas. Precisándose en ambos Autos, acerca de la gravedad de la pena, que “este Tribunal adopta como directriz inicial la de que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión, que es la que le sirve al legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 CP)”.

3. La doctrina que antecede, sin embargo, ha sido dictada en relación con la pena de prisión, no de una medida de seguridad de internamiento impuesta en una sentencia penal. Es cierto que nuestro ATC 3/2009, de 12 de enero, FJ 2, ha precisado que: “con independencia de la evidente distinción existente entre la pena, como consecuencia del delito, y la medida de seguridad, como consecuencia del estado de peligrosidad, lo que resulta cierto es que ambas consecuencias sancionadoras entrañan una afección del derecho a la libertad, constitucionalmente consagrado en el art. 17 CE, en cuanto conllevan una restricción del mismo (cfr. STC 112/1988, de 8 de junio, FJ 3)”. En el presente caso, sin embargo, a diferencia de lo tratado en dicho ATC 3/2009, la medida de internamiento impuesta al aquí recurrente no ha devenido firme aún, al encontrarse recurrida en casación la Sentencia de la Audiencia Provincial que la impuso.

4. Ya en relación con la solicitud de suspensión que plantea la demanda de amparo por medio de otrosí digo, la cual amplía en su escrito de alegaciones *ex* artículo 56.4 LOTC, ha de denegarse lo pedido de acuerdo con el criterio expuesto por el Ministerio Fiscal en esta misma pieza separada. En efecto, resolver sobre si la situación privativa de libertad acordada por los Autos de 20 de junio y 13 de julio de 2017, de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba, puede ser objeto de modificación (con traslado del centro penitenciario donde ahora se halla el recurrente, a instalaciones hospitalarias o de otro tipo) o en su caso ser dejada sin efecto (puesta en libertad), mientras se tramita este proceso, implicaría adelantar el amparo que se solicita, esto es, tener que pronunciarnos sobre la falta de cobertura legal de la medida impuesta, lo que le está vedado al Tribunal en esta fase (AATC 18/2002, de 11 de febrero, FJ 1, y23/2017, de 13 de febrero, FJ 1).

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Madrid, a dieciocho de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 174/2017, de 19 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:174A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 6562-2016, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Vitoria-Gasteiz en relación con varios artículos del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de tráfico y seguridad vial.

AUTO

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 21 de diciembre de 2016, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Vitoria-Gasteiz remitió testimonio del Auto de 22 de noviembre de 2016 por el que el referido Juzgado plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 12, 65.5 c), 67.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto articulado de la Ley de tráfico y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en la redacción dada por la Ley 6/2014, de 7 de abril, que constituyen en la actualidad los artículos 14, 77 c) 80.2 y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por entender que infringen los artículos 9.3, 14 y 25.1 CE. Junto con el testimonio del referido Auto se acompaña también testimonio de las actuaciones.

Los preceptos cuestionados disponen:

“Artículo 12. Bebidas alcohólicas y drogas.

1. No podrá circular por las vías objeto de esta ley el conductor de cualquier vehículo con tasas de alcohol superiores a las que reglamentariamente se establezcan.

Tampoco podrá circular por las vías objeto de esta ley el conductor de cualquier vehículo con presencia de drogas en el organismo, de las que quedarán excluidas aquellas substancias que se utilicen bajo prescripción facultativa y con una finalidad terapéutica, siempre que se esté en condiciones de utilizar el vehículo conforme a la obligación de diligencia, precaución y no distracción establecida en el artículo 9.

2. Todos los conductores de vehículos quedan obligados a someterse a las pruebas para la detección de alcohol o de la presencia de drogas en el organismo, que se practicarán por los agentes encargados de la vigilancia del tráfico. Igualmente, quedan obligados los demás usuarios de la vía cuando se hallen implicados en un accidente de tráfico o hayan cometido una infracción conforme a lo tipificado en esta Ley.

3. Las pruebas para la detección de alcohol consistirán en la verificación del aire espirado mediante dispositivos autorizados y, para la detección de la presencia de drogas en el organismo, en una prueba salival mediante un dispositivo autorizado y en un posterior análisis de una muestra salival en cantidad suficiente.

No obstante, cuando existan razones justificadas que impidan realizar estas pruebas, se podrá ordenar el reconocimiento médico del sujeto o la realización de los análisis clínicos que los facultativos del centro sanitario al que sea trasladado estimen más adecuados.

4. El procedimiento, las condiciones y los términos en que se realizarán las pruebas para la detección de alcohol o de drogas se establecerán reglamentariamente.

5. A efectos de contraste, a petición del interesado, se podrán repetir las pruebas para la detección de alcohol o de drogas, que consistirán preferentemente en análisis de sangre, salvo causas excepcionales debidamente justificadas. Cuando la prueba de contraste arroje un resultado positivo será abonada por el interesado.

El personal sanitario vendrá obligado, en todo caso, a dar cuenta del resultado de estas pruebas al Jefe de Tráfico de la provincia donde se haya cometido el hecho o, cuando proceda, a los órganos competentes para sancionar en las Comunidades Autónomas que tengan transferidas las competencias ejecutivas en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor, o a las autoridades municipales competentes”.

“Artículo 65.5

c) Conducir por las vías objeto de esta ley con tasas de alcohol superiores a las que reglamentariamente se establezcan, o con presencia en el organismo de drogas”.

“Art.67.2

a) Las infracciones previstas en el artículo 65.5 c) y d) serán sancionadas con multa de 1.000 euros. En el supuesto de conducción con tasas de alcohol superiores a las que reglamentariamente se establezcan, esta sanción únicamente se impondrá al conductor que ya hubiera sido sancionado en el año inmediatamente anterior por exceder la tasa de alcohol permitida, así como al que circule con una tasa que supere el doble de la permitida”.

“Anexo II, apartados 2 y 3, que establecen las infracciones que conllevan la pérdida de puntos.

2. Conducir con presencia de drogas en el organismo. 6 puntos.

3. Incumplir la obligación de someterse a las pruebas de detección de alcohol o de la presencia de drogas en el organismo. 6 puntos".

2. Los hechos de los que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, en síntesis, los siguientes:

a) El 6 de enero de 2015, en un control preventivo realizado por la policía (Ertzainza) para detectar el consumo de drogas y alcohol, el recurrente en el proceso *a quo* se sometió voluntariamente a una prueba de alcoholemia, que dio resultado negativo, y a una prueba indiciaria salival de detección de drogas, cuyo resultado fue positivo. Según se afirma en el Auto de planteamiento, la prueba de detección de drogas dio positiva por haberse fumado un “porro” el día anterior a la práctica del control preventivo.

b) El análisis de confirmación del test indiciario de saliva elaborado por la policía científica, informe pericial de 21 de enero de 2015, confirma la presencia de anfetamina y THC (A9-tetrahidrocannabinol).

c) El hecho denunciado fue “conducir con presencia de drogas en su organismo arrojando un resultado positivo en test salival”. Estos hechos dieron lugar a la incoación de un expediente sancionador por la comisión de la infracción del artículo 12 de la Ley 6/2014 entonces vigente, que se corresponde con el actual artículo 14 del texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo, que tipifica como infracción administrativa conducir cualquier vehículo “con presencia de drogas en el organismo”. El procedimiento concluyó dictando una resolución por la que se impuso al Sr. M.O. una sanción de mil euros por haber cometido una infracción muy grave al “conducir un vehículo con presencia de drogas en el organismo”.

d) Contra esta resolución se interpuso recurso contencioso-administrativo, que correspondió al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Vitoria-Gasteiz. En el acto de la vista el recurrente planteó, entre otras cuestiones, la posible inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ley 6/2014.

e) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, una vez celebrada la vista, por providencia de 14 de julio de 2016, otorgó audiencia a las partes, sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 12 de la Ley 6/2014 al tipificar como infracción administrativa conducir un vehículo “con presencia” de drogas en su organismo, sin que sea necesario acreditar que la presencia de esas drogas han tenido una incidencia en sus facultades para conducir; el artículo 67.2 a) de la Ley 6/2014 en el que se establece la sanción que corresponde a la referida infracción y contra los apartados segundo del anexo II (2014) al establecer que la comisión de esta infracción conlleva la perdida de seis puntos. También se somete a la consideración de las partes la posibilidad de plantear cuestión en relación con los artículos 14.1, 77 c) 80.2 b) y del anexo II de la Ley 6/2015. Según se indica en la providencia tales preceptos pueden ser contrarios a los artículos 9, 14 y 25 CE.

f) El Letrado del Gobierno vasco, por escrito de 21 de julio de 2016, formuló alegaciones oponiéndose al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. De igual modo, el Ministerio Fiscal, en su escrito de 31 de julio de 2016, alegó que no procedía el planteamiento de la cuestión. Por el contrario, el recurrente en el proceso *a quo*, en su escrito de alegaciones de 29 de julio de 2016, interesó que se planteara.

g) Por Auto de 22 de noviembre de 2016 (aunque en la fecha de esta resolución se indica 2006) el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo acordó plantear cuestión de inconstitucionalidad “en relación con los arts. 12, 65 c), 67.2 a) y los puntos 2 y 3 del Anexo II de la Ley 6/2014 en su redacción dada por la Ley 6/2014 de 7 de abril, por la que se modifica el Texto Articulado de la Ley Sobre Tráfico y Circulación de Vehículos a motor aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, que constituyen en la actualidad los arts. 14, 77 c) 80.2 a) y los puntos 2 y 3 del Anexo II (infracciones que llevan aparejada la pérdida de puntos) del Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de vehículos a motor y Seguridad Vial aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por entender que infringe los arts. 9. 14 y 25 de la Constitución Española de 1978”.

3. En el Auto de planteamiento, tras hacer una breve referencia a los hechos de los que trae causa la presente cuestión inconstitucionalidad, se exponen los razonamientos jurídicos en los que se fundamenta su formulación. Se pone de manifiesto, en primer lugar, que el órgano judicial, de acuerdo con lo previsto en el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), antes de suscitar esta cuestión de inconstitucionalidad, otorgó trámite de audiencia a las partes para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre la conveniencia de plantearla. Se afirma también que las normas de cuya inconstitucionalidad se duda son aplicables y relevantes para el fallo, pues lo que se solicita en el proceso es la anulación de la sanción impuesta al recurrente al amparo del artículo 67.2 a) de la Ley 6/2014 por haber incurrido en la infracción muy grave tipificada en el artículo 65.5 c) de la Ley 6/2014 —conducir con presencia de drogas en el organismo—; conducta prohibida por el artículo 12 Ley 6/2014.

Junto a ello se indica que, como consecuencia de lo dispuesto en la disposición final segunda de la ley 6/2014, por la que se autorizó al Gobierno para aprobar un texto refundido en el que se integraran, una vez regularizados, aclarados y armonizados, el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, y las leyes que lo han modificado, se aprobó el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, cuyos artículos 14, 77 c), 80.2 a) y en su anexo II, apartados 2 y 3 se contiene la regulación que establecían los preceptos cuestionados: el artículo 12 de la Ley 6/2014 es ahora el artículo 14 del nuevo texto refundido, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015; el 65 c) de la Ley 6/2014 es el 77 c) del texto refundido de 2015; el artículo 67.2 a) de la Ley 6/2014 se corresponde con el artículo 80.2 a) del texto refundido de 2015 y el anexo II, apartados 2. 3 de la Ley 6/2014 se mantiene en el anexo II, apartados 3 y 4 del texto refundido de 2015.

Se señala, además, que, como ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia de este Tribunal, el hecho de que la norma cuestionada haya sido derogada en el momento de plantear la cuestión de inconstitucionalidad no priva de objeto a este proceso constitucional, pues la posible aplicación de la norma derogada en el proceso *a quo* puede hacer necesario un pronunciamiento de este Tribunal.

También se constata que las normas cuestionadas cumplen la exigencia de tener rango de ley que establece el artículo 35 LOTC.

Una vez realizadas las anteriores consideraciones el órgano judicial expone las razones por las que considera que los preceptos cuestionados infringen la Constitución. Para ello el juzgado parte de señalar que el artículo 65.2 de la Ley de tráfico antes de ser reformado por la Ley 6/2014 tipificaba como infracción muy grave “la conducción bajo los efectos de estupefacientes, psicotrópicos y cualquier otra sustancia análoga”. La Ley se reformó en este punto y los preceptos ahora cuestionados lo que prohíben (art. 12) y tipifican como infracción administrativa [art. 65.5 c)] es conducir “con presencia de drogas en el organismo”. Por ello establecen también la correlativa sanción (art. 67.2) y la pérdida de puntos del carné de conducir si se incurre en este ilícito (apartado 2 y 3 del anexo II). El auto de planteamiento pone de relieve que, dados los términos en los que se encuentra tipificada la referida infracción, no es necesario acreditar que esa “presencia de drogas en el organismo” ha tenido influencia en el cumplimiento de las obligaciones de diligencia, precaución y no distracción en la conducción para poder apreciar que se ha cometido el ilícito determinante de la sanción. Por otra parte, también se señala que la nueva regulación, al sustituir la exigencia que establecía la norma en su redacción anterior de conducir “bajo los efectos de estupefacientes, psicotrópicos y cualquier otra sustancia análoga” y sustituirla por la más genérica de “drogas” agrava la falta de taxatividad del precepto.

Según se sostiene en el auto de planteamiento, la posible inconstitucionalidad de estas normas se fundamenta en que pueden ser contrarias a los artículos 9.2 14, y 25.1 CE en relación con el artículo 127 de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, pues, al tipificar como infracción administrativa conducir con presencia de drogas en el organismo, estaría sancionando, no solo los casos en los que el consumo de esas drogas afecta a la capacidad para conducir, sino también aquellos otros en los que ese consumo no produce ninguna alteración en esa capacidad, lo que conllevaría sancionar el mero consumo, y esta actividad, salvo que se realice en lugares públicos (artículo 36.16 de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana), no está prohibida en nuestro ordenamiento.

Por otra parte, se alega que, a diferencia de lo que ocurre con el consumo de alcohol, en el caso de consumo de estupefacientes no se establece ninguna “tasa” y basta la mera presencia de esas sustancias en el organismo para que se considere infracción administrativa salvo que el conductor pueda acreditar que las mismas han sido consumidas por “prescripción facultativa y con una finalidad terapéutica” y siempre que se esté en condiciones de utilizar el vehículo conforme a la obligación de diligencia y no distracción que establece el artículo 9 de la Ley 6/2014, pues solo en tal caso el artículo 12 Ley 6/2014 (artículos 14 y 9, respectivamente del vigente texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015) permite conducir con presencia de drogas en el organismo. Esta diferencia de trato que efectúa el legislador dependiendo de que el consumo de drogas tenga una finalidad terapéutica y esté indicado por un facultativo o no, podría ser, según sostiene el juzgado que plantea esta cuestión, inconstitucional, pues entiende que la norma está estableciendo una diferencia de trato arbitraria. A su juicio, la diferencia entre “consumo recetado” y “consumo no recetado” carece de justificación en una norma que tiene como finalidad garantizar la seguridad vial. Según se afirma, el legislador, al considerar constitutiva de infracción administrativa la mera presencia de drogas en el organismo, aunque no afecte a la conducción, está sancionando una conducta que no está prohibida y está imponiendo una restricción del *agere licere* de los ciudadanos que no encuentra justificación en el fin pretendido por la ley, que es garantizar la seguridad del tráfico.

Junto a ello se sostiene también que los preceptos cuestionados vulneran las exigencias del principio de taxatividad o de certeza —principio, que, según el auto de planteamiento, se deriva del artículo 9.3, 14 y 25 CE—, pues, al prohibirse la conducción con presencia de drogas en el organismo y no el conducir bajo la influencia de estas drogas, la comisión de este ilícito depende del tiempo que tarde el organismo en su eliminación. Se pone de manifiesto, además, que está acreditado científicamente que este tipo de sustancias permanece en el organismo aunque ya no tenga efectos para influir en la capacidad para conducir. Por ello se afirma que, al igual que ocurre en los casos en los que las drogas se han tomado bajo prescripción facultativa, no debería sancionarse su consumo si se está en condiciones de conducir el vehículo conforme a la obligación de diligencia, precaución y no distracción que se impone, en general, a todos los conductores.

Por último se considera también inconstitucional que la norma se remita a la presencia de “drogas” sin tomar en consideración si afectan o no a la conducción, pues hay sustancias que la Organización Mundial de la Salud (OMS) incluye entre las drogas y no afectan a la conducción. Se cita el tabaco y se alude al alcohol, aunque en relación con esta última se pone de manifiesto que cuenta con una regulación específica.

Los anteriores razonamientos llevan al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm.1 de Vitoria-Gasteiz a plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 12, 65.5 c), 67 2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en la redacción que otorgó a estos preceptos la Ley 6/2014 por considerar que infringen los artículos 9, 14 y 25 CE. En la parte dispositiva de esta resolución se indica también que la regulación contenida en tales preceptos, que han sido derogados por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, se encuentra en los artículos 14, 77 c) 80.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II.

4. Por providencia 25 de abril de 2017, la Sección Tercera del Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, y a los efectos que determina el artículo 37.1 LOTC, alegase lo que considerase conveniente “acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada”.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de junio de 2017. Tras exponer los antecedentes de los que trae causa la presente cuestión de inconstitucionalidad y resumir el Auto de planteamiento, examina si la cuestión planteada cumple los requisitos procesales para que pueda ser admitida a trámite. A su juicio, no se ha efectuado debidamente el juicio de aplicabilidad y relevancia pues, tanto la providencia por la que se otorgó trámite de audiencia a las partes como el auto de planteamiento se refieren indistintamente a dos textos legislativos: por un lado se alude a los artículos 12, 65.5 c), 67.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en la redacción que le otorgó la Ley 6/2014, de 7 de abril; y por otro a los artículos 14, 77 c), 80.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre. Señala el Fiscal General que, si bien el órgano judicial parece considerar aplicable la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial en la redacción que le otorgó la Ley 6/2014, de 7 de abril, tanto en la providencia por la que se otorgó audiencia a las partes como en el auto de planteamiento se alude constantemente a la nueva redacción que otorgó a esta norma el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre. Esta circunstancia determina, a su juicio, que el órgano judicial esté cuestionando simultáneamente tanto los artículos 12, 65.5 c), 67.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto articulado de la Ley 6/2014 —derogados por la disposición derogatoria única Real Decreto Legislativo 6/2015— como los artículos 14,77 c), 80.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre. Según se aduce, el juicio de aplicabilidad podría entenderse cumplido respecto de los preceptos que han sido derogados, al ser estos preceptos los que fueron aplicados por la Administración al dictar las resoluciones sancionadoras impugnadas, pero no podría considerarse cumplido respecto de los artículos que contienen análogas previsiones en la norma actualmente en vigor. En relación con estos preceptos, sostiene el Fiscal General, el juicio de constitucionalidad que se solicita a este Tribunal sería un juicio abstracto, pues tales normas no han sido aplicadas en el proceso *a quo*. Por ello considera que en relación con estos preceptos no puede considerarse cumplido el juicio de relevancia.

El Fiscal considera, además, que la cuestión planteada es notoriamente infundada. Sostiene, en primer lugar, que la conducta sancionada —conducir con presencia de drogas en el organismo— está directamente vinculada con el objeto de la seguridad vial. Entiende que los preceptos cuestionados no son contrarios al principio de igualdad. A su juicio, estos preceptos no carecen de justificación, pues el consumo de alcohol y drogas es la causa de un porcentaje muy importante de accidentes de tráfico graves. También se alega que los referidos preceptos no introducen ninguna discriminación entre lo que el Auto de planteamiento denomina “drogas sin receta” y “drogas con receta”. Según se afirma, las sustancias bajo prescripción facultativa, que constituyen la excepción a la norma del artículo 12.1 de la Ley 6/2014 —actual 14.1 (texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015)—, se incardinan en una categoría diferente a la de “drogas”, pues requieren que se administren bajo prescripción facultativa y con finalidad terapéutica y, además, están sujetas a la obligación de diligencia del artículo 9 (actual art. 10). Por otra parte se aduce que las normas en materia de seguridad vial siempre han prohibido consumir sustancias que puedan afectar a la conducción y que no es desproporcionado que el legislador no tolere el consumo de este tipo de sustancias dado el riesgo que ello conlleva para la seguridad vial.

Tampoco considera el Fiscal General que los preceptos cuestionados sean lesivos del principio de legalidad sancionadora. A su juicio, aunque la utilización del término drogas por los preceptos cuestionados es más amplia que la que utilizaba la redacción anterior de este precepto, que se refería a estupefacientes, psicotrópicos y estimulantes, no por ello es inconstitucional. En su opinión, el alcance de este término ha de entenderse delimitado por el artículo 27 del Reglamento general de circulación (Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre), que se refiere a sustancias psicotrópicas, estimulantes u otras análogas. También ha de tenerse en cuenta que el propio precepto efectúa una delimitación negativa al excluir a aquellas sustancias dispensadas bajo prescripción facultativa y con finalidad terapéutica. Junto a ello alega que el sistema de identificación de la sustancia, paso previo para la aplicación de la norma, exige no solo la existencia de un control positivo genérico, sino un análisis posterior con muestras suficientes en laboratorios homologados (art. 14.3 del texto refundido de 2015 y 12.3 de la Ley 6/2014). Alude a los artículos 368 y 379 del Código penal, que se refiere a “drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas”, y al artículo 796.7 de la Ley de enjuiciamiento criminal que se refiere también a estas sustancias como “drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas”. Por último se sostiene que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo —se cita la STS 713/2013, de 24 de septiembre, Sala de lo Penal, Sección Primera, FJ 1—, nuestro sistema jurídico no ofrece un concepto jurídico penal de droga y sigue un criterio enumerativo por remisión a los convenios internacionales. En todo caso, considera el Fiscal General que no corresponde ahora efectuar una interpretación integrativa del concepto de “drogas” que utilizan los preceptos cuestionados, sino únicamente constatar la existencia de interpretaciones jurisprudenciales que circunscriben su interpretación y su alcance. Por todo ello considera que la amplitud del término “droga” en modo alguno afecta al principio de legalidad (arts. 9.3 y 25.1 CE).

En virtud de las anteriores consideraciones el Fiscal General del Estado interesa la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por incumplimiento de los requisitos procesales y por ser notoriamente infundada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Vitoria-Gasteiz en relación con los artículos 12, 65.5 c), 67.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto articulado de la Ley de tráfico y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en la redacción dada por la Ley 6/2014, de 7 de abril, que constituyen en la actualidad los artículos 14, 77 c) 80.2 y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre.

Como se ha expuesto en los antecedentes, el juzgado que plantea esta cuestión considera que los preceptos cuestionados podrían infringir los artículos 9.3 (aunque por error, se cita el 9.2), 14 y 25.1 CE. Por el contrario, el Fiscal General del Estado ha interesado la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad planteada al considerar que no cumple los requisitos procesales y que es notoriamente infundada.

2. El artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional establece que este Tribunal puede rechazar las cuestiones de inconstitucionalidad en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada.

El órgano judicial plantea esta cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 12, 65.5 c), 67.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto articulado de la Ley de tráfico y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en la redacción dada por la Ley 6/2014, de 7 de abril, al ser los preceptos que fueron aplicados por la Administración cuando dictó los actos impugnados en el proceso *a quo*. No obstante, en el auto de planteamiento se alude también a los artículos 14, 77 c), 80.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre. El Fiscal General del Estado considera que el órgano judicial está cuestionando simultáneamente tanto los artículos 12, 65.5 c), 67.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II de la Ley 6/2014 2014 —derogados por la disposición derogatoria única de la Ley 6/2014 2015 —como los artículos 14, 77 c), 80.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto refundido de 2015, y en relación con estos últimos sostiene que no pueden ser objeto del presente proceso constitucional, pues los únicos preceptos aplicados por la Administración al dictar las resoluciones sancionadoras impugnadas fueron los artículos 12, 65.5 c), 67.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II de la Ley 6/2014.

Ciertamente, los artículos 14,77 c), 80.2 a) y los puntos 2 y 3 del anexo II del texto refundido de 2015 no han sido aplicados en las resoluciones impugnadas en el proceso a quo. No obstante, tal conclusión no determina en este caso que estas normas queden excluidas del presente proceso constitucional. Estos preceptos son parte del texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, elaborado por el Gobierno al amparo de la autorización que le otorgó la disposición final segunda de la Ley 6/2014, de 7 de abril, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, y esta norma refundió en un solo texto legal la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial y las leyes que la habían modificado. En consecuencia, los referidos preceptos del texto refundido de 2015 reproducen los artículos de la Ley 6/2014 aplicados en las resoluciones sancionadoras. En estos casos, como ha señalado la STC 194/2000, de 19 de julio, FJ 11, no nos encontramos ante fenómeno de sucesión de normas en el que una norma se reproduce más o menos literalmente en una disposición o texto normativo posterior, sino que la reproducción literal se produce en un texto refundido que, en rigor, carece de capacidad innovadora propia. Por ello este Tribunal ha entendido que, dadas las características propias de la refundición, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de preceptos que han sido incluidos en un texto refundido puede extenderse también a los preceptos contenidos en el texto refundido que los reproduce (SSTC 196/1997, de 13 de diciembre, FJ 4; 194/2000, de 19 de julio, FJ 11, y 102/2017, de 20 de julio, FJ 3). Otra conclusión, como sostiene la citada STC 194/2000, FJ 11, conllevaría mantener en el ordenamiento normas que son reproducción de otras que han sido declarados inconstitucionales y nulas, lo que introduciría un elemento de inseguridad jurídica que este Tribunal en el marco de sus competencias está llamado a evitar.

De este modo, la alusión que efectúa el órgano judicial a los preceptos del texto refundido sobre la Ley de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, que contienen la regulación aplicada por los preceptos cuestionados no puede considerarse un defecto procesal.

El incumplimiento de los requisitos procesales puede apreciarse, en cambio, en relación con algunos de los preceptos cuestionados, pues en el auto de planteamiento no se ha efectuado el juicio de aplicabilidad y relevancia respecto de todos ellos. El órgano judicial se limita a afirmar que estos preceptos son relevantes y determinantes para el fallo porque el recurrente ha impugnado la sanción que le había sido impuesta por conducir “con presencia de drogas en el organismo” al amparo de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 6/2014 en relación con el artículo 65. 5 c) [aunque por error cita el apartado d)] de la Ley 6/2014. En relación con el artículo 67 2 a) y los apartados 2 y 3 del anexo II señala que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 12 determina la de estos preceptos. Por ello, solo puede considerarse que el órgano judicial ha fundamentado que la norma es relevante y determinante del fallo respecto del artículo 12.1, párrafo segundo de la Ley 6/2014, en el que se establece la prohibición de conducir con presencia de drogas en el organismo, y respecto del inciso final del artículo 65. 5 c) de la Ley 6/2014, que tipifica la comisión de este ilícito como infracción administrativa. No cumple esta exigencia procesal, por tanto, ni el párrafo primero del artículo 12 de la Ley 6/2014, que establece la prohibición de conducir con tasas de alcohol superiores a las reglamentariamente establecidas, ni los apartados segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 12 de la Ley 6/2014, en los que se impone a todos los conductores la obligación de someterse a las pruebas de detección de alcohol y drogas (apartado segundo) y la forma en que ha de practicarse estas pruebas (apartados tercero, cuarto y quinto). La sanción impuesta al recurrente no ha sido ni por conducir bajo los efectos del alcohol ni por no someterse a las pruebas de detección de drogas en el organismo. En todo caso, en el auto de planteamiento no se efectúa ninguna consideración sobre la relevancia que tiene el párrafo 1 del artículo 12.1 de la Ley 6/2014 ni tampoco de los apartados segundo, tercero, cuarto y quinto de este precepto para resolver la cuestión planteada en el proceso, por lo que en relación con estas normas no puede considerarse cumplido el requisito que exige al órgano judicial “especificar o justificar en qué medida la decisión del proceso depende de la validez de la norma en cuestión” (art. 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC).

Por lo que se refiere al artículo 67.2 a) y a los apartados segundo y tercero del anexo II de la Ley 6/2014 el órgano judicial, como se acaba de indicar, se ha limitado a señalar que la inconstitucionalidad de estos preceptos es consecuencia de la del artículo 12 de la Ley 6/2014, pero no explica las razones por las que existe esa conexión entre estos preceptos y el artículo 12. Por lo que se refiere al artículo 67.2 a) y al apartado segundo del anexo II esta conexión resulta evidente, dado que son los preceptos que, respectivamente, establecen la sanción que corresponde a la infracción tipificada en el artículo 65.5 c) y la pérdida de puntos que conlleva su comisión. Por ello, aunque al órgano judicial no se haya referido expresamente a estos preceptos al efectuar el juicio de relevancia, puede considerarse implícitamente efectuado. Debe señalarse, no obstante, que, en relación con el artículo 65.5 c), el juicio de relevancia solo puede entenderse cumplido respecto de su último inciso, esto es, de la parte que establece que será constitutivo de infracción muy grave conducir “con presencia en el organismo de drogas”. De igual manera, el juicio de relevancia solo puede entenderse efectuado respecto del artículo 67.2 a) en la parte de este precepto que establece que la sanción que tipifica resulta aplicable a quienes hayan incurrido en la infracción tipificada en el último inciso del artículo 65.5 c).

Tampoco puede entenderse cumplido este requisito respecto del apartado tercero del anexo II, que regula la pérdida de puntos que conlleva incumplir la obligación de someterse a las pruebas de detección de alcohol o de la presencia de drogas en el organismo, pues no existe en el auto de planteamiento razonamiento alguno en el que se fundamente la conexión que tiene la obligación de someterse a este tipo de pruebas con la cuestión planteada en el recurso, en la que no se plantea si es constitucional o no someterse a tipo de pruebas.

En consecuencia, el párrafo primero del apartado primero y los apartados segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto del artículo 12; el inciso del artículo 65 c), que se refiere a conducir con tasas de alcohol superiores a las que reglamentariamente se establezcan; la parte del artículo 67.2 a) que se refiere al aludido inciso del artículo 65.5 c) y al artículo 65.5 d) y el apartado 3 del anexo II Ley 6/2014 no pueden ser enjuiciados en este proceso constitucional al no haber efectuado el órgano judicial, en relación con los mismos, el juicio de relevancia. Por ello, solo cabe pronunciarse sobre la constitucionalidad de los artículos 12.1, segundo párrafo, el último inciso del artículo 65 c), el artículo 67.2 a) en la parte de que tipifica la sanción aplicable a quienes hayan incurrido en la infracción tipificada en el último inciso del artículo 65.5 c) y el apartado segundo anexo II del texto articulado de la Ley de tráfico y seguridad vial aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, en la redacción dada por la Ley 6/2014, de 7 de abril.

3. El concepto de cuestión notoriamente infundada, como sostienen, entre otros muchos, los AATC 37/2015, de 17 de febrero, FJ 2; 112/2015, de 23 de junio, FJ 2, y 111/2017, de 18 de julio, “encierra un cierto grado de indefinición, que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, existiendo supuestos en los que un examen preliminar permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique un juicio peyorativo sobre la duda de constitucionalidad trasladada por el órgano judicial.” En el presente caso, por las razones que se van a exponer a continuación, puede apreciarse en este trámite liminar que la cuestión planteada es notoriamente infundada.

Como se ha indicado, el órgano judicial que formula esta cuestión considera que la prohibición de conducir con presencia de drogas en el organismo que establece el artículo 12 de la Ley 6/2014, así como la tipificación de esta conducta como infracción administrativa [art. 65.5 c) último inciso de la Ley 6/2014] y la correlativa sanción y pérdida de puntos que su comisión conlleva [art. 67.2 a) y apartado 2 del anexo II de la Ley 6/2014], al prescindir de la exigencia de que el consumo de las referidas sustancias afecte a la conducción, es arbitraria y, por este motivo, infringe el artículo 9.3 CE. Según se sostiene en el auto de planteamiento los referidos preceptos incurren en esta infracción constitucional por dos motivos: en primer lugar, por prohibir y sancionar una conducta licita, como es el consumo de drogas, a través de una norma que tiene como finalidad proteger la seguridad vial, por lo que está estableciendo una restricción del *agere licere* de los ciudadanos mediante una norma de tráfico ajena a la finalidad perseguida con la prohibición; y, en segundo lugar, porque excepciona de la prohibición de conducir con presencia de drogas en el organismo a quienes hayan consumido estas sustancias si las mismas han sido prescritas por un facultativo con finalidad terapéutica y siempre que no incidan en su capacidad para conducir. En relación con este último motivo se aduce también la vulneración del artículo 14 CE.

a) No cabe apreciar que los preceptos cuestionados sean inconstitucionales por prohibir el consumo de drogas, a través de una norma que tiene como finalidad proteger la seguridad vial. Como se acaba de indicar, el órgano judicial entiende que estos preceptos están estableciendo una restricción del *agere licere* de los ciudadanos mediante una norma de tráfico ajena a la finalidad perseguida con la prohibición. Ha de señalarse, en primer lugar, que, en contra de lo que sostiene el órgano judicial, los preceptos cuestionados no tienen por objeto prohibir, en general, el consumo de drogas. El artículo 12.1 párrafo segundo de la Ley 6/2014 2014 lo que prohíbe es que los conductores puedan circular “con presencia de drogas en el organismo” y esta misma conducta es la que el artículo 65.5 c) de la Ley 6/2014 2014 tipifica como infracción administrativa, por lo que la conducta prohibida y constitutiva de infracción administrativa no es consumir drogas, sino conducir si se han consumido este tipo de sustancias. En todo caso, no está de más señalar que una norma no puede ser tachada de arbitraria por el hecho de que forme parte de una regulación cuyo objeto principal sea distinto al que se refiere la prescripción que en ella se establece. Salvo en los supuestos en los que la Constitución determina el contenido material de un tipo de leyes, como ocurre con las leyes de presupuestos, no existe una exigencia constitucional que obligue a que las normas tengan un contenido determinado o que el mismo tenga que ser homogéneo (entre otras muchas, STC 111/2013, de 4 de junio, FJ 5).

Según ha establecido este Tribunal “la calificación de ‘arbitraria’ dada a una ley a los efectos de entender vulnerado el art. 9.3 exige una cierta prudencia, porque ‘la Ley es la ‘expresión de la voluntad popular’, como dice el preámbulo de la Constitución y como es dogma básico de todo sistema democrático.’ Ciertamente, en un régimen constitucional, también el poder legislativo está sujeto a la Constitución, y es misión de este Tribunal velar por que se mantenga esa sujeción, que no es más que otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como poder constituyente. Ese control de la constitucionalidad de las leyes debe ejercerse, sin embargo, de forma que no imponga constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones políticas. El cuidado que este Tribunal ha de tener para mantenerse dentro de los límites de ese control ha de extremarse cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de la arbitrariedad” (entre otras, STC 238/2012, de 13 de diciembre, FJ 6; que cita, a su vez, SSTC 108/1986, de 29 de julio, FJ 18; 47/2005, de 3 de marzo, FJ 7, y 196/2011, de 13 de diciembre, FJ 13). Esa prudencia que impone el análisis de la eventual arbitrariedad de una norma con rango de ley ha llevado a este Tribunal a afirmar que “al examinar un precepto legal impugnado, desde ese punto de vista, el análisis se ha de centrar en verificar si tal precepto establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien, si aun no estableciéndola, carece de toda justificación, lo que también evidentemente supondría una arbitrariedad, sin que sea pertinente un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias” (SSTC 238/2012, de 13 de diciembre, FJ 6, y 196/2011, de 13 de diciembre, FJ 13, y doctrina allí citada).

Resulta, por tanto, que para que una norma pueda considerase arbitraria es preciso que carezca de toda justificación o, lo que es lo mismo, de explicación racional (STC 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 6). En el presente caso no puede considerarse carente de toda justificación que el legislador prohíba conducir con presencia de drogas en el organismo. Esta prohibición se fundamenta en la existencia de una máxima de experiencia según la cual el consumo de estas sustancias, aunque sea mínimo, puede afectar a las capacidades psicofísicas de los conductores y, por este motivo, conlleva un peligro para la seguridad del tráfico. Es, por tanto, la existencia de este peligro lo que justifica la prohibición de conducir con presencia de drogas en el organismo, lo que determina que no pueda considerarse arbitraria la imposición de esta prohibición, ni, en consecuencia, pueda incurrir tampoco en esta vulneración constitucional el precepto legal que tipifica este ilícito como infracción administrativa y su correlativa sanción.

b) Como se acaba de indicar, en el auto de planteamiento se sostiene también que el artículo 12.1, párrafo segundo de la Ley 6/2014, al excepcionar de la prohibición de conducir en presencia de drogas en el organismo los supuestos en los que estas sustancias han sido prescritas por un facultativo con finalidad terapéutica si su consumo no afecta a la capacidad para conducir, está estableciendo una diferencia entre lo que se denomina “consumo recetado” y “consumo no recetado” que, según se alega, carece de justificación. El juez que plantea esta cuestión entiende que si el bien jurídico protegido por la norma que establece la prohibición es garantizar la seguridad del tráfico no puede diferenciarse entre si el consumo de drogas se efectúa bajo prescripción facultativa y con fines terapéuticos o carece de esta finalidad, pues el riesgo que puede conllevar para la seguridad del tráfico conducir con presencia de este tipo de sustancias en el organismo será el mismo tanto en el caso de que las drogas consumidas se efectúe por indicación médica como en los supuestos en los que el consumo de las mismas no tenga finalidad terapéutica. Por esta razón en el auto de planteamiento se sostiene que no tiene justificación que en los supuestos en los que la droga detectada en el organismo haya sido recetada por un facultativo se permita conducir si no menoscaba las facultades para conducir y no se establezca la misma previsión en los demás casos que se han consumido drogas. Estas consideraciones llevan al órgano judicial a entender que esta diferencia de trato puede vulnerar el artículo 9.3 y el artículo 14 CE. No obstante, en este caso dado que la arbitrariedad que se invoca se encuentra en la diferencia de trato que la ley otorga a estas situaciones, la invocación del artículo 9.3 CE ha de quedar subsumida en la más específica del artículo 14 CE.

Según ha sostenido reiteradamente este Tribunal, “el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica” (STC 22/1981 de 20 de julio, FJ 3). Por ello “no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello”. Ahora bien, como también ha establecido la jurisprudencia constitucional “el principio de igualdad no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida” (entre otras muchas, SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 103/2002, de 6 de mayo, FJ 4; 5/2007, de 15 de enero, FJ 2; 61/2013, de 14 de marzo, FJ 4, y 112/2017, de 16 de octubre, FJ 3 ).

En el presente caso no cabe apreciar que la distinción que efectúa el artículo 12.1, párrafo segundo de la Ley 6/2014, entre lo que el órgano judicial denomina “consumo recetado” y “consumo no recetado” carezca de justificación. En los supuestos en los que el consumo de este tipo de sustancias ha sido prescrita por un médico, es este facultativo quien va a indicar al paciente si la dosis recetada puede afectar a la capacidad para conducir o no. En estos casos, el médico, al conocer con exactitud el principio activo que tiene la medicación que receta, está en condiciones de apreciar si la dosis indicada incide o no en la aptitud del paciente para conducir. Por el contrario, si el consumo de estas sustancias no se efectúa bajo prescripción facultativa, quien las ingiere no cuenta con una previa valoración médica sobre el alcance de sus efectos.

El diferente trato que el legislador otorga a quienes conducen con presencia de drogas en el organismo si esta sustancia no influye en su capacidad para conducir y ha sido prescrita por un médico no solo no es arbitrario, sino que, además, es proporcionado. Las ventajas que para la seguridad del tráfico puede conllevar prohibir conducir a quienes estén tomando medicación que tenga entre sus principios activos alguna sustancia que se considere droga cuando, por la dosis prescrita, es insusceptible de afectar a la capacidad de conducir serían mínimas.

En consecuencia, no puede apreciarse que los preceptos cuestionados vulneren los artículos 9.3 y 14 CE.

4. El órgano judicial considera también que el artículo 65.5 c) de la Ley 6/2014, al tipificar como infracción administrativa conducir “con presencia en el organismo de drogas” vulnera el artículo 25.1 CE al no respetar las exigencias de taxatividad que se derivan del principio de legalidad sancionadora que consagra el referido precepto constitucional. Según se sostiene en el auto de planteamiento, el citado precepto legal podría vulnerar el principio de taxatividad por dos motivos: por no concretar qué debe entenderse por “drogas”, por lo que cabría entender incluidas dentro este concepto sustancias como el tabaco o el alcohol, que según la Organización Mundial de la Salud tienen esta consideración, y porque la conducta tipificada como infracción administrativa no toma en cuenta si las drogas detectadas en el organismo han tenido influencia en la conducción. El órgano judicial sostiene que, al estar acreditado científicamente que las drogas permanecen en el organismo más tiempo del que duran sus efectos, es contrario a este principio tipificar como infracción administrativa el conducir con presencia de esta sustancias en el organismo y no exigir, además, que el consumo de estas sustancias haya tenido influencia en la conducción, pues las sustancias detectadas pueden ser solo restos de las drogas consumidas que, en ese momento, han dejado ya de producir los efectos propios de este tipo de sustancias.

a) La utilización del concepto “drogas” no puede considerarse contrario al principio de taxatividad. Este principio lo que exige es que las normas sancionadoras o penales estén redactadas con precisión con el fin de que los ciudadanos puedan conocer las conductas que son constitutivas de las infracciones administrativas o penales y las sanciones y penas que por su comisión se les puede imponer. Se trata, en definitiva, de garantizar, por una parte, que “los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo prohibido y prever, así, las consecuencias de sus acciones” y, por otra, de impedir que “el órgano sancionador actúe frente a comportamientos que se sitúan fuera de las fronteras que demarca la norma sancionadora” (SSTC 283/2006, FJ 5, y 101/2012, FJ 3, entre otras muchas).

En este caso la utilización del término “drogas” garantiza esas exigencias. Una interpretación teleológica de la norma determina que solo puede entenderse como droga aquella sustancia que produce efectos estimulantes, deprimentes, narcóticos o alucinógenos con entidad suficiente para alterar las capacidades psicofísicas de quien las consume, pues lo que la norma pretende al tipificar como infracción administrativa conducir con presencia en el organismo de drogas es evitar que se conduzca si se han tomado sustancias que pueden alterar las condiciones psicofísicas para conducir, dado el riesgo que conducir en tales condiciones puede entrañar para la seguridad del tráfico.

Debe tenerse en cuenta, por otra parte, que una tipificación más precisa, especificando qué sustancias tienen esta consideración, podría no ser adecuada para garantizar el bien jurídico protegido por la norma. Dada la proliferación de las llamadas “drogas de diseño”, este tipo de sustancias cambian con facilidad, por lo que exigir una determinación más concreta impediría incluir dentro del ámbito de la prohibición sustancias nuevas que produjeran estos mismos efectos.

Por todo ello ha de concluirse que el artículo 65.5 c) de la Ley 6/2014 no vulnera el principio de taxatividad al tipificar como infracción administrativa conducir con presencia en el organismo de drogas, pues aunque el término “droga” tiene diversas acepciones, dado los fines que persigue la norma, solo puede aludir al significado al que se acaba de hacer referencia.

b) Tampoco puede considerarse contrario al principio de taxatividad que el citado artículo 65.5 c) tipifique conducir con presencia de drogas en el organismo aunque el consumo de las mismas no haya influido en la conducción. El mandato de taxatividad o de certeza que forma parte del principio de legalidad consagrado en el artículo 25.1 CE se manifiesta, como se afirma, entre otras muchas, en la STC 220/2016, de 19 de diciembre, “en la exigencia de predeterminación normativa de las conductas y sus correspondientes sanciones (*lex certa*) en virtud del cual el legislador debe promulgar normas concretas, precisas, claras e inteligibles, para que los ciudadanos deban conocer de antemano el ámbito de lo proscrito y prever, así, las consecuencias de sus acciones”.

El artículo 65.5 c) de la Ley 6/2014, al tipificar como infracción administrativa conducir “con presencia en el organismo de drogas”, respeta el principio de taxatividad, pues enuncia con claridad, precisión y de forma inteligible la conducta prohibida. La circunstancia de que esta norma no exija que las drogas consumidas influyan en la conducción para incurrir en este ilícito así como el hecho de que puedan permanecer en el organismo más tiempo del que duran sus efectos son cuestiones que a efectos de apreciar la vulneración del principio de taxatividad resultan irrelevantes, pues no inciden en el ámbito garantizado en este principio, que, como se acaba de indicar, no tiene más alcance que el de asegurar que la tipificación de las infracciones y la de sus correspondientes sanciones se efectúa con precisión y claridad. En el presente caso, al encontrarse claramente enunciado en la norma que lo que en ella se prohíbe es conducir con presencia de drogas en el organismo, influya o no su consumo en la conducción, los ciudadanos pueden conocer el ámbito de lo prohibido, por lo que las exigencias de certeza y seguridad jurídica que este principio garantiza han sido respetadas por la norma que tipifica esta infracción.

Por todo ello, el artículo 65.5 c) de la Ley 6/2014 no puede entenderse contrario al principio de taxatividad que garantiza el artículo 25.1 CE, lo que determina que tampoco puedan considerarse lesivos de este principio constitucional ni el artículo 67.2 a), en el que se tipifica la sanción que corresponde a esta infracción, ni el apartado segundo del anexo II de la Ley 6/2014, que establece la pérdida de puntos que conlleva su imposición.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a diecinueve de diciembre de dos mil diecisiete.

AUTO 175/2017, de 19 de diciembre de 2017

Pleno

(BOE núm. 15, de 17 de enero de 2018)

ECLI:ES:TC:2017:175A

Excms. Srs. don Juan José González Rivas, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 4396-2017, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el artículo 6, varios apartados, de la Ley 7/2011, de 26 de diciembre, de medidas fiscales y de fomento económico de la Región de Murcia.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 12 de septiembre de 2017 se registró en este Tribunal, el Auto de 12 de julio de 2017, del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda) por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 6, relativo al impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente de la Región de Murcia, apartados dos (hecho imponible), seis (base imponible) y siete (cuota tributaria) de la Ley 7/2011, de 26 de diciembre, de medidas fiscales y de fomento económico de la Región.

El artículo 6 de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 7/2011 creó, con efectos a partir del 1 de enero de 2012, un nuevo impuesto que, según decía el apartado primero de dicho precepto, pretendía gravar “la incidencia, alteración o riesgo de deterioro que sobre el medio ambiente de la Comunidad Autónoma de Murcia ocasiona la realización de actividades de producción de energía eléctrica, a través de las instalaciones y demás elementos patrimoniales afectos a las mismas, con el fin de contribuir a compensar a la sociedad el coste que soporta y a frenar el deterioro del entorno natural, configurándose como un instrumento para el fomento de las energías renovables o limpias, como son la energía solar y la eólica”.

Los concretos apartados del artículo 6 de la Ley murciana 7/2011 objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, tienen el siguiente tenor:

“Dos. Hecho imponible.

Constituye el hecho imponible de este impuesto la realización por el sujeto pasivo, mediante los elementos patrimoniales señalados en el artículo anterior, de cualquiera de las actividades de producción de energía eléctrica”.

“Seis. Base imponible.

La base imponible estará constituida por la producción bruta media de los tres últimos ejercicios expresada en Kw/h.”.

“Siete. Cuota tributaria.

La cuota tributaria en las actividades de producción, almacenaje y transformación de energía eléctrica será el resultado de multiplicar la base imponible obtenida, conforme a lo dispuesto en el punto Seis, por 0,0018 euros”.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La Consejería de Economía y Hacienda de la Región de Murcia, por orden de 30 de marzo de 2012, aprobó los modelos de autoliquidación del impuesto autonómico sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente, así como el lugar, forma y plazos para su pago y presentación. Esta orden fue recurrida, ante el Tribunal Superior de Justicia de Murcia, por la mercantil GDF/Suez Cartagena Energía, S.L. (GDF), cuya demanda esgrimía, además de la inconstitucionalidad de la Ley 7/2011, otras infracciones de preceptos constitucionales y legales imputadas directamente a la orden. El recurso fue desestimado por Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal de 2 de octubre de 2015.

La sentencia fue recurrida en casación por GDF que, en su escrito de interposición del recurso, como ya había hecho en la instancia, solicitó el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad frente al artículo 6 de la Ley murciana 7/2011, de creación del impuesto.

b) En la deliberación previa a la votación y fallo de la Sentencia, el Tribunal Supremo acordó, mediante providencia de 31 de enero de 2017, oír a las partes comparecidas y al Ministerio Fiscal sobre la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 6, apartados primero, segundo, sexto y séptimo de la Ley 7/2011, de 26 de diciembre, del impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente de la Región de Murcia, por posible vulneración de los artículos 133.2, 156.1 y 157.3 CE en relación con el artículo 6.3 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), en su redacción posterior a la Ley Orgánica 3/2009, ante la eventual existencia de duplicidad impositiva entre dicho impuesto murciano y el impuesto estatal de actividades económicas (IAE), en lo referente a las actividades de producción de energía eléctrica.

c) El Ministerio Fiscal consideró procedente que se elevase al Tribunal Constitucional la cuestión planteada. La Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, a través de su letrado, se opuso a ello y la parte recurrente, reiteró la procedencia de plantear la cuestión.

d) La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó el Auto de 12 de julio de 2017, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 6, del impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente de la Región de Murcia, apartados segundo (hecho imponible), sexto (base imponible) y séptimo (cuota tributaria) de la Ley 7/2011, de 26 de diciembre, de medidas fiscales y de fomento económico de la Región de Murcia, por posible vulneración de los artículos 133.2, 156.1 y 157.3 CE en relación con el artículo 6.3 de la Ley Orgánica 8/1989, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas según su redacción en la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre.

3. El Auto, tras resumir los presupuestos fácticos de la cuestión, consigna cinco fundamentos de derecho. En el primero, a modo de precisiones iniciales, destaca que: dada la fecha de la Ley murciana 7/2011, se ha de tener en cuenta como canon de su constitucionalidad, el artículo 6.3 LOFCA, en su redacción posterior a la Ley Orgánica 3/2009, interpretado a partir de la doctrina sobre el artículo 6.2 LOFCA (STC 122/2012); siendo el objeto del recurso la orden de 30 de marzo de 2012, que aprobó los modelos de autoliquidación del impuesto sobre instalaciones que inciden en el medio ambiente, al ser ésta desarrollo de la Ley 7/2011, considerada inconstitucional, es notorio el nexo causal entre la validez de la norma legal y la decisión a adoptar (SSTC 96/2008 y 100/2012, entre otras); y, aunque el artículo 6 de la Ley 7/2011, fue derogado por la Ley autonómica 14/2012, de 27 de diciembre, desde el 1 de enero de 2013, ello no supone pérdida de objeto de la cuestión pues, según la doctrina constitucional, lo relevante es que la ley cuestionada, aun derogada, sea aplicable y determine la decisión del proceso *a quo*.

En los fundamentos de derecho siguientes, el Tribunal Supremo razona sobre la posible vulneración, por los apartados cuestionados del artículo 6 de la Ley 7/2011, del artículo 6.3 LOFCA, interpretado a partir de la doctrina de la STC 74/2016. Compara el hecho imponible del impuesto murciano con el de otros impuestos similares analizados ya por el Tribunal Constitucional, como las dos versiones del impuesto castellano-manchego sobre actividades que incidan en el medio ambiente (SSTC 196/2012 y 60/2013) y el equivalente impuesto extremeño (STC 22/2015). Puesto que, en todos se grava el mero ejercicio de la misma actividad de producción de electricidad, ya gravada en el IAE, debe aplicarse la doctrina de las SSTC citadas. Aunque la Ley murciana afecte los ingresos del tributo a medidas medioambientales (art. 6, apartado noveno, de la Ley 7/2011), ello no obsta a su naturaleza contributiva (STC 179/2006) ni, por tanto, a la duplicidad de hechos imponibles apreciada.

La Sala acuerda, en consecuencia, plantear al Tribunal Constitucional la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 6 de la Ley 7/2011, de 26 de diciembre (impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente de la Región de Murcia), en sus apartados segundo (hecho imponible), sexto (base imponible), séptimo (cuota tributaria) por las infracciones constitucionales ya mencionadas (arts. 133.2, 156.1 y 157.3 CE, en relación con el art. 6.3 LOFCA).

4. Tras ser elevado por el Tribunal Supremo testimonio de los autos principales del recurso de casación núm. 3711-2015 y del recurso seguido ante el Tribunal Superior de Justicia de Murcia núm. 488-2012 y las alegaciones formuladas por las partes y el Ministerio Fiscal en el trámite de audiencia, por providencia de 17 de octubre de 2017, la Sección Primera del Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, y a los efectos que determina el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegase lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con la posible carencia de objeto (fundamento jurídico 5 de la STC 23/2013, de 31 de enero).

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 16 de noviembre de 2017, en el que interesa la inadmisión, por carencia de objeto, de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Primero, acota el objeto de la cuestión y reproduce el Auto de su planteamiento. Al abordar el problema de la posible carencia de objeto, recuerda los antecedentes del caso y considera que se trata de determinar si la Ley murciana 14/2012, al derogar el artículo 6 de la Ley 7/2011, podría haber ocasionado la desaparición del objeto de esta cuestión de inconstitucionalidad. Si bien la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo considera lo contrario, el Fiscal afirma que su criterio no puede ser compartido a la luz de la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 5 de la STC 23/2013, de 29 de enero, que inadmitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad número 6898-2011, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con el artículo 55.1 de la Ley del Parlamento Vasco 3/1998, de 27 de febrero, de protección del medio ambiente. Considera que allí se dijo que, si bien las cuestiones de inconstitucionalidad no pierden objeto en caso de derogación o modificación de la norma cuestionada si aquella es todavía aplicable en el proceso *a quo* y de su validez depende el fallo de éste, no se puede prescindir de la aplicación que ha hecho el Tribunal de esta doctrina en cuestiones de inconstitucionalidad planteadas contra la norma legal de cobertura de un reglamento en el seno de un recurso directo interpuesto contra este último. En estos casos, no se ha descartado que pueda desaparecer el objeto de la cuestión por la modificación o derogación sobrevenida del precepto legal cuestionado considerando las características propias del recurso directo contra reglamentos, cuyo objeto no es proteger situaciones jurídicas individualizadas sino depurar el ordenamiento jurídico de normas infralegales contrarias a Derecho. Por ello, no existiendo intereses particulares de terceros que pudieran verse directamente concernidos por la resolución del proceso *a quo*, el enjuiciamiento constitucional de la norma legal cuestionada no proyectaría su resultado sobre el concreto aspecto del litigio por el que se planteó la cuestión, convirtiéndose así en un juicio de constitucionalidad en abstracto, desligado del proceso *a quo*, lo que, cabalmente, no puede constituir nunca el objeto de un procedimiento constitucional de este tipo.

En la presente cuestión, sigue diciendo el Fiscal, si bien el artículo 6 de la Ley murciana 7/2011 fue derogado por la Ley 14/2012, ello no significa que los preceptos cuestionados no pudieran conservar cierto grado de ultraactividad, en concreto, la resultante de su aplicación judicial en los recursos contencioso administrativos pendientes de resolución que se hubieran interpuesto contra actos singulares de aplicación anteriores a la Ley 14/2012, si existieran. Tal ultraactividad, conforme a la doctrina constitucional, aunque muy limitada, podría propiciar la pervivencia del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad planteada, si la legislación derogada siguiera siendo aplicable en el proceso *a quo* por referirse este a actos singulares de este tipo. Sin embargo, en el presente caso, el proceso *a quo* tenía por objeto, no ya un acto singular, sino la Orden de 30 de marzo de 2012 de la Consejería de Economía y Hacienda por la que se aprueban los modelos de autoliquidación correspondientes al Impuesto sobre Instalaciones que incidan en el Medio Ambiente de la Región de Murcia y se determina el lugar, forma y plazos para su pago y presentación. Así pues, la cuestión de inconstitucionalidad se ha formulado en el seno de un proceso judicial cuya finalidad nuclear era depurar el ordenamiento jurídico y no resolver acerca de pretensiones individualizadas. Por ello, el Ministerio público, entiende plenamente aplicable la doctrina establecida en el ATC 23/2013, de 29 de enero, FJ 5, lo que, dice, “conducirá directamente a entender que en el presente caso se ha producido una pérdida de objeto y, en consecuencia, a inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad”.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 6, relativo al impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente de la Región de Murcia, apartados segundo (hecho imponible), sexto (base imponible) y séptimo (cuota tributaria) de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 7/2011, de 26 de diciembre, de medidas fiscales y de fomento económico de la Región (Ley 7/2011) por posible vulneración de los artículos 133.2, 156.1 y 157.3 CE en relación con el artículo 6.3 de la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), dada la coincidencia del hecho imponible del impuesto murciano con el del impuesto estatal de actividades económicas, que daría lugar a una duplicidad proscrita por dichas normas.

El Fiscal General del Estado, en el trámite previsto en el artículo 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), se ha pronunciado en favor de la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por carencia de objeto de la misma.

2. A fin de resolver sobre la admisibilidad de la cuestión, conviene recordar las peculiaridades del caso. El origen del planteamiento de la cuestión se encuentra en un recurso contencioso-administrativo interpuesto por una entidad mercantil frente a una norma reglamentaria, en concreto, la Orden de la Consejería de Economía y Hacienda de la Región de Murcia, de 30 de marzo de 2012 (Orden de 2012), que aprobó los modelos de autoliquidación del impuesto autonómico sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente, así como el lugar, forma y plazos para su pago y presentación. En ese recurso, la parte actora alegó desde un principio, como motivo principal aunque no único, la inconstitucionalidad del artículo 6 de la Ley murciana 7/2011, creadora del impuesto. Si bien el Tribunal de instancia rechazó plantear la cuestión de inconstitucionalidad, sí decidió hacerlo el Tribunal Supremo en casación.

En la fecha del Auto de planteamiento de la cuestión (12 de julio de 2017), el artículo 6 de la Ley 7/2011 había sido ya derogado por la Ley murciana 14/2012, de 27 de diciembre (Ley 14/2012), de medidas tributarias, administrativas y de reordenación del sector público regional (disposición derogatoria segunda), Ley esta que entró en vigor, según su disposición final sexta, el 1 de enero de 2013. Ello no obstante, el Tribunal promotor consideró que ello no afecta al objeto del proceso constitucional puesto que los apartados cuestionados de aquella Ley siguen siendo de aplicación en el proceso judicial *a quo* y de su validez dependerá la decisión a adoptar.

3. El artículo 37.1 LOTC establece que este Tribunal puede rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, las cuestiones de inconstitucionalidad que adolezcan de la falta de los necesarios requisitos procesales o que fueren notoriamente infundadas.

Como recordamos ya en el ATC 257/2007, FJ 2: “hemos señalado que: a) las exigencias de naturaleza procesal, en primer lugar, impuestas por ‘el art. 35.2 LOTC, en desarrollo de lo dispuesto en el art. 163 CE, tienden a evitar que la cuestión de inconstitucionalidad se convierta en un medio de impugnación directa y abstracta de la validez de la Ley, garantizando, al propio tiempo, que su uso sirva a la finalidad de conciliar la doble obligación que recae sobre los órganos judiciales de actuar sometidos a la Ley y a la Constitución (STC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1). Se trata con ello de impedir que esta vía procesal resulte desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias’ (ATC 188/2003, de 3 de junio, FJ 1)”.

La misma finalidad de las cuestiones de inconstitucionalidad explica que hayamos declarado, reiteradamente: “la estrecha vinculación existente entre toda cuestión de inconstitucionalidad y el procedimiento judicial de que dimana” (STC 83/2015, FJ 3, citada en las SSTC 134/2016, FJ 3, y 90/2016, FJ 3, entre otras) y que, en los casos de derogación o modificación de la disposición legal sobre la que se plantea la duda de constitucionalidad: “la supervivencia del proceso constitucional se supedita a que la norma cuestionada resulte todavía aplicable en el proceso *a quo* y que de su validez dependa la decisión a adoptar en éste (así, la STC 6/2010, de 14 de abril, con cita de las SSTC 385/1993, de 23 de diciembre, FJ 2; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 3; 63/2003, de 27 de marzo, FJ 3, y 101/2009, de 27 de abril, FJ 2)”.

En cuanto a la aplicación de la anterior doctrina a las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas frente a normas legales de cobertura de reglamentos, formuladas en el seno de recursos directos contra éstos, en el ATC 23/2013, FJ 5, partiendo de la STC 147/2012, FJ 3, dijimos que “[n]o hemos descartado que pueda desaparecer el objeto de la cuestión si concurre la modificación o la derogación sobrevenida del precepto legal cuestionado”, lo que “puede ocurrir por las características del recurso contencioso-administrativo directo contra reglamentos, que da lugar a un proceso destinado a depurar el ordenamiento jurídico de normas infralegales contrarias a Derecho y no a proteger situaciones jurídicas individualizadas. Así, hemos declarado que, al tratarse de un recurso de este tipo, ‘en el proceso *a quo* no se planteaba la conformidad a derecho de un concreto acto’ y que, no existiendo ‘intereses particulares de terceros que puedan verse directamente concernidos por la resolución del proceso *a quo*’, ‘el enjuiciamiento constitucional de la norma legal cuestionada no proyectaría su resultado sobre el concreto aspecto del litigio por el que se planteó la cuestión, convirtiéndose así en un juicio de constitucionalidad en abstracto, desligado del proceso *a quo*, lo que, cabalmente, no puede constituir nunca el objeto de un procedimiento constitucional de este tipo, ‘pues sin perjuicio de la existencia de un notorio interés público y general en la depuración del Ordenamiento jurídico y en la conformidad con la Constitución de las normas que lo integran, el constituyente ha configurado la cuestión de inconstitucionalidad en estrecha relación con el proceso judicial en el que la aplicación de la norma cuestionada sea necesaria, hasta el punto de que de su validez dependa el fallo que ha de recaer’.” (STC 147/2012, de 5 de julio, FJ 3, con cita de la STC 6/2010, FJ 2). En este mismo Auto seguimos examinando la posible ultraactividad de la norma legal objeto de la cuestión de inconstitucionalidad en los casos en que, posteriormente, es modificada o derogada. Consideramos que solo podrá apreciarse esa ultraactividad como fundamento de la pervivencia del objeto de la cuestión “si la legislación derogada siguiera siendo aplicable en el proceso *a quo* por referirse a actos singulares” pero no si “la cuestión de inconstitucionalidad respecto del precepto legal luego modificado se ha formulado en el seno de un proceso judicial que tiene como finalidad nuclear depurar el ordenamiento jurídico de normas reglamentarias contrarias a Derecho y no resolver acerca de pretensiones individualizadas que de su aplicación pudieran derivarse”.

Asimismo, en el fundamento jurídico 4 del ya citado ATC 23/2013, de 29 de enero, hemos admitido que una cuestión de inconstitucionalidad puede extinguirse por desaparición sobrevenida de su objeto como consecuencia de la derogación de la norma reglamentaria objeto de recurso directo en el proceso *a quo* si el reglamento no conserva ningún género de ultraactividad (como exige la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo para declarar la extinción de esta clase de procesos) y la cuestión de inconstitucionalidad se formula contra la norma legal de cobertura (así, por ejemplo, STC 147/2012, de 5 de julio). En tales casos “ninguna utilidad tendría ya un pronunciamiento de este Tribunal para un proceso judicial extinguido”. Ahora bien, según matizamos inmediatamente “el examen que este Tribunal debe realizar sobre la posible extinción del proceso judicial ordinario debe ser de evidencias y a los solos fines de la admisibilidad de la cuestión planteada, sin sustituir al órgano judicial en la aplicación e interpretación de la legalidad ordinaria”, de modo que “sólo si la pérdida de objeto del procedimiento judicial ordinario es clara y manifiesta, puede este Tribunal declarar la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad por esta razón”.

4. A partir de lo expuesto, estamos ya en condiciones de aplicar la anterior doctrina al caso presente, partiendo de la base de que el proceso *a quo* en el que se planteó la cuestión de inconstitucionalidad por el Tribunal Supremo era un recurso directo contra una disposición general, pues esta consideración tiene, como se ha indicado y estima también el Ministerio Fiscal en sus alegaciones, la orden de 30 de marzo de 2012 que aprobó los modelos de autoliquidación del impuesto murciano cuestionado y el lugar, forma y plazos para su pago y presentación.

Por tanto, puesto que en dicho proceso *a quo* no se planteaba la conformidad a derecho de un concreto acto administrativo, siguiendo la doctrina del ATC 23/2013 precitado, de conformidad con el Ministerio público, hemos de entender que, una vez derogado el artículo 6 de la Ley 7/2011 por la Ley murciana 14/2012, el enjuiciamiento constitucional del primero, se convertiría en un juicio de constitucionalidad puramente abstracto, sin proyección alguna, en el procedimiento de origen, sobre situaciones jurídicas individualizadas. La conclusión se ve reforzada si se tiene en cuenta que, en este caso, aunque la orden de 2012 no fue expresamente derogada tras serlo el artículo 6 de la Ley 7/2011, la derogación de este último permite deducir, de forma evidente y a los solos efectos de dilucidar si la cuestión de inconstitucionalidad tiene o no objeto, que también había perdido vigencia, al tiempo de plantearse la cuestión, la propia norma reglamentaria inicialmente impugnada. Una vez derogado el impuesto, ningún efecto podía tener la orden que se limita a la aprobación de los modelos para su autoliquidación y a regular el lugar, forma y plazos para su pago y presentación.

De esta forma, a los efectos puramente prejudiciales de dilucidar la carencia o no de objeto de la presente cuestión, podemos también rechazar la ultraactividad de la orden de 2012 en el proceso *a quo*, máxime cuando, en la legislación procesal contencioso-administrativa, las sentencias que resuelven los recursos directos contra reglamentos no afectan a los actos administrativos firmes que los hayan aplicado (art. 73 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa).

De conformidad con la doctrina expuesta, el análisis anterior lo realizamos “a los solos fines de la admisibilidad de la cuestión planteada, sin sustituir al órgano judicial en la aplicación e interpretación de la legalidad ordinaria” y sin perjuicio de otros posibles supuestos de ultraactividad de la orden que pudieran constatarse en recursos pendientes contra actos singulares de aplicación de la misma, o de la propia Ley cuestionada que, en todo caso, como igualmente apuntábamos en el fundamento jurídico 5 del ATC 23/2013 citado, se refieren a una “actividad jurisdiccional que no ha sido sometida a nuestra consideración”.

Apreciando, por las razones expuestas, que la presente cuestión de inconstitucionalidad carece de objeto, procede acordar, de conformidad con el artículo 37.1 LOTC, la inadmisión de este proceso constitucional.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a diecinueve de diciembre de dos mil diecisiete.

3. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CON FUERZA DE LEY IMPUGNADAS

A) Disposiciones con fuerza de ley del Estado

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Ley de enjuiciamiento criminal

Artículo 324 (redactado por la Ley 41/2015, de 5 de octubre).- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100); [108/2017](#AUTO_2017_108); [112/2017](#AUTO_2017_112).

Ley 7/1985, de 2 de abril. Reguladora de bases del régimen local

Artículo 36.2 a) (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101) (interpreta).

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio. Régimen electoral general

Artículo 197.1 a) párrafo 3 (redactado por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151) (anula).

Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Texto articulado de la Ley de bases sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

Artículo 12 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174).

Artículo 65.5 c) (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174).

Artículo 67.2 a) (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174).

Anexo II, punto 2 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174).

Anexo II, punto 3 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174).

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social

Artículo 147.3 último inciso, párrafo 1 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Auto [167/2017](#AUTO_2017_167).

Ley 29/1998, de 13 de julio. Jurisdicción contencioso-administrativa

Artículo 21.1 b).- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113).

Artículo 31.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113).

Artículo 56.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113).

Artículo 68.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113).

Artículo 70.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113).

Artículo 71.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113).

Artículo 78.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113).

Artículo 119.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113).

Ley 1/2000, de 7 de enero. Enjuiciamiento civil

Artículo 35.2 (redactado por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre).- Auto [169/2017](#AUTO_2017_169).

Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales

Artículo 107.- Autos [101/2017](#AUTO_2017_101); [139/2017](#AUTO_2017_139); [140/2017](#AUTO_2017_140).

Artículo 110.4.- Autos [139/2017](#AUTO_2017_139); [140/2017](#AUTO_2017_140).

Ley 17/2006, de 5 de junio. Radio y televisión de titularidad estatal

En general.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150).

Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley de suelo

Artículo 9.8 a) (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 9.8 b) (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (interpreta).

Artículo 9.8 c) (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (interpreta).

Artículo 9.8 d) (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero. Modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general

En general.- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151).

Ley 2/2011, de 4 de marzo. Economía sostenible

Artículos 4 a 7.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91).

Artículo 41.1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91).

Artículo 80.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91).

Artículo 91.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91).

Artículo 110.4.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91).

Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero. Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

Disposición final séptima.- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166).

Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril. Modificación del régimen de administración de la Corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio

Artículo 1.1.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150) (anula).

Artículo 1.2.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150) (anula).

Artículo 1.3.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150) (anula).

Artículo 1.5 inciso sobre de entre los nueve consejeros electos.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150) (anula).

Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril. Medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del sistema nacional de salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones

Artículo 1.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Artículo 3.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Artículo 4.14.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Artículo 6.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Artículo 8.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Artículo 8.1.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Artículo 8.2.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Artículo 8.3.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Artículo 9.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Disposición adicional primera.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Disposición final sexta.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98).

Ley 10/2012, de 20 de noviembre. Se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses

Artículo 7.1 expresión "en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo: abreviado: 200 €; ordinario: 350 €; apelación: 800 €; casación: 1.200€".- Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92) (anula).

Artículo 7.2 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero).- Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92).

Artículo 8.2 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero).- Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92).

Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero. Prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas

Artículo 1.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100) (anula).

Disposición adicional primera.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100).

Disposición adicional segunda.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100) (anula).

Disposición final cuarta.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100) (declara inconstitucional).

Disposición final quinta.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100).

Ley 8/2013, de 26 de junio. Rehabilitación, regeneración y renovación urbanas

Artículo 4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 4.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 4.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 4.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 4.5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 4.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 7.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 8.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 9.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 9.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 10.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 10.1.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 10.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 10.5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 11.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 11 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 11 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 11 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 11 d).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 11 e).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 12.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 12.1 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 12.1 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 13.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 13.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 13.2 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 13.2 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 13.3 (salvo inciso).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 15.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 15.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Disposición transitoria primera.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Disposición final decimoctava.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Disposición final duodécima, apartado 5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Ley 20/2013, de 9 de diciembre. Garantía de la unidad de mercado

En general.- Auto [129/2017](#AUTO_2017_129).

Artículo 5.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110).

Artículo 6.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110) (anula).

Artículo 6.- Sentencias [111/2017](#SENTENCIA_2017_111); [119/2017](#SENTENCIA_2017_119).

Artículo 14.2.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110); [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 16 a 20.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110).

Artículo 17.1 a).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 17.1 b).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 17.1 c).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 17.1 d).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 17.1 inciso in fine.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 18.2.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 18.2 b).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 18.2 c).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 18.2 d).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 18.2 e).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 18.2 f).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 19.- Sentencias [111/2017](#SENTENCIA_2017_111); [119/2017](#SENTENCIA_2017_119).

Artículo 20.- Sentencias [111/2017](#SENTENCIA_2017_111); [119/2017](#SENTENCIA_2017_119).

Artículo 21.2 c).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111) (anula).

Artículo 21.3.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 23.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110).

Artículo 23.2.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 26.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Artículo 26.5 b) inciso in fine que deberá ser tenido en cuenta por la autoridad competente a la hora de decidir.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110) (interpreta).

Artículo 27.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110); [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Disposición adicional final primera.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Disposición adicional décima.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110); [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Disposición final primera.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110).

Disposición final primera, apartado 1.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Disposición final primera, apartado 3.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Disposición final segunda.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110); [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Disposición final segunda, apartado 1.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Disposición final segunda, apartado 2.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Disposición final tercera.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110).

Disposición final cuarta.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110); [111/2017](#SENTENCIA_2017_111).

Ley 27/2013, de 27 de diciembre. Racionalización y sostenibilidad de la Administración local

Articulo 1.2.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Articulo 1.3.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Artículo 1.5.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Artículo 1.7.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Artículo 1.8.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Artículo 1.9.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Artículo 1.10.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Articulo 1.13.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93) (interpreta); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101) (interpreta).

Articulo 1.16.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Articulo 1.17.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Articulo 1.18.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Articulo 1.19.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Artículo 1.20.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Artículo 1.21.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Articulo 1.25.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Articulo 1.28.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Articulo 1.30.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Artículo 1.31.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Artículo 1.34.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Articulo 1.36.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Artículo 1.38.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Artículo 2.2.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Artículo 2.3.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101); [107/2017](#SENTENCIA_2017_107).

Disposición adicional segunda.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición adicional tercera, apartado 1.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93).

Disposición adicional novena.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición adicional undécima.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93).

Disposición adicional decimoquinta.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93) (interpreta); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101) (interpreta).

Disposición adicional decimoséptima.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición transitoria primera.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición transitoria segunda.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición transitoria tercera.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición transitoria cuarta.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición transitoria quinta.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición transitoria sexta.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93).

Disposición transitoria undécima.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93); [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición final segunda.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93).

Disposición final cuarta.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Disposición final quinta.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Ley 6/2014, de 7 de abril. Modifica el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo

En general.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174).

Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre. Adopta medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares

En general.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152).

Artículo 2.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152).

Auto [149/2017](#AUTO_2017_149).

Artículo 2.2.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152) (anula).

Artículo 4 a 6.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152) (anula).

Artículo 4.1.- Auto [149/2017](#AUTO_2017_149).

Artículo 4.1.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152) (anula).

Artículo 4.3.- Auto [149/2017](#AUTO_2017_149).

Artículo 4.3.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152) (anula).

Disposición adicional primera.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152) (anula).

Disposición adicional segunda.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152).

Disposición transitoria primera.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152) (anula).

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152).

Disposición derogatoria única.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152).

Disposición final primera.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152).

Disposición final segunda.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152).

Disposición final tercera.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152).

Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre. Se regula el programa de activación para el empleo

Artículo 1.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 1.2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 3 a) 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 3 a) 7.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 3 b).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 4 (redactado por el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153).

Artículo 4.1 párrafo 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 4.2 párrafo 1.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 4.2.2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 4.3.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 4.4.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 5.4.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 5.5.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 5.5 párrafo 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 6.6.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 7.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153).

Artículo 7.1 d).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 8.2 párrafo 3.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 8.3 párrafo 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Artículo 9.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153).

Artículo 9.1.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153).

Artículo 9.3.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153).

Disposición adicional primera.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Disposición adicional segunda.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Disposición final sexta, párrafo 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153) (anula).

Ley 32/2014, de 22 de diciembre. Metrología

Artículo 19.3.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117).

Disposición transitoria única.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117).

Ley 21/2015, de 20 de julio. Modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre. Montes

Disposición adicional quinta.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155).

Disposición adicional sexta, apartado 4 d), e).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118) (anula).

Disposición adicional sexta, apartado 5.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118) (interpreta).

Disposición adicional sexta, apartado 6, inciso 1.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118) (anula).

Disposición adicional sexta, apartado 7, inciso 1.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118) (anula).

Disposición adicional sexta, apartados 3 a 8.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118).

Disposición transitoria única.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155).

Disposición derogatoria única.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155).

Ley 41/2015, de 5 de octubre. Modifica la Ley de enjuiciamiento criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales

En general.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100); [108/2017](#AUTO_2017_108); [112/2017](#AUTO_2017_112).

Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre. Texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana

Artículo 4.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 9.3 (salvo inciso).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 9.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 11.4 a) (salvo inciso).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 11.4 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 11.4 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143).

Artículo 11.4 d).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 22.5 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 22.5 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 22.5 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 22.5 d).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 22.5 e).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 24.1.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 24.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 24.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 24.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 29. 2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 29.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 29.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 29.5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 29.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 30.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Artículo 42.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Disposición final primera.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143) (anula).

Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril. Se prorroga el programa de activación para el empleo

En general.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156).

Artículo único, apartado 2.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156) (anula).

Disposición final segunda.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156) (anula).

B) Disposiciones con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas

B.1) Andalucía

Decreto-ley de la Junta de Andalucía 5/2016, de 11 de octubre. Regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía

En general.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142) (anula).

Ley del Parlamento de Andalucía 10/2016, de 27 de diciembre. Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017

Artículo 13.2 párrafo 2.- Auto [170/2017](#AUTO_2017_170).

Artículo 36.- Auto [170/2017](#AUTO_2017_170).

Artículo 36.1.- Auto [170/2017](#AUTO_2017_170).

B.2) Aragón

Ley de las Cortes de Aragón 10/2014, de 27 de noviembre. Aguas y ríos de Aragón

Artículo 1.2 b).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 1.2 c).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 1.2 d).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 1.2 d) inciso sobre el registro de la concesión de recursos hídricos asignados y reservados por la planificación hidrológica a la Comunidad Autónoma de Aragón, especialmente en relación con la reserva de agua de 6.550 hm3, así como.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 4 aa).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 5 a).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 5 a) inciso sobre o mediante delegación, encomienda o convenio con la Administración General del Estado.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 5 a) inciso sobre reservada.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 5 p) inciso in fine.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 7.1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 7.1 inciso in fine.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 8.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 12.2 b).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 12.4.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 15.1 b).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 15.1 c).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 15.1 n).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 15.1 n) inciso in fine.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 19.2 a) 1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 19.2 a) 1 inciso sobre la planificación de la reserva de agua de los aragoneses, así como.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 19.2 c) 2.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 19.2 c) 2 inciso in fine.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 19.2 c) 3.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 50 inciso sobre transferencia.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 67.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116).

Artículo 69 a).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 69 d).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 69 f) 1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 70 a).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 70 c).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 71.3.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 72.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Artículo 76.3.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

Disposición transitoria primera.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116) (anula).

B.3) Asturias

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo. Segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal

En general.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132).

Artículo único.- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147).

Disposición transitoria primera.- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147) (interpreta).

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147) (interpreta).

B.4) Baleares

Ley del Parlamento de las Illes Balears 12/2016, de 17 de agosto. Evaluación ambiental de las Illes Balears

Artículo 9.4.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109) (anula).

Artículo 26.2.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109) (anula).

Artículo 33.1 a).- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109) (anula).

B.5) Cataluña

Ley del Parlamento de Cataluña 22/2005, de 29 de diciembre. Comunicación audiovisual de Cataluña

Artículo 3.2 expresión "si procede".- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 6 expresión "si procede".- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 15.2 expresión "si procede".- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 17.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 18.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 18.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 18.2 (inciso "básicas").- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 18.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 19.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 19 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 19 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 19 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 20.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 21.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 22.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 22.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 22.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 32.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 32.3 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 33.5.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 36.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 36.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 37.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 40.4.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 48 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 48 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 52.1 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 53.1 f).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 54.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 55.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 55.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 55.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 55.4 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 55.4 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 55.4 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 55.4 e).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 70.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 70.7 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 70.8.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 80.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 80 f) "hacer una separación clara entre informaciones y opiniones".- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula parcialmente).

Artículo 86.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 86.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 87.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 111.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 111.2 h).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (interpreta).

Artículo 111.2 j) inciso sobre en los aspectos técnicos.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 111.2 k).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 115 g).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 116.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 116.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 116.1 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 116.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 117, inciso final (redactado por la Ley 2/2012, de 22 de febrero).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 120.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 120.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 126.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 126.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 127.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 127.2 (incisos "de los aspectos técnicos" y "en particular, en lo que concierne a las características y el estado de las instalaciones y los equipos utilizados y a las condiciones de uso del espectro radioeléctrico).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula).

Artículo 128.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 132 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 136.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Artículo 136.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86) (anula parcialmente).

Artículo 140.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86).

Ley del Parlamento de Cataluña 10/2010, de 7 de mayo. Acogida de las personas inmigradas y de las regresadas a Cataluña

Artículo 9.2.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87).

Artículo 9.4.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87) (interpreta).

Artículo 9.5.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87).

Artículo 9.5 expresión "que hayan alcanzado la adquisición de competencias básicas en lengua catalana y".- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87) (anula).

Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio. Cine

Artículo 17.1 a).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 18.1.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89) (interpreta).

Artículo 18.2.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 18.3.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 19.1 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 50.2 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 50.2 c).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 50.3 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 50.3 c).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 50.4 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 50.4 c).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 51.2 a).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 51.2 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 51.2 c).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 51.3.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Artículo 52 d).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89).

Ley del Parlamento de Cataluña 22/2010, de 20 de julio. Código de consumo de Cataluña

Artículo 128-1.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88).

Artículo 128-1.1.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88) (interpreta).

Artículo 128-1.2.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88) (interpreta).

Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre. Impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector audiovisual y la difusión cultural digital

Artículo 1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 4.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 5.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 6.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 7.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94).

Artículo 8.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 9.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 10.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 11.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 12.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Artículo 13.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94) (anula).

Ley del Parlamento de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo. Modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte

Artículo 4.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102) (anula).

Artículo 4.1.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 4.2.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 4.3 (en su inciso final).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 4.4.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 4.5 (salvo el primer inciso).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 6.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 8.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 9.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 10.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Artículo 11.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102).

Ley del Parlamento de Cataluña 8/2015, de 10 de junio. Creación del municipio de Medinyà

En general.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108) (anula).

Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio. Código civil de Cataluña, libro quinto relativo a la incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida

Artículo 1.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95).

Disposición adicional primera.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95).

Disposición adicional segunda.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95).

Disposición adicional tercera.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95).

Disposición final.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95).

Ley del Parlamento de Cataluña 3/2017, de 15 de febrero. Código civil de Cataluña, libro sexto relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto

Artículo 3.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131).

Artículo 4.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131).

Artículo 9.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131).

Ley del Parlamento de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo. Presupuestos de la Generalidad de Cataluña para 2017

Artículo 4.1 b).- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120).

Disposición adicional, apartado primero.- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120).

Disposición adicional cuadragésima.- Auto [114/2017](#AUTO_2017_114).

Disposición adicional cuadragésima.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90) (anula).

Disposición adicional cuadragésima, apartado segundo.- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120).

Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo. Impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas

Artículo 3.1 a).- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163).

Artículo 3.1 b).- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163).

Artículo 6 inciso "las entidades que, sin tener responsabilidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general".- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163).

Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre. Referéndum de autodeterminación

En general.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114) (anula).

Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre. Transitoriedad jurídica y fundacional de la República

En general.- Auto [133/2017](#AUTO_2017_133).

En general.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124) (anula).

B.6) Galicia

Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio. Derecho civil de Galicia

Título II, artículos 27 a 41.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133) (anula).

Título III, artículos 42 a 45.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133) (anula).

B.7) Murcia

Ley de la Asamblea Regional de Murcia 7/2011, de 26 de diciembre. Medidas fiscales y de fomento económico en la Región de Murcia

Artículo 6.2.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175).

Artículo 6.7.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175).

Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio. Reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia

Artículo 1.10.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118).

Artículo 1.11.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118).

Artículo 2.2.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118).

B.8) Navarra

Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo. Regula las haciendas locales de Navarra

Artículo 175.2.- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162).

Artículo 175.3.- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162).

Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo. Policías de Navarra

Artículo 5 ter, apartado 1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

Artículo 34.1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

Artículo 35.1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

Artículo 57.1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 18/2012, de 19 de octubre. Complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra

En general.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140).

Artículo 2.2.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140) (anula).

Artículo 4.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140) (anula).

Artículo 5.1 a).- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140) (anula).

Artículo 5.1 b) i.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140) (anula).

Artículo 5.1 b) vi.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140) (anula).

Artículo 5.2 inciso in fine.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140) (anula).

Disposición adicional.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140) (anula).

Disposición final primera, inciso in fine.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140) (anula).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2014, de 2 de diciembre. Reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis de Navarra

En general.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144) (anula).

Ley Foral 15/2015, de 10 de abril. Modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

Artículo único, apartado 20.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

Artículo único, apartado 21.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

Artículo único, apartado 34.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

Disposición adicional primera.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154) (anula).

B.9) País Vasco

Ley del Parlamento Vasco 12/2016, de 28 de julio. Reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999

En general.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130).

B.10) Valencia

Ley de las Cortes Valencianas 9/2010, de 7 de julio. Designación de Senadores o Senadoras en representación de la Comunitat Valenciana

Artículo 1 inciso sobre y revocación, en su caso, por el Pleno de Les Corts (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo 13.3 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo 14 bis (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo 14 bis, apartado 5 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo 16.2 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo 16.3 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 5/2013, de 7 de noviembre. Se adoptan medidas urgentes para garantizar la prestación del servicio público de radio y televisión de titularidad de la Generalitat

Artículo único.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103).

Decreto-ley de la Generalitat Valenciana 3/2015, de 24 de julio. Regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana

En general.- Sentencia [145/2017](#SENTENCIA_2017_145) (anula).

Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre. Modificación de la Ley de las Cortes Valencianas 9/2010, de 7 de julio, de designación de Senadores o Senadoras en representación de la Comunidad Valenciana

Artículo único, apartado 1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo único, apartado 1 inciso sobre y revocación, en su caso, por el Pleno de Les Corts.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo único, apartado 3 epígrafe 3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo único, apartado 4.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo único, apartado 7.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo único, apartado 4 epígrafe 5.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo único, apartado 5.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo único, apartado 7 epígrafes 2, 3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123) (anula).

Artículo único, apartado 1.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141).

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141).

Artículo único, apartado 4.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141).

Artículo único, apartado 5.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141).

Artículo único, apartado 7.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141).

Disposición transitoria única.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123); [141/2017](#SENTENCIA_2017_141).

4. ÍNDICE DE DISPOSICIONES GENERALES IMPUGNADAS

A) Disposiciones del Estado

Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto. Regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud

Artículo 4.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97).

Artículo 5.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97).

Artículo 6.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97).

Artículo 7.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97).

Artículo 8.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97).

Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre. Se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica

Artículo 1.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99).

Artículo 5.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99).

Artículo 6.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99).

Disposición final segunda.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99).

B) Disposiciones de las Comunidades y Ciudades Autónomas

B.1) Cataluña

Reglamento del Parlamento de Cataluña. Texto refundido de 15 de octubre de 1987

Artículo 135.2 (redactado por la reforma parcial aprobada por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 26 de julio de 2017).- Auto [117/2017](#AUTO_2017_117).

Artículo 135.2 (redactado por la reforma parcial aprobada por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 26 de julio de 2017).- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139) (interpreta).

Reglamento del Parlamento de Cataluña. Reforma parcial de 26 de julio de 2017

En general.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139).

Auto [141/2017](#AUTO_2017_141).

Decreto de la Generalitat de Cataluña 139/2017, de 6 de septiembre. Convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña

En general.- Sentencia [122/2017](#SENTENCIA_2017_122) (anula).

Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre. Normas complementarias para la realización del referéndum de autodeterminación de Cataluña

En general.- Auto [143/2017](#AUTO_2017_143).

En general.- Sentencia [121/2017](#SENTENCIA_2017_121) (anula).

Resolución del Parlamento de Cataluña 807/XI, de 7 de septiembre. Designa los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña

En general.- Autos [132/2017](#AUTO_2017_132); [151/2017](#AUTO_2017_151).

En general.- Sentencia [120/2017](#SENTENCIA_2017_120) (anula).

B.2) País Vasco

Decreto del Gobierno Vasco 114/2012, de 26 de junio. Régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi

Artículo 1 inciso sobre a aquellas personas excluidas del ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria a cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por no tener la condición de asegurados ni de beneficiarios del mismo.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Artículo 2.2.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Artículo 2.3.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Artículo 3.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Artículo 4.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Artículo 5.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Artículo 6.1.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134).

Artículo 6.2.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134).

Artículo 7.2 inciso sobre así como las personas a las que se refieren los apartados segundo y tercero del artículo 2 de este Decreto.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Artículo 8.1 a).- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Artículo 8.1 b) incisos sobre pensionistas, mayores de 65 años, personas viudas, personas huérfanas menos de 18 años y personas con minusvalía en grado igual o superior al 33%.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

Disposición final primera inciso sobre para dictar las disposiciones precisas para la emisión del documento identificativo previsto en el artículo 5 y.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134) (anula).

C) Disposiciones de territorios históricos y corporaciones locales

C.3) Territorios históricos

C.3.1) Gipuzkoa

Norma Foral de la Junta General de Gipuzkoa 12/1989, de 5 de julio. Impuesto sobre bienes inmuebles

Artículo 14.5 (redactado por la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio).- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109); [110/2017](#AUTO_2017_110); [111/2017](#AUTO_2017_111).

Norma Foral de la Junta General de Gipuzkoa 4/2012, de 4 de julio. Introduce determinadas modificaciones en la tributación local

Artículo 1.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109); [110/2017](#AUTO_2017_110); [111/2017](#AUTO_2017_111).

C.3.1) Bizkaia

Norma Foral de la Junta General de Bizkaia 2/2005, de 10 de marzo. General tributaria del territorio histórico de Bizkaia

Artículo 102.1.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150).

Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre. Impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Bizkaia

Artículo 29.2.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113) (anula).

Norma Foral 2/2010, de 30 de junio. Complementariade la Norma Foral 3/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del territorio histórico de Bizkaia parael año 2010, en materia de retribuciones

Artículo 4 párrafo 2.- Auto [115/2017](#AUTO_2017_115).

5. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CITADAS

A) Constitución

Constitución española, de 27 de diciembre de 1978

Título I.- Sentencias [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 2, 4; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 9, VP.

Título I, capítulo II.- Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2.

Título I, capítulo III.- Sentencias [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Título V.- Sentencia [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único.

Preámbulo.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Artículo 1.- Sentencias [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), VP; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 4; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 4.

Artículo 1.1.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 5, 6; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 4; [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 5; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 2, 5, 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 5; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 1, 6.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 7, 8; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 8; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 3, 6.

Artículo 1.2.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 5, 6; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2, 4, 5; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 4, 5; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 1.3.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 2, 4; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 3.

Artículo 1.6.- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 1.

Artículo 2.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 5, 6; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 5; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 5; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 4, 5; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 1, 3, 4.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 3.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2, 6; [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 8 a 11; [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), ff. 1, 5; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 2.

Artículo 3.1.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 8; [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 3.

Artículo 3.2.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 8, 9.

Artículo 3.3.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 10, 14.

Artículo 6.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 6.

Artículo 9.- Sentencias [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 2; [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 2; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 5, VP II.

Artículo 9.1.- Sentencias [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 2; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 4, 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 4, 5; [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), ff. 1, 2.

Autos [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3; [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 4; [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 4, 8; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 4, 8; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 5; [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 3, VP; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 2; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 3, 6.

Artículo 9.2.- Sentencias [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1, 3; [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 5; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I.

Artículo 9.3.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 6; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 3; [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 1 a 4, VP; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 2; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 5; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 5.

Autos [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5; [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1; [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 3.

Artículo 9.3 (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 4, 7; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 5; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 3.

Artículo 9.3 (irretroactividad).- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), ff. 1, 2; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 3.

Artículo 9.3 (seguridad jurídica).- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 9; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 6; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 8; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 3; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 8; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 2, 3; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 3, 4.

Autos [105/2017](#AUTO_2017_105), f. 1; [109/2017](#AUTO_2017_109), ff. 4, 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4; [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 10.- Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), f. 1.

Artículo 10.1.- Sentencias [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I.

Artículo 10.2.- Sentencias [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 3.

Artículo 13.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 4.

Artículo 14.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 2; [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1, 3; [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 1; [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 1 a 5, VP; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 5; [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 1, 3, 5, 6; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), ff. 1, 4; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 1; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), ff. 1, 2, 4 a 7; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), VP IV; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Autos [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5; [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1; [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 1; [140/2017](#AUTO_2017_140), f. 1; [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 3.

Artículo 14 (discriminación por sexo).- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 1.

Artículo 14 (igualdad en la aplicación de la ley).- Sentencias [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), f. 1, VP; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 1; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 1, 3; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), ff. 1, 4; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), ff. 1, 2, 4.

Artículo 14 (igualdad en la ley).- Autos [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1; [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 1; [167/2017](#AUTO_2017_167), ff. 1 a 4.

Artículo 14 inciso 2.- Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), VP.

Artículo 15.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I.

Artículo 17.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7; [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), ff. 1, 3, 5.

Artículo 17.1.- Sentencias [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 4; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 4.

Artículo 18.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 5.

Artículo 20.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1 a 3, 5 a 7; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 4; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), VP; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 9, VP.

Artículo 20.1.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7; [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 1.

Artículo 20.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Artículo 20.1 d).- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7; [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 4.

Artículo 20.2.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP.

Artículo 20.3.- Sentencias [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 1, 2, VP; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 1, 9, VP.

Artículo 20.4.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 5, 7.

Artículo 20.5.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP.

Artículo 22.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Artículo 22.2.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 5.

Artículo 23.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 3, 6; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 6; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 6, VP II; [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 3.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 8; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 8; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 6.

Artículo 23.1.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 8; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 3, 6; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 3, 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 2, 4; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 5, VP.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 6; [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 2; [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 5; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 23.2.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1 a 3, 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), ff. 1 a 6; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 1, 2, 4 a 8; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 5; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 1, 3 a 7, VP I, VP II; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 8, 10; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Autos [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 2; [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 9; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 9; [128/2017](#AUTO_2017_128), f. 2; [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 2; [141/2017](#AUTO_2017_141), ff. 3, 5, 6; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 3, 7.

Artículo 24.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 2; [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4; [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), ff. 4 a 6; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 5; [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), f. 1; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 3; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 4.

Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 2; [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 5; [137/2017](#AUTO_2017_137), f. 2.

Artículo 24.1.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), ff. 2, 3; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), ff. 1, 2; [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 1, 3, 4; [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1 a 3; [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 3; [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), ff. 1 a 5; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1, 3, 5; [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 1, 2, 4, 5; [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 1; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), ff. 1, 2, 4 a 7, VP; [126/2017](#SENTENCIA_2017_126), ff. 3, 5; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), ff. 3, 4, 6; [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), ff. 1, 4, 7; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 1; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), ff. 1, 3, 5; [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), ff. 1 a 4; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 1, 3 a 5; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), ff. 1, 3, 5, 6; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), ff. 1 a 4; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), ff. 1, 3, 5; [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 3.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [105/2017](#AUTO_2017_105), f. 2; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112); [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1; [137/2017](#AUTO_2017_137), f. 2; [169/2017](#AUTO_2017_169), ff. 1, 3, 4.

Artículo 24.2.- Sentencias [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 2, 3; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4; [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), ff. 1 a 3, 5, 7 a 10; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), ff. 2, 6.

Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 24.2 (derecho a la asistencia de letrado).- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 2.

Artículo 24.2 (derecho a la defensa).- Sentencias [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), ff. 1, 2, 4, 6; [130/2017](#SENTENCIA_2017_130), ff. 1 a 3; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), ff. 1, 6, 8, 9.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 24.2 (derecho a la presunción de inocencia).- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 4.

Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 5.

Artículo 24.2 (derecho a la prueba).- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 24.2 (derecho a un juez imparcial).- Sentencia [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), f. 1.

Auto [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 6.

Artículo 24.2 (derecho a un proceso con todas las garantías).- Sentencias [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 1, 4; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 1; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), ff. 1, 6, 8, 9.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [105/2017](#AUTO_2017_105), f. 2; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112); [137/2017](#AUTO_2017_137), f. 2.

Artículo 24.2 (derecho al juez ordinario predeterminado por la ley).- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4; [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), f. 3.

Artículo 25.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 2.

Artículo 25.1.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 5, 7; [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), ff. 1 a 5.

Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 1.

Artículo 25.2.- Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 3.

Artículo 26.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2.

Artículo 28.1.- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 1.

Artículo 31.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 8.

Autos [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 1; [140/2017](#AUTO_2017_140), ff. 1, 2.

Artículo 31.1.- Sentencias [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 2; [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1, 3.

Autos [101/2017](#AUTO_2017_101), f. único; [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5; [139/2017](#AUTO_2017_139), ff. 1, 2; [140/2017](#AUTO_2017_140), ff. 1, 2.

Artículo 31.2.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 3; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 31.3.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), ff. 3, 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), ff. 3, 4; [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 5.

Artículo 33.2.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5.

Artículo 35.1.- Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 5.

Artículo 37.1.- Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 5.

Artículo 38.- Sentencias [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), ff. 1, 4; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 2, 14, 15; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 4.

Artículo 39.- Sentencias [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), VP; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 1.

Artículo 39.2.- Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 1 a 4, VP.

Artículo 39.3.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 6.

Artículo 40.1.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 5; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 3.

Artículo 41.- Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 1; [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP; [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2.

Artículo 43.- Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 1; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 5, VP I, VP II.

Artículo 43.1.- Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), VP1; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I.

Artículo 43.2.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 5, VP I, VP II; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Artículo 45.- Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), ff. 1, 2, 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP II; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), ff. 1, 2; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 45.2.- Sentencias [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 2; [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2, 4; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5.

Artículo 47.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 13.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5.

Artículo 53.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 5, VP II; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP.

Artículo 53.1.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 5, 7; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 14.

Artículo 53.2.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), f. 3; [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2.

Artículo 53.3.- Sentencias [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), VP; [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), ff. 1, 2, 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 5, VP I, VP II.

Artículo 56.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3.

Artículo 66.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1.

Artículo 66.1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 2, 3, 5, 6.

Artículo 66.2.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 66.3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2.

Artículo 67.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1.

Artículo 67.1.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1.

Artículo 67.2.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1 a 3, 5, 6; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 6.

Artículo 69.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1.

Artículo 69.1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 3, 6.

Artículo 69.2.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3.

Artículo 69.3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3.

Artículo 69.4.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3.

Artículo 69.5.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1 a 6; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1.

Artículo 69.6.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3.

Artículo 70.1.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 2, 3; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1.

Artículo 70.2.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2.

Artículo 71.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1.

Artículo 71.1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2.

Artículo 71.2.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2.

Artículo 71.3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2.

Artículo 72.- Sentencias [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 1, 10; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 72.1.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 10.

Artículo 81.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP.

Artículo 81.1.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5; [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 8; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 3; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2.

Auto [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 6.

Artículo 86.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 4; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 4, 7, VP; [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 1, 2, 5; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), ff. 1, 2; [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Artículo 86.1.- Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 1 a 4, VP1; [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 4; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 1 a 4, 7, 8, VP; [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 2; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 1, 3 a 7, 9, 10, VP; [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 3, 5 a 7.

Artículo 86.2.- Sentencias [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4; [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 3.

Artículo 87.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 87.1.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 87.2.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 4, 7; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 4, 7.

Artículo 90.2.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 7, 8.

Artículo 92.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 3, 7; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único.

Auto [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único.

Artículo 92.3.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 8; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 3.

Auto [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 6.

Artículo 92.5.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 9.

Artículo 93.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 2.

Artículo 95.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 96.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Artículo 97.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5; [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 6; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 6.

Artículo 103.- Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 4.

Artículo 103.1.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 5, 6; [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 3, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 103.3.- Sentencias [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 4; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 5, 8, 10.

Artículo 104.2.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6, VP.

Artículo 105 a).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 6.

Artículo 106.1.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 117.1.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3.

Artículo 117.3.- Sentencias [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), f. 5, VP; [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 7; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 5; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 3; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 4.

Autos [106/2017](#AUTO_2017_106), f. 1; [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1; [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 4; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 5; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5; [137/2017](#AUTO_2017_137), f. 1; [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 2; [140/2017](#AUTO_2017_140), f. 2; [155/2017](#AUTO_2017_155), f. 2; [156/2017](#AUTO_2017_156), f. 2; [157/2017](#AUTO_2017_157), f. 2; [158/2017](#AUTO_2017_158), f. 2; [159/2017](#AUTO_2017_159), f. 2; [160/2017](#AUTO_2017_160), f. 2; [169/2017](#AUTO_2017_169), f. 4.

Artículo 117.5.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4, VP.

Artículo 118.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Autos [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 4; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 4.

Artículo 123.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP; [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), f. 5.

Artículo 123.1.- Sentencias [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 3; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP; [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), f. 5.

Artículo 128.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 14.

Artículo 128.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 13.

Artículo 128.2.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 131.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 14.

Artículo 133.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5.

Artículo 133.1.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Artículo 133.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 2, 4, VP.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4; [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 1.

Artículo 133.4.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 134.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 1.

Artículo 135.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 3.

Artículo 135 (redactado por la reforma constitucional de 27 de septiembre de 2011).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 5.

Artículo 135.1 (redactado por la reforma constitucional de 27 de septiembre de 2011).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Artículo 135.5.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 5.

Artículo 135.5 (redactado por la reforma constitucional de 27 de septiembre de 2011).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1 a 4.

Artículo 136.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 136.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 137.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1 a 3, 5; [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 4; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1 a 3, 5, 7; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 1 a 5; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Artículo 138.- Sentencias [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 5; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I.

Artículo 139.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 2; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5.

Artículo 139.1.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 2.

Artículo 139.2.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 4, 5.

Artículo 140.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1 a 3, 5; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1 a 3, 5, 7; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 1 a 5.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Artículo 141.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 5; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 3, 5; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 1 a 5.

Artículo 141.1.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Artículo 141.2.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Artículo 141.4.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 142.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 4; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Artículo 147.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 4, 7.

Artículo 147.1.- Sentencias [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 7; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Artículo 147.2.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 3.

Artículo 147.2 b).- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 2, 5.

Artículo 147.2 c).- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 7.

Artículo 148.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Artículo 148.1.1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Artículo 148.1.10.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 2.

Artículo 148.1.20.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7.

Artículo 148.1.21.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7.

Artículo 148.1.22.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 149.- Sentencias [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Artículo 149.1.- Sentencias [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 5; [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4, 6; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 2; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Artículo 149.1.1.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7; [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 2, 4, 6, 8, 15; [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 3; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1, 4; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 1; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 5, 6; [119/2017](#SENTENCIA_2017_119), f. 1; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 3, 4; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 3; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), 2, 4, 6, 9, 11, 12, 14,16, 18 a 20, 22 21.

Auto [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 6.

Artículo 149.1.2.- Sentencias [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3 a 7; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 3, 4; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 1; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 1.

Artículo 149.1.3.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1, 6, 7.

Artículo 149.1.6.- Sentencias [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 8; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1, VP I, VP II; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 1, 3, 5.

Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 1.

Artículo 149.1.7.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 5, 8, VP; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 1 a 3; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 3, 4, VP; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 1, 3 a 5.

Artículo 149.1.8.- Sentencias [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 3, 4, 7, 8; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 1, 3 a 8, VP I, VP II; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 11, 18.

Artículo 149.1.8 inciso 1.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 3.

Artículo 149.1.8 inciso 2.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 3, 6.

Artículo 149.1.9.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4.

Artículo 149.1.10.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 2, 4, 6.

Artículo 149.1.11.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 5.

Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 1.

Artículo 149.1.12.- Sentencias [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 3 a 5; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 11.

Artículo 149.1.13.- Sentencias [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 8, 9; [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 2, 3, 7 a 9; [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 5, 6, 8, VP; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1, 4, 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1 a 3; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 3, 6; [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 5; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 4; [119/2017](#SENTENCIA_2017_119), f. 1; [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 2, 4, 6, 9, 11 a 17, 19, 21, 23, VP; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 3, 4, VP; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 3 a 5.

Autos [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 1; [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 1.

Artículo 149.1.14.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2; [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4, 11; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 2, 17.

Artículo 149.1.16.- Sentencias [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5; [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 3, 4, VP; [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), ff. 1, 3, 4; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 3, 4, 6, VP I, VP II; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 3, 4; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 4, 11, 14, 21, 23; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 1 a 3, 5; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), ff. 1, 2.

Artículo 149.1.17.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 3; [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 5, 8, VP; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 3, 4; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 3; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 1; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 3, VP.

Artículo 149.1.18.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 8; [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 2, 3, 5 a 7; [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 6, 7; [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 5; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 4, 10, 11; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), ff. 2, 3; [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 1, 4; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 1; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 6; [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 5; [119/2017](#SENTENCIA_2017_119), f. 1; [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 1 a 4; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), 2, 4, 7,8,11,14,17 a 19, 21 a 23; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 4, 5, 8, 10, VP.

Artículo 149.1.21.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 4, 7; [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 149.1.22.- Sentencias [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1 a 5; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 3, 5, 7.

Artículo 149.1.23.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 9; [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 1, 2, 4, 5; [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2, 6; [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 4 a 6, VP; [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), ff. 1 a 3; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 2, 4, 5, 11, 13, 14, 21, 23, VP; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), ff. 1 a 3; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 149.1.25.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 8, 9; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 4, 5, 11, 14, 21, 23.

Artículo 149.1.27.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 4, 7; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8.

Artículo 149.1.28.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 16.

Artículo 149.1.29.- Sentencias [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 1, 3, 5; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 3, 4, 6, 7, VP.

Artículo 149.1.30.- Sentencias [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 1, 2, 4; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 4.

Artículo 149.1.32.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 3, 7, 8; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 3; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único.

Autos [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único; [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 6.

Artículo 149.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20, VP.

Artículo 150.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 5.

Artículo 150.1.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 150.2.- Sentencias [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3; [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Artículo 151.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 152.1.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 6; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4, VP; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 155.- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), VP; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 5, 7.

Artículo 156.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 8; [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1.

Auto [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 1.

Artículo 156.1.- Sentencias [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 3; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 3, 4; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 5.

Autos [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único; [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 1.

Artículo 157.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 157.1 b).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, VP.

Artículo 157.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Artículo 157.2 b).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 4.

Artículo 157.3.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1; [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 2, 3, 7, 9, VP; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 3, 4.

Auto [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 1.

Artículo 161.- Autos [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 4; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 5; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5.

Artículo 161.1 a).- Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 4.

Artículo 161.1 b).- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), f. 3.

Auto [99/2017](#AUTO_2017_99), f. 1.

Artículo 161.1 c).- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4, VP II.

Artículo 161.2.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 13; [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 6; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 9; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 3.

Autos [117/2017](#AUTO_2017_117), ff. 1, 3; [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 2; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 2; [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 1; [131/2017](#AUTO_2017_131), ff. 1, 2, 4; [133/2017](#AUTO_2017_133), f. 2; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 2; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2; [163/2017](#AUTO_2017_163), ff. 1, 3; [170/2017](#AUTO_2017_170), ff. 1, 2.

Artículo 162.1.- Auto [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 3.

Artículo 162.1 a).- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 2.

Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3.

Artículo 162.1 b).- Sentencias [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 1; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 2.

Artículo 163.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 3; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 2.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 2; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 2; [112/2017](#AUTO_2017_112); [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3; [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2; [169/2017](#AUTO_2017_169), f. 2; [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 3.

Artículo 164.- Autos [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 4; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 5; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5.

Artículo 164.1.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 7; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), VP.

Artículo 164.2.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Artículo 165.- Autos [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 4; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 5; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5.

Artículo 166.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5; [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 4, 7; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 4, 7.

Artículo 168.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 5, 6, 8; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 3 a 5; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 168.3.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 3.

Disposición adicional primera.- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6; [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), ff. 2, 3; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 6; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 4, 5; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 1, 3, 4.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), ff. 3, 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), ff. 3, 4.

Disposición adicional primera, apartado 1.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Disposición adicional primera, apartado 2.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

B) Tribunal Constitucional

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre. Tribunal Constitucional

Título V.- Sentencias [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 1, 4; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 1, 2, 4; [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 5; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2.

Artículo 1.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 2.

Artículo 1.1.- Sentencias [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Autos [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 4; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 5; [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 3; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 2; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5.

Artículo 4.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 3; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 4; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 2.

Artículo 4.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 3; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 2.

Artículo 10 h).- Auto [119/2017](#AUTO_2017_119), f. 3.

Artículo 10.1 n).- Auto [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 2.

Artículo 14.- Auto [119/2017](#AUTO_2017_119), f. 2.

Artículo 27.1.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 2; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 2.

Artículo 27.2.- Auto [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2.

Artículo 27.2 c).- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 27.2 d).- Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 4.

Artículo 27.2 f).- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 2.

Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 4.

Artículo 28.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Artículo 28.1.- Sentencias [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 30.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3.

Autos [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 1; [131/2017](#AUTO_2017_131), ff. 2, 4; [133/2017](#AUTO_2017_133), f. 2; [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 1; [170/2017](#AUTO_2017_170), ff. 1, 2.

Artículo 31.- Auto [142/2017](#AUTO_2017_142), f. único.

Artículo 32.1.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 2.

Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3.

Artículo 33 (redactado por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero).- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 2; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1 a 3; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 2.

Artículo 33.1 (redactado por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero).- Auto [142/2017](#AUTO_2017_142), f. único.

Artículo 33.2 (redactado por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 2.

Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), VP.

Artículo 35.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 3; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 2.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 2, 3; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 2 3; [112/2017](#AUTO_2017_112); [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2; [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3; [169/2017](#AUTO_2017_169), ff. 1, 4.

Artículo 35.1.- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 2.

Autos [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3; [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2; [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3.

Artículo 35.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 2.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 2, 3; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 2, 3; [112/2017](#AUTO_2017_112); [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3; [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 3; [139/2017](#AUTO_2017_139), ff. 1, 2; [140/2017](#AUTO_2017_140); [167/2017](#AUTO_2017_167), f. 1; [169/2017](#AUTO_2017_169), ff. 3, 4; [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2; [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 3.

Artículo 35.3 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 3.

Artículos 35 a 37.- Auto [169/2017](#AUTO_2017_169), f. 2.

Artículo 37.1.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 2.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 3, 5; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 3, 5; [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 2; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 2; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 2; [112/2017](#AUTO_2017_112); [113/2017](#AUTO_2017_113), ff. 2, 3; [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2; [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 2; [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 1; [140/2017](#AUTO_2017_140), f. 1; [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 1; [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 2; [167/2017](#AUTO_2017_167), ff. 1, 2, 4; [169/2017](#AUTO_2017_169), ff. 1, 2; [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2; [175/2017](#AUTO_2017_175), ff. 1, 3, 4.

Artículo 37.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 2.

Artículo 38.- Auto [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 2.

Artículo 38.1.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 7; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Artículo 38.3.- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 3.

Artículo 39.- Auto [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 2.

Artículo 39.1.- Sentencias [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 9; [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 2; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1 a 3; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 7; [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 6; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 2, 7; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 8; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 2, 8, VP I, VP II; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Artículo 39.2.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 4, 6; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 40.- Auto [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 2.

Artículo 40.1.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 9; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 2; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), f. 3; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 8; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 5.

Artículo 41.1.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), f. 3.

Artículo 41.3.- Auto [99/2017](#AUTO_2017_99), f. 1.

Artículo 42 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Autos [128/2017](#AUTO_2017_128), f. 2; [141/2017](#AUTO_2017_141), ff. 1, 4, 5; [147/2017](#AUTO_2017_147), f. 2.

Artículo 44.1 a) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), ff. 1, 2; [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 2; [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 2.

Artículo 44.1 b).- Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2.

Artículo 44.1 c) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), ff. 1, 2; [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 1; [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 5; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 2.

Artículo 46.1 b) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 1; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 2.

Artículo 49 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 3.

Artículo 49.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 2; [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 2; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 3.

Auto [154/2017](#AUTO_2017_154), f. 1.

Artículo 49.1 in fine (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 2.

Artículo 50.1.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 3.

Artículo 50.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), f. 2; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), f. 2; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 3.

Auto [105/2017](#AUTO_2017_105), f. 1.

Artículo 50.1 a) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 2.

Auto [154/2017](#AUTO_2017_154), f. 1.

Artículo 50.1 b) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 2; [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 2; [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 2; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 2; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 3.

Auto [154/2017](#AUTO_2017_154), f. 2.

Artículo 51.2.- Auto [171/2017](#AUTO_2017_171), f. único.

Artículo 52.- Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 1, 2.

Artículo 55 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 7.

Artículo 55.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 7.

Artículo 55.1 b).- Autos [128/2017](#AUTO_2017_128), f. 2; [146/2017](#AUTO_2017_146), f. único; [147/2017](#AUTO_2017_147), f. 2.

Artículo 55.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), F. 3.

Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 2.

Artículo 56 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 3.

Autos [106/2017](#AUTO_2017_106), f. 3; [145/2017](#AUTO_2017_145), f. 2.

Artículo 56.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [106/2017](#AUTO_2017_106), f. 1; [128/2017](#AUTO_2017_128), f. 1; [137/2017](#AUTO_2017_137), ff. 1, 2; [145/2017](#AUTO_2017_145), f. 1; [146/2017](#AUTO_2017_146), f. único; [147/2017](#AUTO_2017_147), f. 1; [155/2017](#AUTO_2017_155), f. 2; [156/2017](#AUTO_2017_156), f. 2; [157/2017](#AUTO_2017_157), f. 2; [158/2017](#AUTO_2017_158), f. 2; [159/2017](#AUTO_2017_159), f. 2; [160/2017](#AUTO_2017_160), f. 2; [173/2017](#AUTO_2017_173), f. 1.

Artículo 56.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [106/2017](#AUTO_2017_106), f. 1; [128/2017](#AUTO_2017_128), f. 1; [137/2017](#AUTO_2017_137), ff. 1, 2; [145/2017](#AUTO_2017_145), f. 1; [146/2017](#AUTO_2017_146), f. único; [147/2017](#AUTO_2017_147), f. 1; [155/2017](#AUTO_2017_155), f. 2; [156/2017](#AUTO_2017_156), f. 2; [157/2017](#AUTO_2017_157), f. 2; [158/2017](#AUTO_2017_158), f. 2; [159/2017](#AUTO_2017_159), f. 2; [160/2017](#AUTO_2017_160), f. 2; [173/2017](#AUTO_2017_173), f. 1.

Artículo 56.4 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [173/2017](#AUTO_2017_173), f. 4.

Artículo 56.6 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 3; [147/2017](#AUTO_2017_147), f. 2.

Artículo 57.- Auto [137/2017](#AUTO_2017_137), f. 2.

Artículo 59.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4, VP II.

Artículo 62.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 2.

Artículo 75 quinquies, apartado 1.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 2.

Auto [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 2.

Artículo 75 quinquies.6.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 2.

Artículos 75 bis a 75 quater (redactado por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril).- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Artículo 77.- Auto [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2.

Artículo 80 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [99/2017](#AUTO_2017_99), f. 1; [102/2017](#AUTO_2017_102), f. único; [103/2017](#AUTO_2017_103), f. único; [104/2017](#AUTO_2017_104), f. único; [107/2017](#AUTO_2017_107), f. único; [116/2017](#AUTO_2017_116), f. único; [119/2017](#AUTO_2017_119), f. 2; [122/2017](#AUTO_2017_122), f. único; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 3; [129/2017](#AUTO_2017_129), f. único; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 3; [138/2017](#AUTO_2017_138), f. único; [149/2017](#AUTO_2017_149), f. único; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3; [152/2017](#AUTO_2017_152), f. único; [153/2017](#AUTO_2017_153), f. único; [161/2017](#AUTO_2017_161), f. único; [164/2017](#AUTO_2017_164), f. único; [165/2017](#AUTO_2017_165), f. único.

Artículo 83.- Autos [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3; [172/2017](#AUTO_2017_172), f. único.

Artículo 86.- Auto [99/2017](#AUTO_2017_99), f. 1.

Artículo 86.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/1988, de 9 de junio).- Autos [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único; [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único.

Artículo 86.2.- Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 10; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 10; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3.

Artículo 86.3.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 1.

Artículo 87 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [121/2017](#AUTO_2017_121); [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 2; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 1.

Artículo 87.1.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 12.

Artículo 87.1 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015 de 16 de octubre).- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 6, 7; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Autos [105/2017](#AUTO_2017_105), f. 2; [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 1 a 4, 8 a 10; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 1 a 4, 8 a 10; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 1 a 3, 6, 7.

Artículo 87.1 párrafo 1 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015 de 16 de octubre).- Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 2; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 2.

Artículo 87.2 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 2, 3, 10; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 2; [143/2017](#AUTO_2017_143), f. 1; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3.

Artículo 88.1.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Artículo 89.1.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Artículo 90.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencias [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP; [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), VP; [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), VP1; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), VP; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP; [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), VP; [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), VP; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), VP; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), VP; [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), VP; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), VP; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), VP; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), VP I, VP II, VP III, VP IV; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), VP; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), VP.

Autos [118/2017](#AUTO_2017_118), VP; [127/2017](#AUTO_2017_127), VP.

Artículo 91.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 1.

Artículo 92 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Autos [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 5; [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 1 a 3, 8; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 1 a 3, 8; [125/2017](#AUTO_2017_125), ff. 2, 5; [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 2; [132/2017](#AUTO_2017_132), ff. 2, 5; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3; [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 1.

Artículo 92 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 2, 6.

Artículo 92.1 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 13; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 7.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 2, 3; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 2 , 3; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 2, 3.

Artículo 92.1 párrafo 1 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 3; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 2; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3.

Artículo 92.2 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 10; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 9.

Artículo 92.3 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 2.

Artículo 92.4 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 2; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 2; [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 3, 4, VP; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 2; [151/2017](#AUTO_2017_151), ff. 1, 3.

Artículo 92.4 a) (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 1, 4, 7, VP; [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 1, 6.

Artículo 92.4 d) (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 3; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 2.

Artículo 92.5 (redactado por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre).- Autos [119/2017](#AUTO_2017_119), f. 1; [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 1, 3, 9, 10; [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 1, 2, 8; [143/2017](#AUTO_2017_143), ff. 1, 2.

Artículo 93.- Auto [133/2017](#AUTO_2017_133), f. 1.

Artículo 93.1.- Autos [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 2; [148/2017](#AUTO_2017_148), f. 2; [171/2017](#AUTO_2017_171), f. único.

Artículo 93.2.- Autos [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 2; [121/2017](#AUTO_2017_121), ff. 1, 2; [133/2017](#AUTO_2017_133), f. 1; [168/2017](#AUTO_2017_168), f. 1.

Disposición adicional primera.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), ff. 4, 5.

Disposición adicional quinta.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 2; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 2; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 2.

Disposición adicional quinta (redactada por la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero).- Autos [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2; [150/2017](#AUTO_2017_150), ff. 1, 5, VP.

Disposición adicional quinta, apartado 1 (redactada por la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero).- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), VP.

Disposición adicional quinta, apartado 1, párrafo 1 (redactado por la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero).- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Disposición adicional quinta, apartado 1, párrafo 2 (redactado por la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero).- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Disposición adicional quinta, apartado 1, párrafo 3 (redactado por la Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero).- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Ley Orgánica 6/1988, de 9 de junio. Modifica los artículos 50 y 86 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Auto [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único.

Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril. Modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 1; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 1; [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 1; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP; [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), VP; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), VP; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), ff. 2, 3; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II; [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), f. 4; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 2; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), f. 2; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), VP; [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), VP; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 3; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), ff. 2, 3, 7; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 2, VP I.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 2, 3; [105/2017](#AUTO_2017_105), f. 1; [106/2017](#AUTO_2017_106), ff. 1, 3; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112); [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3; [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 3; [128/2017](#AUTO_2017_128), ff. 1, 2; [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 3; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 2; [145/2017](#AUTO_2017_145), ff. 1, 2; [146/2017](#AUTO_2017_146), f. único; [147/2017](#AUTO_2017_147), ff. 1, 2; [162/2017](#AUTO_2017_162), ff. 2, 3; [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 241.- Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 1, 2.

Artículo 241.1.- Auto [135/2017](#AUTO_2017_135), f. 1.

Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 23 de julio de 2015. Regula la exclusión de los datos de identidad personal en la publicación de las resoluciones jurisdiccionales

En general.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 1.

Artículo 1.- Auto [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3.

C) Cortes Generales

Reglamento del Congreso de los Diputados, de 10 de febrero de 1982

Artículo 31.2.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 67.4.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 108.1.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 110.4.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Reglamento del Senado de 3 de mayo de 1994. Texto refundido

En general.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1.

Artículo 18 f).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 56 bis 1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3.

Artículo 69.1.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 7.

Artículo 70.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 7.

Artículo 107.1.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 8.

Artículo 113.2.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 8.

Acuerdo del Pleno del Senado, de 27 de octubre de 2017. Aprueba autorizar las medidas requeridas por el Gobierno, al amparo del artículo 155 de la Constitución

En general.- Auto [142/2017](#AUTO_2017_142).

D) Leyes Orgánicas

Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero. Regulación de las distintas modalidades de referéndum

En general.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único.

Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las comunidades autónomas

En general.- Sentencias [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Artículo 1.1.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 8.

Artículo 6.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 4, VP.

Artículo 6 (redactado por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 4.

Artículo 6.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 4.

Artículo 6.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3, 4, 6 a 9, VP.

Artículo 6.2 (redactado por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), ff. 1, 2, 4.

Artículo 6.3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5.

Artículo 6.3 (redactado por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).- Autos [163/2017](#AUTO_2017_163), ff. 1, 2, 4; [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 1.

Artículo 9 b).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio. Régimen electoral general

En general.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2.

Artículo 42.3.- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 8, VP I, VP II.

Artículo 197 a).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 2.

Artículo 197.1 a).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 2.

Artículo 197.1 a) (redactado por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 2, 8.

Artículo 197.1 a) párrafo 1 (redactado por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 2, 4.

Artículo 197.1 a) párrafo 2 (redactado por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 1, 2, 4, 8, VP IV.

Artículo 197.1 a) párrafo 3 (redactado por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 1, 2, 4, 5, 8, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 197.1 e) (redactado por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 1, 2, 4, 8.

Artículos 202 a 209.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio. Poder judicial

En general.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Auto [99/2017](#AUTO_2017_99), f. 1.

Artículo 5.2.- Auto [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2.

Artículo 6.- Autos [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2; [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 1.

Artículo 11.2.- Autos [119/2017](#AUTO_2017_119), f. 3; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 4; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 4.

Artículo 17.2.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Artículo 18.2.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Artículo 66 d).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 74.1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 74.2.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 219 apartado 11.- Auto [121/2017](#AUTO_2017_121), ff. 1, 5.

Artículo 219.9 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Autos [149/2017](#AUTO_2017_149), f. único; [161/2017](#AUTO_2017_161), f. único.

Artículo 219.10 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Auto [165/2017](#AUTO_2017_165), f. único.

Artículo 219.11 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Autos [103/2017](#AUTO_2017_103), f. único; [104/2017](#AUTO_2017_104), f. único; [119/2017](#AUTO_2017_119), f. 1; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 1; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 1; [136/2017](#AUTO_2017_136), f. único.

Artículo 219.13 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Autos [107/2017](#AUTO_2017_107), f. único; [116/2017](#AUTO_2017_116), f. único; [129/2017](#AUTO_2017_129), f. único; [138/2017](#AUTO_2017_138), f. único.

Artículo 219.15 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Autos [102/2017](#AUTO_2017_102), f. único; [152/2017](#AUTO_2017_152), f. único; [153/2017](#AUTO_2017_153), f. único; [164/2017](#AUTO_2017_164), f. único.

Artículo 221.4.- Autos [107/2017](#AUTO_2017_107), f. único; [116/2017](#AUTO_2017_116), f. único; [129/2017](#AUTO_2017_129), f. único; [138/2017](#AUTO_2017_138), f. único; [149/2017](#AUTO_2017_149), f. único; [165/2017](#AUTO_2017_165), f. único.

Artículo 227.- Autos [119/2017](#AUTO_2017_119), f. 2; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 3; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 3.

Artículo 228.3.- Auto [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 2.

Artículo 235 bis.- Auto [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3.

Artículo 235 ter.- Auto [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3.

Artículo 236 ter.- Auto [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3.

Artículo 241 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 2.

Artículo 241.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Sentencia [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), f. 4.

Artículo 267 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Autos [122/2017](#AUTO_2017_122), f. único; [133/2017](#AUTO_2017_133), f. 1; [168/2017](#AUTO_2017_168), f. 1.

Artículo 391.- Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 5.

Artículo 392.2 d).- Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 5.

Artículo 393.- Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 5.

Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo. Fuerzas y cuerpos de seguridad

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 1.

Artículo 2.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 3.

Artículo 2 b).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Artículo 3.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Artículo 5.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 6.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 6.6.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 3.

Artículo 7.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 8.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 27.3 j).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 39.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 43.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 46.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 52.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 3, 9.

Artículo 54.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Disposición final tercera.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 7, 10.

Disposición final tercera, apartado 1.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Disposición final tercera, apartado 2.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Disposición final tercera, apartado 3.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Código penal

Artículo 14.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), ff. 4, 8.

Artículo 26.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 7.

Artículo 33.- Autos [145/2017](#AUTO_2017_145), f. 2; [155/2017](#AUTO_2017_155), f. 3; [156/2017](#AUTO_2017_156), f. 3; [157/2017](#AUTO_2017_157), f. 3; [158/2017](#AUTO_2017_158), f. 3; [159/2017](#AUTO_2017_159), f. 3; [160/2017](#AUTO_2017_160), f. 3; [173/2017](#AUTO_2017_173), f. 2.

Artículo 49.- Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 3.

Artículo 75.- Auto [145/2017](#AUTO_2017_145), f. 2.

Artículo 88.- Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 2.

Artículo 88.2.- Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 2.

Artículo 131.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Artículo 132.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Artículo 368.- Sentencias [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), ff. 3 a 5, 8.

Artículo 368.2 (redactado por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio).- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 4.

Artículo 390.1.4.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 1.

Artículo 391.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 1.

Artículo 447.- Auto [105/2017](#AUTO_2017_105), f. 2.

Artículo 510.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero. Protección jurídica del menor, modificación parcial del Código civil y de la Ley de enjuiciamiento civil

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 2, 6.

Disposición final vigesimosegunda.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 6.

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. Derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Artículo 2 bis 2 c).- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 6.

Artáiculo 14.3.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 6.

En general.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 6.

Artículo 2 ter.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 6, 7.

Artículo 2 ter 2 (redactado por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre).- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 6, 7.

Artículo 12 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 5.

Artículo 14.2.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 6.

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero. Responsabilidad penal de los menores

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo. Derecho de asociación

En general.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 3.

Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

En general.- Autos [102/2017](#AUTO_2017_102), f. único; [103/2017](#AUTO_2017_103), f. único; [104/2017](#AUTO_2017_104), f. único; [107/2017](#AUTO_2017_107), f. único; [116/2017](#AUTO_2017_116), f. único; [129/2017](#AUTO_2017_129), f. único; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 1; [133/2017](#AUTO_2017_133), f. 1; [149/2017](#AUTO_2017_149), f. único; [152/2017](#AUTO_2017_152), f. único; [153/2017](#AUTO_2017_153), f. único; [161/2017](#AUTO_2017_161), f. único.

Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Educación

En general.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 4, VP.

Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre. Reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

En general.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 6.

Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las comunidades autónomas

En general.- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), ff. 1, 4.

Artículo 6.3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Ley Orgánica 1/2010, de 19 de febrero. Modifica las leyes orgánicas del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial

En general.- Autos [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2; [150/2017](#AUTO_2017_150), ff. 1, 4, 5, VP.

Exposición de motivos.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), VP.

Preámbulo.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), ff. 4, 5, VP.

Preámbulo, apartado I.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Preámbulo, apartado II.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Artículo 1.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo. Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), VP.

Disposición final sexta.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), VP.

Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero. Modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general

En general.- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 1, 2, 4, 5, 8, VP I, VP II, VP IV.

Preámbulo.- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 5, 7, VP IV.

Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril. Estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera

En general.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 4.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 12.3.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Artículo 23.3.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo. Protección de la seguridad ciudadana

Artículo 36.16.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 3.

Artículo 36.17.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 36.18.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 3.

Artículo 36.19.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 3.

Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio. Modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las comunidades autónomas y de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera

Disposición final segunda.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Disposición final segunda, apartado 5 párrafo 2.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Disposición final cuarta.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre. Reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho

En general.- Autos [99/2017](#AUTO_2017_99), f. 1; [102/2017](#AUTO_2017_102), f. único; [103/2017](#AUTO_2017_103), f. único; [104/2017](#AUTO_2017_104), f. único; [105/2017](#AUTO_2017_105), f. 2; [107/2017](#AUTO_2017_107), f. único; [116/2017](#AUTO_2017_116), f. único; [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 4; [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 2, 9, VP; [129/2017](#AUTO_2017_129), f. único; [132/2017](#AUTO_2017_132), ff. 2, 3; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 1, 2; [149/2017](#AUTO_2017_149), f. único; [151/2017](#AUTO_2017_151), ff. 1, 3; [152/2017](#AUTO_2017_152), f. único; [153/2017](#AUTO_2017_153), f. único; [161/2017](#AUTO_2017_161), f. único; [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 1.

Preámbulo.- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 3; [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 3, 8.

E) Leyes de las Cortes Generales

Ley de 12 de mayo de 1956. Régimen del suelo y ordenación urbana

En general.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 6.

Ley 11/1981, de 13 de mayo. Modificación del Código civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio

Disposición transitoria octava.- Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 2, 4, 5, VP.

Ley 30/1984, de 2 de agosto. Medidas para la reforma de la función pública

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 10.

Artículo 22.1 (derogado excepto los dos últimos párrafos).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 22.1 (derogado).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 22.1 (redactado por la Ley 7/2007, de 12 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Ley 3/1985, de 18 de marzo. Normas reguladoras de metrología

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 2, 3.

Artículo 7 (redactado por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre).- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Artículo 7.4 (redactado por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre).- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5.

Artículo 7.5.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5.

Artículo 8 (redactado por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre).- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Artículo 13 (redactado por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre).- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Ley 7/1985, de 2 de abril. Reguladora de bases del régimen local

En general.- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Artículo 2.1.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 7.

Artículo 2.1 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 3.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 7.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 7 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 7.1.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 7.

Artículo 7.4 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 6; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 3.

Artículo 7.4 párrafo in fine.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6.

Artículo 9.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), ff. 1, 3.

Artículo 13 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 13.1 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4 a 6; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 13.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), ff. 1 a 3.

Artículo 13.4 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 13.5 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 13.6 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 21.1 b).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 5; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 22.2 d).- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Artículo 24 bis (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 25.- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21.

Artículo 25 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 4; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 4, 7; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 25.1 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 25.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 7; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 3.

Artículo 25.3 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 7.

Artículo 25.4 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 7.

Artículo 25.5 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 7; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 26 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 8; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 26.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 4.

Artículo 26.3 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 27.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4, 9.

Artículo 27 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 4; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 4, 5, 9.

Artículo 27.1.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 27.1 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 27.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 27.6.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Artículo 27.6 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 4; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Artículo 27.6 párrafo 2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Artículo 28.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 28 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Artículo 30.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1.

Artículo 33.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 34.1 b).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 5.

Artículo 36 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 8.

Artículo 36.1 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 5, 8.

Artículo 36.1 h) (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 5.

Artículo 36.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 8.

Artículo 36.2 a) párrafo 2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 40.- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Artículo 41.1.- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Artículo 41.1 (redactado por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 41.3.- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Artículo 44.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 3.

Artículo 57.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 57 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2.

Artículo 57 bis (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 4.

Artículo 57.3 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 75 bis (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 8, VP.

Artículo 75 ter (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, VP.

Artículo 81.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21.

Artículo 84 bis.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 84 bis (redactado por la Ley 2/2011, de 4 de marzo).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 84 bis (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 84 bis, apartado 1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 84 bis, apartado 1 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 84 bis, apartado 2.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 84 bis, apartado 2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 84. bis, apartado 3.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 85.2.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 85.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 5; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 92 bis (redactado por el Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1.

Artículo 92 bis (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 92 bis, apartado 2 (redactado por el Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Artículo 92 bis, apartado 5 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Artículo 92 bis, apartado 6 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Artículo 92.2 (redactado por la Ley 7/2007, de 12 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 3.

Artículo 92.3 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 5.

Artículo 104 bis (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 104 bis, apartado 1 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), VP.

Artículo 104 bis, apartado 2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), VP.

Artículo 104 bis, apartado 3 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 104 bis, apartado 4 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Artículo 109.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Artículo 116 bis (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 8; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 4, 5.

Artículo 116 bis, apartado 2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Artículo 116 ter.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 116 ter (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 124.4 a).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 5.

Artículo 131.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 2.

Artículo 136.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Disposición adicional segunda (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6.

Disposición adicional segunda, apartado 5 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6.

Disposición adicional novena (redactada por la Ley 27/2013 de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 4; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 5.

Disposición adicional novena, apartado 2 (redactada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 2, 5.

Disposición adicional decimocuarta.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Disposición adicional decimosexta (redactada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Ley 21/1986, de 23 de diciembre. Presupuestos generales del Estado para 1987

Disposición adicional décima.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Disposición adicional decimosegunda.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Ley 22/1988, de 28 de julio. Costas

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 4.

Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

En general (redactada por la Ley 4/1999, de 13 de enero).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 2.2.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 9.

Artículo 43 (redactado por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21.

Disposición adicional vigésima (redactada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Disposición adicional vigésima a) b) c) d) e) f) g) h) (redactada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Disposición adicional vigésima, apartado 2 (redactada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Disposición adicional vigésima, apartado 4 (redactada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Disposición adicional vigésima, apartado 5 (redactada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 7.

Ley 37/1992, de 28 de diciembre. Impuesto sobre el valor añadido

En general.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 1, VP.

Artículo 1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 4.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 4.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3, 7, VP.

Artículo 5.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Artículo 20.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 69.3.3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3, 7, VP.

Artículo 69.3.4.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3, 7, VP.

Artículo 75.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8, VP.

Artículo 75.1.7.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Artículo 76.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 78.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 78.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 84.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 88.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 90.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 91.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 92.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Artículo 115.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Ley 11/1994, de 19 de mayo. Modifica determinados artículos del Estatuto de los trabajadores y del texto articulado de la Ley de procedimiento laboral y de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social

En general.- Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 5.

Ley 7/1996, de 15 de enero. Ordenación del comercio minorista

Artículo 6 (redactado por el Real Decreto-ley 8/2014).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Ley 6/1997, de 14 de abril. Organización y funcionamiento de la Administración General del Estado

Disposición adicional décima.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4.

Disposición adicional duodécima.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 9.

Ley 54/1997, de 27 de noviembre. Sector eléctrico

En general.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 3.1 a).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 4.1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 4.2.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Disposición adicional decimoquinta, apartado 1 (redactada por la Ley 34/1998, de 7 de octubre).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Disposición final primera, apartado 1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Ley 1/1998, de 7 de enero. Política Lingüística

Artículos 25 a 28.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6.

Ley 29/1998, de 13 de julio. Jurisdicción contencioso-administrativa

En general.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4.

Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), ff. 1, 3.

Título V, capítulo IV (redactado por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Artículo 11.1 h) (redactado por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4, VP; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Artículo 21.1 b).- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 31.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 49.1.- Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), ff. 1, 3.

Artículo 54.4.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículo 56.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 60.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículo 68.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 70.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 71.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 73.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 4.

Artículo 78.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 85.3.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), ff. 5, 6.

Artículo 119.- Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Artículo 127 bis (redactado por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4.

Artículo 127 quater ( redactado por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Artículo 127 quater, apartado 2 (redactado por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2.

Artículo 127 ter, apartado 8 (redactado por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Ley 34/1998, de 7 de octubre. Sector de hidrocarburos

En general.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8; [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 2, 4.

Artículo 34.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Artículo 34.1 c).- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Artículo 92.1 a).- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Ley 38/1999, de 5 de noviembre. Ordenación de la edificación

Artículo 3.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 3, 23.

Ley 1/2000, de 7 de enero. Enjuiciamiento civil

En general.- Sentencias [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 1, 2; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 2.

Auto [99/2017](#AUTO_2017_99), f. 1.

Artículo 8.2.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 2, 3.

Artículo 35.2 (redactado por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre).- Auto [169/2017](#AUTO_2017_169), ff. 1, 3, 4.

Artículo 71.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4.

Artículo 113.- Auto [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 2.

Artículo 155.3 (redactado por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre).- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Artículo 155.3 párrafo 2 (redactado por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre).- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Artículo 156 (redactado por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre).- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), ff. 3, 6.

Artículo 161.- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Artículo 164.- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Artículo 164.4 (redactado por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre).- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Artículo 182.4.5.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 3.

Artículo 188.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 2, 3.

Artículo 193.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 2, 3.

Artículo 214.- Autos [133/2017](#AUTO_2017_133), f. 1; [168/2017](#AUTO_2017_168), f. 1.

Artículo 231.- Sentencia [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), f. 1.

Artículo 265.1.4.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículos 335 y siguientes.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículo 336.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículo 336.1.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículo 337.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículo 339.2.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículo 347.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Artículo 440.3 (redactado por la Ley 37/2011, de 10 de octubre).- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Artículo 440.3 (redactado por la Ley 4/2013, de 4 de junio).- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Artículo 469.1.4.- Sentencia [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 2.

Artículo 477.1.3.- Sentencia [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 2.

Artículo 553 (redactado por la ley 13/2009, de 3 de noviembre).- Sentencias [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), f. 4; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), f. 3.

Artículo 686.3 (redactado por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre).- Sentencias [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 1, 2, 4; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), ff. 1 a 4.

Artículo 710.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), VP.

Artículo 756.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 2.

Artículo 757.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 3.

Artículo 758.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 2.

Artículo 759.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 3.

Artículo 760.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 3.

Disposición final decimosexta.- Sentencia [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 2.

Ley 10/2001, de 5 de julio. Plan hidrológico nacional

Disposición derogatoria única, número 1.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 1.

Ley 12/2002, de 23 de mayo. Concierto económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco

En general.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 2.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 2.1.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Artículo 2.3.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Artículo 3.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 3 a).- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), ff. 1 a 3.

Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 1, VP.

Artículo 4.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 6.1.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Artículo 39.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 43.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Ley 41/2002, de 14 de noviembre. Básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7, VP I.

Ley 51/2002, de 27 de diciembre. Reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales

Artículo 104.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 8.

Artículo 104.1.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 7.

Artículo 107.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 8.

Artículo 107.2.- Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 7.

Ley 16/2003, de 28 de mayo. Cohesión y calidad del sistema nacional de salud

Artículo 3 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012 de 20 de abril).- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 3, 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 5, 6, VP II; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 3 bis (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4, VP; [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 5, 6.

Artículo 3 ter (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 5, 6; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 3.2 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 3.3 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012 de 20 de abril).- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6, VP I; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 3.4 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012 de 20 de abril).- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 3.5 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 5, 6, VP II; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 3.6 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012 de 20 de abril).- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 8 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 2; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4.

Artículo 8 bis (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4.

Artículo 8 quater (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4.

Artículo 8 quinquies (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4.

Artículo 8 ter (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), ff. 2, 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 4.

Artículo 8 ter 4 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 2.

Disposición adicional décima (redactada por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 4.

Ley 32/2003, de 3 de noviembre. General de telecomunicaciones

En general.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Ley 33/2003, de 3 de noviembre. Patrimonio de las Administraciones públicas

Artículo 166.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 9.

Ley 38/2003, de 17 de noviembre. General de subvenciones

En general.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 5; [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Artículo 2.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 5; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 2.4.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP.

Artículo 22.2 b).- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 5; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Ley 41/2003, de 18 de noviembre. Protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código civil, de la Ley de enjuiciamiento civil y de la normativa tributaria con esta finalidad

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Ley 43/2003, de 21 de noviembre. Montes

En general.- Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 4.- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 3.

Artículo 4 (redactado por la Ley 21/2015, de 20 de julio).- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo 50.1 (redactado por la Ley 10/2006, de 28 de abril).- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Artículo 50.1 a) (redactado por la Ley 10/2006, de 28 de abril).- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Artículo 50.1 a) inciso 2 (redactado por la Ley 10/2006, de 28 de abril).- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Artículo 50.2.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Artículo 50.2 (redactado por la Ley 21/2015, de 20 de julio).- Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), ff. 3, 4; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 3.

Artículo 54 bis (redactado por la Ley 10/2006, de 28 de abril).- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Artículo 67 j).- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 3.

Disposición final segunda, apartado 1.- Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 3.

Ley 44/2003, de 21 de noviembre. Ordenación de las profesiones sanitarias

Artículo 25 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 4.

Ley 47/2003, de 26 de noviembre. General presupuestaria

Artículo 2.1 e).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 9.

Artículo 3.2 b).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 9.

Artículo 86.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4.

Ley 56/2003, de 16 de diciembre. Empleo

Artículo 13 h) 4.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 5, 6, VP; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 14.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 7.

Artículo 14.3.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 5.

Artículo 18 j).- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP.

Ley 57/2003, de 16 de diciembre. Medidas para la modernización del gobierno local

En general.- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 5.

Ley 58/2003, de 17 de diciembre. General tributaria

En general.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 3, VP.

Artículo 1.1.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Artículo 2.2 c).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Artículo 7.1 d).- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 3.

Artículo 10.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Artículo 17.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 17.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Artículo 19.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Artículo 20.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 4, 7.

Artículo 24.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 7, 8.

Artículo 36.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Artículo 36.3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 5, 7.

Artículo 36.3 segundo inciso.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Artículo 50.3.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Artículo 52.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Artículo 104.1.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 2.

Artículo 227.4 d).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Ley 11/2005, de 22 de junio. Modificación de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan hidrológico nacional

Disposición adicional primera.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Ley 10/2006, de 28 de abril. Modificación de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre. Montes

En general.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Ley 17/2006, de 5 de junio. Radio y televisión de titularidad estatal

En general.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 1, 5, 9, 10, VP.

Artículo 4.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 10.

Artículo 4 párrafo 2.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 10.

Artículo 10.1 (redactado por el Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 2, 3, 7.

Artículo 11 apartados 1 a 4 (redactado por el Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 2, 3.

Artículo 11.1 (redactado por el Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 7.

Artículo 11.2.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 3, 7.

Artículo 11.3 (redactado por el Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 7.

Artículo 11.4 (redactado por el Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 7, 8.

Artículo 11.5 (redactado por la Ley 5/2017, de 29 de septiembre).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 3.

Artículo 12.2 (redactado por la Ley 5/2017, de 29 de septiembre).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 3.

Artículo 25.2.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 10.

Artículo 37.4.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 10.

Artículo 39.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 10.

Artículo 43 (redactado por la Ley 5/2017, de 29 de septiembre).- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 3.

Ley 29/2006, de 26 de julio. Garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios

En general.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 49.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 89.1 (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 89.3.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 94 bis (redactado por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 2, 4.

Artículo 94 ter (redactado por el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio).- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2.

Ley 7/2007, de 12 de abril. Estatuto básico del empleado público

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Disposición adicional tercera, apartado 1.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 5.

Disposición derogatoria única, apartado b).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Ley 8/2007, de 28 de mayo. Ley de suelo

En general.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 5.

Artículo 2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 13.

Artículo 2.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 13.

Artículo 7.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 13, 15.

Artículo 15.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 17.

Disposiciones transitorias.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), VP.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), VP.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), VP.

Disposición transitoria cuarta.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), VP.

Ley 40/2007, de 4 de diciembre. Medidas en materia de Seguridad Social

Artículo 5.3.- Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), ff. 1, 4.

Disposición adicional tercera.- Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), ff. 3, 4.

Ley 42/2007, de 13 de diciembre. Patrimonio natural y de la biodiversidad

Artículo 6.2.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Ley 45/2007, de 13 de diciembre. Desarrollo sostenible del medio rural

En general.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 3.

Artículo 2.2 e).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 3, 4.

Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura

En general.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 6.

Ley 54/2007, de 28 de diciembre. Adopción internacional

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Ley 55/2007, de 28 de diciembre. Cine

Artículo 18.1.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 13.

Ley 1/2009, de 25 de marzo. Reforma de la Ley de 8 de junio de 1957, sobre el Registro Civil, en materia de incapacitaciones, cargos tutelares y administradores de patrimonios protegidos, y de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, sobre protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de enjuiciamiento civil de la normativa tributaria con esta finalidad

Disposición final primera.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 3.

Ley 13/2009, de 3 de noviembre. Reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial

En general.- Sentencias [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), ff. 2, 3; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), ff. 1 a 3.

Auto [169/2017](#AUTO_2017_169), f. 1.

Ley 17/2009, de 23 de noviembre. Libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Artículo 3.11.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 7, 8, 10.

Artículo 5 b) (redactado por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Artículo 7.3 (redactado por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Artículo 7.3 párrafo 1 (redactada por la Ley 20/2013 de 9 de diciembre).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Artículo 7.3 párrafo 2 (redactada por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Artículo 7.3 párrafo 3 (redactada por la ley 20/2013, de 9 de diciembre).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Ley 19/2009, de 23 de noviembre. Medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios

En general.- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Ley 25/2009, de 22 de diciembre. Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Artículo 11.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Artículo 11.1.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5.

Ley 7/2010, de 31 de marzo. General de la comunicación audiovisual

En general (redactada por la Ley 6/2012, de 7 de agosto).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Preámbulo.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 4.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 4.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6.

Artículo 4.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6.

Artículo 5.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6.

Artículo 5 (redactado por la Ley 9/2014, de 9 de mayo).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 5.2.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 13.

Artículo 5.3 párrafo 9.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 11.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 12.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 13.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 17 (redactado por la Ley 9/2014, de 9 de mayo).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 26.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 31.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 36.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 37.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 38 (redactado por la Ley 9/2014, de 9 de mayo).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 39 (redactado por la Ley 9/2014, de 9 de mayo).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 57.9.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 60.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 60.1 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Disposición transitoria segunda, apartado 5.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Disposición final sexta.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Ley 2/2011, de 4 de marzo. Economía sostenible

Artículo 1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 3.

Artículo 2.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 3.

Artículos 4 a 7.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 1 a 6.

Artículo 41.1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 1, 2, 7.

Artículo 41.2.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 79.6.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 80.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 1, 2, 8.

Artículo 80.1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 91.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 1, 2, 9.

Artículo 101.1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 101.2.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 101.3.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 101.4.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 110.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 110.4.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 1, 2.

Artículo 111.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 111.6.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición transitoria octava.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición vigésima séptima.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición final primera.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 3, 9.

Disposición final primera, apartado 1 párrafo 1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición final primera, apartado 1 párrafo in fine.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición final primera, apartado 2 b).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición vigésima octava.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición final trigésima.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Ley 26/2011, de 1 de agosto. Adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

En general.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 3.

Ley 29/2011, de 22 de septiembre. Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo

En general.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 6.

Ley 36/2011, de 10 de octubre. Reguladora de la jurisdicción social

En general.- Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 3.

Artículo 2.- Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 3.

Artículo 3.- Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 3.

Artículo 197.- Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 2, 3.

Ley 37/2011, de 10 de octubre. Medidas de agilización procesal

En general.- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Ley 2/2012, de 29 de junio. Presupuestos Generales del Estado para el año 2012

Disposición adicional septuagésima primera.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 1, 3.

Disposición adicional septuagésima primera, apartado 1.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Disposición adicional septuagésima primera, apartado 1 a).- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Disposición adicional septuagésima primera, apartado 1 c).- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Disposición adicional septuagésima primera, apartado 1 d).- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Disposición adicional septuagésima primera, apartado 1 e).- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Disposición adicional septuagésima primera, apartado 1 f).- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Ley 3/2012, de 6 de julio. Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

En general.- Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 3.

Disposición final séptima.- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), ff. 1, 2.

Disposición final séptima, apartado 2.- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 2.

Ley 6/2012, de 1 de agosto. Modificación de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, para flexibilizar los modos de gestión de los servicios públicos de comunicación audiovisual autonómicos

En general.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Ley 10/2012, de 20 de noviembre. Se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses

En general.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 1; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1, 3.

Artículo 4 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero).- Sentencia [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 1.

Artículo 7.- Sentencia [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 2.

Artículo 7 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero).- Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), f. 3.

Artículo 7.1.- Sentencia [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 2.

Artículo 7.1 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero).- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1, 3.

Artículo 7.1 expresión "en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo: abreviado: 200 €; ordinario: 350 €; apelación: 800 €; casación: 1.200€".- Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1 a 3.

Artículo 7.2.- Sentencia [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 2.

Artículo 7.2 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero).- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1, 2; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1, 3.

Artículo 8.- Sentencia [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 2.

Artículo 8.2 (redactado por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero).- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), ff. 1, 4; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), ff. 1, 2; [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1, 3; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1, 4.

Ley 1/2013, de 14 de mayo. Medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social

En general (redactada parcialmente por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero).- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Ley 3/2013, de 4 de junio. Creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

Artículo 1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4.

Artículo 2.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4.

Ley 4/2013, de 4 de junio. Medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas

En general.- Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Ley 8/2013, de 26 de junio. Rehabilitación, regeneración y renovación urbanas

Exposición de motivos.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 3, 10.

Artículo 4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1 a 4, 8.

Artículo 4.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 8.

Artículo 4.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 4.5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 3.

Artículo 4.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 3.

Artículo 5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1 a 3.

Artículo 6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1 a 4, 8.

Artículo 7.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2, 9, 13.

Artículo 8.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2, 9, 11, 14.

Artículo 8 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 14.

Artículo 8 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 14.

Artículo 9.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2, 15.

Artículo 9.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 9.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 15, 20.

Artículo 9.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 20, 22.

Artículo 9.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 10.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2, 9, 16.

Artículo 10.1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 10.1.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 16.

Artículo 10.1.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 16.

Artículo 10.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 16, 20.

Artículo 10.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 9, 16.

Artículo 10.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 9, 16.

Artículo 10.5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 16, 20.

Artículo 11.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2, 9, 16, 17.

Artículo 11 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 17, 20.

Artículo 11 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 17, 20.

Artículo 11 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 17, 20.

Artículo 11 d).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 17, 20.

Artículo 11 e).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 17, 20.

Artículo 12.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2, 9, 18.

Artículo 12 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 18.

Artículo 12 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 18.

Artículo 12.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 18.

Artículo 12.1 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 18, 20.

Artículo 12.1.1 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 9.

Artículo 12.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 18.

Artículo 12.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 13.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2, 9, 19.

Artículo 13 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 13.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 19, 20.

Artículo 13.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 13.2 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 13.2 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2.

Artículo 13.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 19, 20.

Artículo 14.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 9.

Artículo 15.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 2, 9, 11, 20, VP.

Artículo 15.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20, VP.

Artículo 15.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20, VP.

Artículo 15.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20, VP.

Artículo 16.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 9, VP.

Artículo 16.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), VP.

Artículo 16.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), VP.

Artículo 16.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), VP.

Artículo 17.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 9, 10.

Artículo 18.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 9, 10.

Artículo 22.5 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 22.5 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 22.5 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 22.5 d).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 22.5 e).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 24.1 párrafo segundo.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 24.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 24.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 24.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Disposición adicional primera.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 7, 8.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1 a 4, 8.

Disposición derogatoria única 6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 3.

Disposición final decimoctava.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1 a 4, 8.

Disposición final duodécima.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1, 21.

Disposición final duodécima, apartado 5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 1 a 3, 19.

Disposición final decimonovena.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 4, 14, 15, 19, 21, VP.

Ley 20/2013, de 9 de diciembre. Garantía de la unidad de mercado

En general.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1, 3 a 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 2, 4, VP; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5.

Auto [129/2017](#AUTO_2017_129), f. único.

Capítulo V.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 3.

Preámbulo.- Sentencias [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 7; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4.

Artículo 1.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Artículo 5.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 7 a 9, 13, 14; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2.

Artículo 5.1.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 8 a 11.

Artículo 5.2.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 9.

Artículo 6.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 3 a 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 3; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 5, 6; [119/2017](#SENTENCIA_2017_119), ff. 1, 2.

Artículo 14.2.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2.

Artículo 16.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2.

Artículo 16 a 20.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 1.

Artículo 17.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2.

Artículo 17.1.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 17.1 a).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4.

Artículo 17.1 b).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4.

Artículo 17.1 c).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4.

Artículo 17.1 d).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4.

Artículo 17.1 inciso 1.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Artículo 17.1 inciso in fine.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4.

Artículo 17.2.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 17.3.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 17.4.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 18.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2.

Artículo 18.2.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102); [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 6.

Artículo 18.2 b).- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 3 a 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3, 5.

Artículo 18.2 c).- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 3 a 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3, 5.

Artículo 18.2 d).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4 a 6.

Artículo 18.2 e).- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 4, 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3, 5.

Artículo 18.2 f).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4 a 6.

Artículo 19.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 3 a 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 2, 3; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3, 5, 6; [119/2017](#SENTENCIA_2017_119), ff. 1, 2.

Artículo 20.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 4, 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 2, 3; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3, 5, 6; [119/2017](#SENTENCIA_2017_119), ff. 1, 2.

Artículo 20.1 c).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 3 a 5.

Artículo 21.2 c).- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3, 5, 6.

Artículo 21.3.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2.

Artículo 23.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2.

Artículo 23.2.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2.

Artículo 26.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3.

Artículo 26.5.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2.

Artículo 26.5 b) inciso in fine que deberá ser tenido en cuenta por la autoridad competente a la hora de decidir.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110); [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Artículo 27.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 4; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3.

Disposición adicional final primera.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3.

Disposición adicional décima.- Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3, 6.

Disposición final primera.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 4.

Disposición final primera, apartado 1.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4, VP; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3.

Disposición final primera, apartado 3.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2, VP; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1 a 3.

Disposición final segunda.- Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4.

Disposición final segunda, apartado 1.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4.

Disposición final segunda, apartado 2.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 4.

Disposición final tercera.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2.

Disposición final cuarta.- Sentencias [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 8; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 2, 6.

Ley 21/2013, de 9 de diciembre. Evaluación ambiental

En general.- Sentencias [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 1, 2; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), VP.

Preámbulo.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 4, 5.

Artículo 1.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Artículo 2.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Artículo 3.3.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Artículo 5.2 d).- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 5.

Artículo 5.2 e).- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 5.

Artículo 5.3 d).- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 5.

Artículo 5.3 e).- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 5.

Artículo 6.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Artículo 6.1.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Artículo 8.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Artículo 8.1.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Artículo 9.1 párrafo segundo.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 4, 5.

Artículos 17 y siguientes.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Artículo 19.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Artículo 29 y siguientes.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Artículo 30.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Artículo 34.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Artículo 46.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Disposición derogatoria única, apartado tercero.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Disposición final octava.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 3, 5.

Ley 24/2013, de 26 de diciembre. Sector eléctrico

Artículo 4.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 10.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 16.4.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 17.6.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Ley 27/2013, de 27 de diciembre. Racionalización y sostenibilidad de la Administración local

En general.- Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1 a 8, 11; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3.

Preámbulo.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Articulo 1.2.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2.

Articulo 1.3.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 6; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 3.

Artículo 1.5.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 4 a 6.

Artículo 1.7.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2.

Artículo 1.8.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 7; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 3.

Artículo 1.9.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 8; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 4.

Artículo 1.10.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 4, 5, 9.

Artículo 1.11.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2.

Articulo 1.13.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 5, 8.

Artículo 1.14.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2.

Articulo 1.16.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Articulo 1.17.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2.

Articulo 1.18.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, VP.

Articulo 1.19.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, VP.

Artículo 1.20.- Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 10.

Artículo 1.21.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Articulo 1.25.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 1.27.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Articulo 1.28.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, VP.

Articulo 1.30.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 4, 5.

Artículo 1.31.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 1.34.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 6.

Articulo 1.36.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 4, 5; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 5.

Artículo 1.38.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 2.2.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 2.3.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 5; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 2.4.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6.

Artículo 2.5.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Disposición adicional segunda.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 6; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 7.

Disposición adicional segunda, apartado 2.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 7.

Disposición adicional segunda, apartado 3.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6.

Disposición adicional tercera, apartado 1.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 6.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 6.

Disposición adicional novena.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 4; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1 a 4.

Disposición adicional novena, apartado 1.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 4.

Disposición adicional undécima.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7.

Disposición adicional decimoquinta.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 8.

Disposición adicional decimosexta, apartado 1.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Disposición adicional decimoséptima.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1.

Disposición transitoria primera.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 8.

Disposición transitoria segunda.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2, 8.

Disposición transitoria tercera.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2.

Disposición transitoria cuarta.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1 a 3; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2.

Disposición transitoria cuarta, apartado 3.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Disposición transitoria quinta.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 2.

Disposición transitoria sexta.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Disposición transitoria séptima (redactada por la Ley 18/2015, de 9 de julio).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Disposición transitoria undécima.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1 a 3.

Disposición transitoria undécima, párrafo tercero.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2.

Disposición final segunda.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Disposición final cuarta.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 5, 6.

Disposición final quinta.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 11.

Disposición final sexta.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3.

Ley 2/2014, de 25 de marzo. Acción y del servicio exterior del Estado

En general.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 6.

Ley 6/2014, de 7 de abril. Modifica el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo

En general.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 2.

Artículo 12.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.1.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.1 párrafo 1.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.1 párrafo 2.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 2, 3.

Artículo 12.2.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.3.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.4.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.5.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.6.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 65.5 c).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 2, 3.

Artículo 65.5 c) inciso in fine.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 65.5 d).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 67.2 a).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Disposición final segunda.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Anexo II, apartado 2.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Anexo II, apartado 3.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Ley 9/2014, de 9 de mayo. General de Telecomunicaciones

En general.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 2.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 5.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 6.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Artículo 14.1 e).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 25.1 f).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 25.3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 27.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 76.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Disposición final séptima.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Ley 10/2014, de 26 de junio. Ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito

Disposición derogatoria.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Ley 25/2014, de 27 de noviembre. Tratados y otros Acuerdos Internacionales

En general.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 6, 7.

Artículo 52.3.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 7.

Artículo 53.3.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 7.

Ley 32/2014, de 22 de diciembre. Metrología

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Auto [138/2017](#AUTO_2017_138), f. único.

Preámbulo.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 2, 4.

Artículos 15 a 19.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Artículo 19.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 2, 4.

Artículo 19.1.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 2, 4.

Artículo 19.2.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 2, 4.

Artículo 19.3.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 2, 4.

Artículo 19.3 inciso 1.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 2, 4.

Artículo 19.3 inciso 2.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 2, 5.

Disposición transitoria única.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 2, 4.

Ley 35/2014, de 26 de diciembre. Modifica el texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social

Disposición final, apartado 4.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Ley 18/2015, de 9 de julio. Modifica la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público

En general.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1.

Ley 21/2015, de 20 de julio. Modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre. Montes

En general.- Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 3; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 6, VP.

Preámbulo.- Sentencias [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 4; [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Artículo único, apartado 4.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Artículo único, apartado 64.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Disposición adicional quinta.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 1.

Disposición adicional sexta.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 3, 4.

Auto [107/2017](#AUTO_2017_107), f. único.

Disposición adicional sexta, apartado 1.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 6.

Disposición adicional sexta, apartado 2.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), VP.

Disposición adicional sexta, apartado 3 a).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Disposición adicional sexta, apartado 3 b).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Disposición adicional sexta, apartado 4 a).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Disposición adicional sexta, apartado 4 b).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Disposición adicional sexta, apartado 4 c).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1 a 4, 6, VP.

Disposición adicional sexta, apartado 4 c) inciso 1.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 6.

Disposición adicional sexta, apartado 4 d).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 3, 4, 6.

Disposición adicional sexta, apartado 4 e).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 3, 4, 6.

Disposición adicional sexta, apartado 4 f).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Disposición adicional sexta, apartado 4 g).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2, VP.

Disposición adicional sexta, apartado 4 h).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1 a 4, 6.

Disposición adicional sexta, apartado 4 i).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Disposición adicional sexta, apartado 4 j).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Disposición adicional sexta, apartado 4 k).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2.

Disposición adicional sexta, apartado 5.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 3, 4, 6.

Disposición adicional sexta, apartado 6.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 3, 6.

Disposición adicional sexta, apartado 6, inciso 1.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 6.

Disposición adicional sexta, apartado 7.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 1, 2, 4, 6.

Disposición adicional sexta, apartado 7, inciso 1.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 6.

Disposición adicional sexta, apartado 8.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 3, 4, 6, VP.

Disposición adicional sexta, apartados 3 a 8.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 1.

Disposición transitoria única.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 1.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 1, 2.

Disposición final primera.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 1.

Disposición final segunda.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 1.

Ley 25/2015, de 28 de julio. Mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social

En general.- Sentencias [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), f. 2; [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 2.

Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Ley 39/2015, de 1 de octubre. Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas

Exposición de motivos.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 24.1 párrafo 2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 42.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 47.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Artículo 47.1 f).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 47.1 g).- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Artículo 80.2.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), VP.

Artículo 127.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 128.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 129.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 130.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 131.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 132.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 133.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Disposición derogatoria única, apartado 2 a).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Disposición final séptima.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Ley 40/2015, de 1 de octubre. Régimen jurídico del sector público

Artículo 47.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 120.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 120.2.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 121.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 121.2.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 122.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 122. 4.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 122.1.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 122.3.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Ley 41/2015, de 5 de octubre. Modifica la Ley de enjuiciamiento criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales

En general.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 1, 2, 5; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 1, 2, 5; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Exposición de motivos.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 2, 5; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 2, 5; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Ley 3/2017, de 27 de junio. Presupuestos Generales del Estado para el año 2017

Artículo 98.2.- Auto [170/2017](#AUTO_2017_170), f. 5.

Ley 5/2017, de 29 de septiembre. Modifica la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, para recuperar la independencia de la Corporación RTVE y el pluralismo en la elección parlamentaria de sus órganos

En general.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 3.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 3.

F) Reales Decretos Legislativos

Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril. Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local

Artículo 73.3.- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 5.

Artículo 73.3 (redactado por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre).- Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 5.

Real Decreto Legislativo 1296/1986, de 28 de junio. Modifica la Ley 3/1985, de 18 de marzo, de normas reguladoras de Metrología y establece el control metrológico CEE

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Texto articulado de la Ley de bases sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

Artículo 12 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1 a 3.

Artículo 12.1 párrafo 1 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.1 párrafo 2 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 3.

Artículo 12.2 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.3 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.4 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 12.5 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 65.5 c) (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 2.

Artículo 65.5 c) inciso in fine (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 2, 3.

Artículo 67.2 a) (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1 a 3.

Anexo II, punto 2 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1 a 3.

Anexo II, punto 3 (redactado por la Ley 6/2014, de 7 de abril).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 2.

Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio. Texto refundido de la Ley sobre el régimen del suelo y ordenación urbana

Artículo 104.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 15.

Artículo 104.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 15.

Artículo 242.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 21, 23.

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social

Artículo 38.4.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 174 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), f. 4.

Artículo 174.3 último inciso, párrafo 1 (redactado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre).- Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), ff. 1, 4.

Artículo 213.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 213.1 d).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 219.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 226.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP.

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo. Texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores

Artículo 44.- Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 6.

Artículo 51.- Sentencias [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), ff. 3, 6; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), f. 4.

Artículo 51 (redactado por la Ley 3/2012, de 6 de julio).- Sentencias [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 1; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 4.

Artículos 51 a 53.- Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 4.

Artículo 52.- Sentencia [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 1.

Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio. Texto refundido de la Ley de aguas

En general.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 3, 5.

Artículo 14.1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Artículo 41.3.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 6.

Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales

En general.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

En general (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Artículo 14.- Autos [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 1; [140/2017](#AUTO_2017_140).

Artículo 35.2.- Autos [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 1; [140/2017](#AUTO_2017_140).

Artículo 72.4.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), ff. 3, 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), ff. 3, 5.

Artículo 72.4 párrafo 3.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 72.4, párrafo 4.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 104.1.- Auto [140/2017](#AUTO_2017_140), f. 2.

Artículo 107.- Autos [101/2017](#AUTO_2017_101), f. único; [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 1; [140/2017](#AUTO_2017_140), ff. 1, 2.

Artículo 107.1.- Auto [101/2017](#AUTO_2017_101), f. único.

Artículo 107.2.- Auto [140/2017](#AUTO_2017_140), f. 2.

Artículo 107.2 a).- Autos [101/2017](#AUTO_2017_101), f. único; [139/2017](#AUTO_2017_139), ff. 1, 2; [140/2017](#AUTO_2017_140), f. 1.

Artículo 107.2 c).- Autos [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 2; [140/2017](#AUTO_2017_140).

Artículo 110.4.- Autos [101/2017](#AUTO_2017_101), f. único; [139/2017](#AUTO_2017_139), f. 1; [140/2017](#AUTO_2017_140), ff. 1, 2.

Artículo 213 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 218 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 5; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Artículo 218.1 párrafo 3 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 5.

Artículo 218.2 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 5.

Artículo 218.3 (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 5.

Artículo 222.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 5.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Disposición adicional octava.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6.

Disposición adicional decimoquinta (redactada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre. Texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias

Artículo 18.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5.

Disposición final primera.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5.

Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley de suelo

En general.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1.

Artículo 2 (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 13.

Artículo 6.2 (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 7.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 8.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 8.5 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 9 (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 3, 21.

Artículo 9.2 (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 9.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 9.7 (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 2, 21 a 23.

Artículo 9.8 (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 2, 21 a 23.

Artículo 10.1 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 13.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21.

Artículo 15.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 16, 17.

Artículo 16.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21.

Artículo 39.1.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 39.5.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 39.5 e) (redactado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 5, 6.

Artículo 43.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 143.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 16.

Disposición final primera (redactado por la Ley 8/2013, de 26 de junio).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21.

Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Aprueba el texto refundido de la Ley de contratos del sector público

Artículo 4 n).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 24.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio. Texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios

En general.- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Título II.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Título II, capítulo V.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 3.6.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2.

Artículo 49.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 85.1.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2.

Artículo 92.1.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 92.3.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 102.- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 2, 4, 5.

Artículo 102.5.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 2.

Artículo 102.6.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 2.

Artículo 103.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2.

Disposición final primera.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre. Texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores

Artículo 25.2.- Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 5.

Artículo 51.- Sentencia [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 3.

Artículo 52.- Sentencia [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 3.

Artículo 53.- Sentencia [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 3.

Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre. Aprueba el texto refundido de la Ley de empleo

Artículo 18 h) 5.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP.

Artículo 21.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 7.

Artículo 21.1.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 7.

Artículo 21.2.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 7.

Artículo 21.3.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 7.

Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre. Aprueba el texto refundido de la Ley del estatuto básico del empleado público

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 5, 10.

Artículo 3.2.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 14.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), VP.

Artículo 14 c).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), VP.

Artículo 14.1 c).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 18.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 18.2.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 55.1.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Artículo 56.1 b).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 61.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Disposición final primera.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre. Aprueba el texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

En general.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Artículo 14.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 2.

Artículo 77 c).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 2.

Artículo 80.2.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 1.

Artículo 80.2 a).- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Disposición derogatoría única.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 2.

Anexo II, punto 2.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 2.

Anexo II, punto 3.- Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1, 2.

Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre. Texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana

En general.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 1.

Artículo 3.2 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 4.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 15.

Artículo 9.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 9.4.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 11.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 11.4 a).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 11.4 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 11.4 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 11.4 d).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 13.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 14 b).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 16.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 17.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 22.

Artículo 18.2 a).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 22.5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 17.

Artículo 24.1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 24.1.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 16.

Artículo 24.1.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Artículo 24.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 16.

Artículo 24.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 18.

Artículo 24.6.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 16.

Artículo 29.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 8.

Artículo 30.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 8.

Artículo 42.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 18.

Artículo 43.1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Artículo 43.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 19, 20.

Artículo 52.1.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5.

Artículo 52.5 e).- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 8.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1.

Disposición final primera.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 8, 23.

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre. Texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social

Artículo 42.4.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 221.- Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), f. 4.

Artículo 272.1 c).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 279.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 294.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP.

G) Reales Decretos-leyes

Real Decreto-ley 4/2010, de 26 de marzo. Racionalización del gasto farmacéutico con cargo al sistema nacional de salud

En general.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 1.

Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo. Medidas extraordinarias para la reducción del déficit público

En general.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 1.

Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero. Medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas

En general.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 2, VP; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Exposición de motivos.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 4, 5.

Artículo 2 (redactado por el Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto).- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 5, 6; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Artículo 2.7.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 6, VP; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Artículo 2.8.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 6; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Artículo 2.9.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP.

Disposición final primera.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP.

Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio. Medidas de apoyo a deudores hipotecarios, control del gasto público y cancelación de deudas de entidades locales, fomento de la actividad empresarial y simplificación administrativa

En general.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 5, 6.

Artículo 7.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 8.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 9.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 10.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 11.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 12.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 12.1 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 13.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 14.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 15.3.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Artículo 16.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículos 17 a 22.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 10.

Artículo 23.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 21.

Real Decreto-ley 9/2011, de 19 de agosto. Medidas para la mejora de la calidad y cohesión del sistema nacional de salud, de contribución a la consolidación fiscal, y de elevación del importe máximo de los avales del Estado para 2011

En general.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 1.

Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero. Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

Disposición final séptima.- Autos [166/2017](#AUTO_2017_166), ff. 1, 2; [166/2017](#AUTO_2017_166).

Disposición final séptima, apartado 2.- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 2.

Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo. Medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril. Medidas urgentes de racionalización del gasto público en el ámbito educativo

Artículo 3.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 1, 3, 4.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 1.

Disposiciones finales.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 1.

Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril. Modificación del régimen de administración de la Corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio

En general.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 1 a 10, VP.

Exposición de motivos.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 6, 7.

Exposición de motivos, apartado I.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 5, 6.

Exposición de motivos, apartado III.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 5, 6.

Artículo 1.- Sentencias [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), VP; [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 1, 10.

Artículo 1 apartados 1 a 5.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 2 a 4.

Artículo 1 apartados 6 a 10.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 2.

Artículo 1.1.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 7, 8.

Artículo 1.2.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 7, 8.

Artículo 1.3.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 7.

Artículo 1.4.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 1, 7 a 9.

Artículo 1.5.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 1, 7 a 9.

Artículo 1.5 inciso sobre de entre los nueve consejeros electos.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150).

Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril. Medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del sistema nacional de salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones

En general.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 3; [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 2, 4, VP1; [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), ff. 3, 4; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 2, 3, VP I; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 2, 4, 5.

Exposición de motivos, apartado I.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 4, VP1.

Exposición de motivos, apartado IV.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 4, VP1.

Exposición de motivos, apartado V.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 4, VP1.

Exposición de motivos, apartado VI.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 4, VP1.

Preámbulo.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 5.

Artículo 1.- Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 1, 2, VP1; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 5, 6, VP II.

Artículo 1.1.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 3, 4; [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2, VP1, VPII; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 5, 6; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 1.2.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4; [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2, VP1, VPII.

Artículo 2.- Sentencias [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 2; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4.

Artículo 2.3.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Artículo 3.- Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 3; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 4.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 4.13.- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 4.

Artículo 4.14.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 1 a 3.

Artículo 6.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 1 a 4.

Artículo 6.2.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2.

Artículo 6.3.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2.

Artículo 8.- Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 3, 4, VP1; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 8.1.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 3.

Artículo 8.2.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 3.

Artículo 8.3.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 3.

Artículo 9.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 3, 4, VP1.

Disposición adicional primera.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 3.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Disposición final segunda.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 2.

Disposición final sexta.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 2, 3.

Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto. Se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo

En general.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 2, 6; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Exposición de motivos.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 4, 5; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo único, apartado 8.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 6.

Artículo único, apartado 9.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 6.

Artículo único, apartado 11.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 5, 6.

Artículo único, apartado 12.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 5, 6.

Artículo único, apartado 11.- Sentencias [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Artículo único.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 5, 6.

Artículo único, apartado 13.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 6.

Artículo único, apartado 12.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre. Medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Disposición final primera.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero. Prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas

En general.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 2, 4, 5, 9, VP; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 3; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 1, 3.

Exposición de motivos.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 4.

Artículo 1.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1 a 4, 6, 9, VP; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Disposición adicional primera.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 7, VP.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1 a 6, 9, VP.

Disposición adicional segunda (redactada por el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril).- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 3,; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Disposición final cuarta.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 2, 8, VP.

Disposición final cuarta, párrafo 1.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 8.

Disposición final cuarta, párrafo 2.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 8.

Disposición final quinta.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 2, 5, 8, VP.

Disposición final sexta.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 4.

Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero. Modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita

En general.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), ff. 1, 3; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), ff. 1, 2.

Artículo 1.6.- Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1, 2.

Artículo 1.7.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 2; [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1, 2; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), f. 3.

Artículo 1.8.- Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), f. 1.

Artículo 1.9.- Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 4; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 2; [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1, 3; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), f. 4.

Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio. Aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia

En general.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 10.

Artículo 59.4 f).- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Real Decreto-ley 13/2014, de 3 de octubre. Adopta medidas urgentes en relación con el sistema gasista y la titularidad de centrales nucleares

En general.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 3, 4, 6.

Preámbulo.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 2, 4 a 6.

Artículo 1.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 5, 6.

Artículo 1.1.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 5.

Artículo 1.1 párrafo segundo.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 5.

Artículo 2.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 6.

Artículo 2.1.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Artículo 2.2.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 6, 7.

Artículos 2 a 6.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 5, 6.

Artículo 3.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Artículo 4.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 6, 7.

Artículo 4.1.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 2, 6.

Artículo 4.2.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 2, 6.

Artículo 4.3.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 1.

Artículo 5.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 2, 6, 7.

Artículo 6.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff .6, 7.

Disposición adicional primera.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 5, 7.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 1.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 5, 7.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 5, 7.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 7.

Disposición final primera.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 7.

Disposición final segunda.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 7.

Disposición final tercera.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 1, 7.

Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre. Se regula el programa de activación para el empleo

En general.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 1, 4.

Artículo 1.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4.

Artículo 1.2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 2.1 b) (redactado por el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril).- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 4.

Artículo 2.1 d).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 3.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 3 a).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 1, VP.

Artículo 3 a) 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 3 a) 7.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4, VP.

Artículo 3 b).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 1.

Artículo 3 b) (redactado por el Real Decreto-ley 7/2017, de 28 de abril).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 2, 4, VP.

Artículo 4.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 1.

Artículo 4 (redactado por el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril).- Sentencias [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 2; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 4.

Artículo 4 (redactado por el Real Decreto-ley 7/2017, de 28 de abril).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 2.

Artículo 4.1 (redactado por el Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril).- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 4.

Artículo 4.1 párrafo 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 4.2 párrafo 1.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 4.2.2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 4.3.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4.

Artículo 4.4.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4.

Artículo 5.4.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4, VP.

Artículo 5.5.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 1, VP.

Artículo 5.5 párrafo 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 6.6.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4.

Artículo 6.6 (redactado por el Real Decreto-ley 7/2017, de 28 de abril).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 2, VP.

Artículo 7.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 1.

Artículo 7.1 d).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 8.1 b).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 8.2 párrafo 3.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 8.3 párrafo 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Artículo 8.4 d).- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Artículo 9.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 1, VP.

Artículo 9.1.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4, VP.

Artículo 9.3.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4.

Disposición adicional primera.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4, VP.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 1, VP.

Disposición final primera.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 1.

Disposición final sexta.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4.

Disposición final sexta, párrafo 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4, VP.

Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre. Medidas de sostenibilidad financiera de las comunidades autónomas y entidades locales y otras de carácter económico

Disposición derogatoria única.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero. Mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social

En general.- Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), f. 2.

Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Artículo 3.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Real Decreto-ley 10/2015, de 11 de septiembre. Se conceden créditos extraordinarios y suplementos de crédito en el presupuesto del Estado y se adoptan otras medidas en materia de empleo público y de estímulo a la economía

En general.- Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Artículo 3.- Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril. Se prorroga el programa de activación para el empleo

En general.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 1 a 4.

Artículo único, apartado 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 2.

Artículo único, apartado 1.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 4.

Artículo único.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 2, 4.

Artículo único, apartado 2.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 4.

Disposición final primera.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 2, 5.

Disposición final segunda.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 3, 9; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 2, 3.

Real Decreto-ley 7/2017, de 28 de abril. Prorroga y modifica el programa de activación para el empleo

Artículo único, apartado 2.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 2, 4.

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 2.

Artículo único, apartado 3.1.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 4.

Artículo único, apartado 5.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 2.

H) Reales Decretos y otras disposiciones generales del Estado

Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril. Texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana

En general.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 6, 11.

Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio. Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales

En general.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Artículo 53.1.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Real Decreto 2056/1996, de 6 de septiembre. Otorga el permiso de investigación de hidrocarburos denominado «Castor», situado en la zona C, subzona a)

En general.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 2.

Orden ECO/3805/2003, de 17 de diciembre. Cesión del permiso de investigación de hidrocarburos "Castor" de "España Canada Resources, Inc., Sucursal en España" a favor de "ESCAL-UGS, S.L."

En general.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 2.

Real Decreto 1747/2003, de 19 de diciembre. Regulación de los sistemas eléctricos insulares y extrapeninsulares

Artículo 2.1.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Real Decreto 1652/2004, de 9 de julio. Se aprueba el Reglamento que regula la inversión obligatoria para la financiación anticipada de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y películas para televisión, europeos y españoles

En general.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6.

Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo. Aprueba el código técnico de la edificación

Artículo 1.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 3.

Real Decreto 889/2006, de 21 de julio. Regula el control metrológico del Estado sobre instrumentos de medida

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre. Cartera de servicios comunes del sistema nacional de salud y el procedimiento para su actualización

Anexo VI.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Anexo VI, apartado 10.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Anexo VI, apartado 6.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Anexo VI, apartado 7.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Anexo VI, apartado 8.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Anexo VI, apartado 9.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 4.

Real Decreto 1301/2006, de 10 de noviembre. Normas de calidad y seguridad para la donación, obtención, evaluación, procesamiento, preservación, almacenamiento y distribución de células y tejidos humanos y aprobación de las normas de coordinación y funcionamiento para su uso en humanos

Artículo 4.1 inciso sobre y la Organización Nacional de Trasplantes cuando las actividades pretendidas superen dicho ámbito (redactado por la disposición final sexta del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril).- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2.

Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre. Se regula el programa de renta activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo

En general.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), VP; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), VP.

Orden ITC/3995/2006, de 29 de diciembre. Se establece la retribución de los almacenamientos subterráneos de gas natural incluidos en la red básica

En general.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 4, 6.

Artículo 5.3.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Real Decreto 124/2007, de 2 de febrero. Regula el Registro nacional de instrucciones previas y el correspondiente fichero automatizado de datos de carácter personal

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7, VP I.

Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo. Regula el subsistema de formación profesional para el empleo

Artículo 24.- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3.

Artículo 24.3 (redactado por la Ley 3/2012, de 6 de julio).- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), ff. 1 a 3.

Real Decreto 855/2008, de 16 de mayo. Se otorga a Escal UGS, S. L., la concesión de explotación para el almacenamiento subterráneo de gas natural denominado «Castor»

En general.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 2, 4, 6.

Artículo 14.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 2, 4, 6.

Real Decreto 752/2010, de 4 de junio. Se aprueba el primer programa de desarrollo rural sostenible para el período 2010-2014 en aplicación de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural

En general.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 3, 4.

Exposición de motivos.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 3.

Real Decreto 1087/2010, de 3 de septiembre. Se aprueba el Reglamento que regula las juntas locales de seguridad

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Disposición adicional única.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre. Traspaso de funciones y servicios a la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de ejecución de la legislación laboral en el ámbito del trabajo, el empleo y la formación profesional para el empleo, que realiza el Servicio Público de Empleo Estatal

En general.- Sentencia [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4.

Real Decreto 1718/2010, de 17 de diciembre. Sobre receta médica y órdenes de dispensación

En general.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 1.

Real Decreto 840/2011, de 17 de junio. Se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de la penas privativas de libertad y sustitución de penas

En general.- Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 3.

Real Decreto 1194/2011, de 19 de agosto. Establece el procedimiento para que una sustancia sea considerada estupefaciente en el ámbito nacional

En general.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Real Decreto 1494/2011, de 24 de octubre. Regula el fondo de carbono para una economía sostenible

En general.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 9.

Artículo 14 c) 6.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 9.

Disposición adicional única.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 9.

Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto. Regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud

En general.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 2, VP.

Artículo 2.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 4, 5; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 2.1 a).- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 5.

Artículo 2.1 b).- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4.

Artículo 3.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 4.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo 4.1.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), VP.

Artículo 4.4.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), VP.

Artículo 5.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo 5 (redactado por la Ley 25/2015, de 28 de julio).- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 2.

Artículo 5.1 b).- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4.

Artículo 6.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 1, 2, 4, 5; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 6 (redactado por la Ley 25/2015, de 28 de julio).- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 2.

Artículo 6.1.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4, VP.

Artículo 6.2 d).- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4.

Artículo 6.4.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), VP.

Dispòsición adicional tercera.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I.

Artículo 7.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo 7.1 a) párrafo 2.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 4.

Artículo 8.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo 8.1.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), VP.

Artículo 8.2.- Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), VP.

Real Decreto 1506/2012, de 2 de noviembre. Se regula la cartera común suplementaria de prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud y se fijan las bases para el establecimiento de los importes máximos de financiación en prestación ortoprotésica

En general.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 2.

Artículo 1.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), ff. 1, 2, 4.

Artículo 2.8.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 2.

Artículo 3.1.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 2.

Artículo 3.5.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 2.

Artículo 4.2.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 2.

Artículo 5.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), ff. 1, 2, 4.

Artículo 6.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), ff. 1, 2, 4.

Disposición final segunda.- Sentencia [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), ff. 1, 2, 4.

Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre. Se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación

Artículo 12.3.- Sentencia [104/2017](#SENTENCIA_2017_104).

Artículo 13.2.- Sentencia [104/2017](#SENTENCIA_2017_104).

Real Decreto 233/2013, de 5 de abril. Regula el P2lan Estatal de fomento del alquiler de viviendas, la rehabilitación edificatoria, y la regeneración y renovación urbanas, 2013-2016

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Real Decreto 235/2013, de 5 de abril. Se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios

En general.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 5, 8.

Artículo 4.2.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 3.

Real Decreto 239/2013, de 5 de abril. Establece las normas para la aplicación del Reglamento (CE) 1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), y por el que se derogan el Reglamento (CE) 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión

Artículo 11.1.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 4.

Real Decreto 576/2013, de 26 de julio. Establece los requisitos básicos del convenio especial de prestación de asistencia sanitaria a personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud y se modifica el Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de asegurado y de beneficiario a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud

En general.- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Artículo 3 c).- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I.

Real Decreto 413/2014, de 6 de junio. Regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos

Artículo 9.2.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 5.

Artículo 37.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 5.

Real Decreto 640/2014, de 25 de julio. Se regula el registro estatal de profesionales sanitarios

Artículo 9.- Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), VP1.

Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre. Se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura

Preámbulo.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 2.

Real Decreto 1/2016, de 8 de enero. Aprueba la revisión de los planes hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Occidental, Guadalquivir, Ceuta, Melilla, Segura y Júcar, y de la parte española de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Oriental, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guadiana y Ebro

Artículo 15.1 f).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Anexo XII.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

I) Legislación preconstitucional

Real Decreto de 14 de mayo de 1852. Reglamento de la Ley general de beneficencia

Artículo 22.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II.

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Ley de enjuiciamiento criminal

En general.- Sentencia [130/2017](#SENTENCIA_2017_130), f. 3.

Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 2; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 2; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 109 bis 1.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 3; [108/2017](#AUTO_2017_108); [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 118.5.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 3; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 3; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 324 (redactado por la Ley 41/2015, de 5 de octubre).- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 1, 2, 5; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 1, 2, 5; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 324.2.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 2, 4; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 4; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 324.4.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 4; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 4; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 324.6.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 2, 4; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 2, 4; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 324.7.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 2, 4, 5; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 2, 4, 5; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 324.8.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), ff. 2, 4, 5; [108/2017](#AUTO_2017_108), ff. 2, 4, 5; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 627.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 637.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 641.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 776.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 3; [108/2017](#AUTO_2017_108); [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 779.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 779.1.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 2; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 2; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 779.1.1.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 2; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 2; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 780.- Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 1; [108/2017](#AUTO_2017_108), f. 1; [112/2017](#AUTO_2017_112).

Artículo 849 (redactado por la Ley 6/1985, de 27 de marzo).- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 7.

Artículo 849.1.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 7.

Artículo 967.1.- Sentencia [130/2017](#SENTENCIA_2017_130), f. 3.

Ley de bases de 1888. Código civil

Artículo 6.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP.

Real Decreto de 24 de julio de 1889. Código civil

En general.- Sentencias [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 9; [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), f. 5; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 1, 2, VP I, VP II.

Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f..

Artículo 1.1.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 5.

Artículo 1.3.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II.

Artículo 1.6.- Sentencias [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 3; [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), f. 5.

Artículo 12.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 13.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 223 (redactado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre).- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 299 bis.- Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 2.

Artículo 657.- Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 2, 4.

Artículo 675.- Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 4.

Artículo 989.- Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 2, 4.

Ley de 31 de diciembre de 1945. Inscripción, división y redención de censos en Cataluña

En general.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 5, 10.

Exposición de motivos.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 10.

Artículo 23.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 10.

Artículo 24.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 10.

Decreto de 8 de febrero de 1946. Texto refundido de la Ley hipotecaria

Artícuo 34.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), ff. 3, 4.

Artículo 42.1.- Auto [106/2017](#AUTO_2017_106), f. 3.

Decreto de 23 de mayo de 1947. Autoriza al Ministerio de Justicia para nombrar comisiones de juristas encargadas del estudio y ordenación de las instituciones de Derecho Foral

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Ley de 16 de diciembre de 1954. Expropiación forzosa

Artículo 48 (redactado por la Ley 21/1986, de 23 de diciembre).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 19.

Ley 40/1960, de 21 de julio. Compilación del Derecho civil especial de Cataluña

En general.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 5, 9, 11.

Libro IV, título I.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Artículos 162 a 215.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 8, 11.

Artículo 163 párrafo 2.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Artículos 181 a 197.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 11.

Artículo 210.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 11.

Artículo 212.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 11.

Artículo 217 a 234.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Artículo 221.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Artículo 326.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Artículos 326 a 328.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 4, 8.

Artículos 326 a 329.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Artículos 340 y 341.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Ley 147/1963, de 2 de diciembre. Compilación del Derecho civil especial de Galicia

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 5, 6, VP I, VP II.

Artículo 47.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 48.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Ley 25/1964, de 29 de abril. Energía nuclear

Artículo 28.- Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 1.

Ley 15/1967, de 8 de abril. Compilación del Derecho Civil de Aragón

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I, VP II.

Libro I, título II.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II.

Libro I, título III.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II.

Libro II.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II.

Ley 17/1967, de 8 de abril. Normas reguladoras de estupefacientes

En general.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 3.

Preámbulo.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 2.1.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 2.2.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 8.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 12.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 15.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 19.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 22.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre. Texto refundido del Código penal conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre

En general.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 5.

Decreto 1836/1974, de 31 de mayo. Texto articulado del título preliminar del Código civil

Exposición de motivos.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

J) Comunidades y Ciudades Autónomas

J.1) Andalucía

J.1.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo. Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía

Artículo 7.- Sentencias [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 3; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 2.

Artículo 43.- Sentencias [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 3; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 2.

Artículo 46.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 1.

Artículo 47.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 1.

Artículo 57.- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 5, 6.

Artículo 57 a).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 1.

Artículo 57 b).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 1.

Artículo 57.1 a).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 6.

Artículo 57.1 b).- Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 6.

Artículo 58.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 1, 3.

Artículo 58.1.1.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Artículo 58.2.4.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Artículo 58.4.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1, 3.

Artículo 58.4.4.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 3.

Artículo 58.4.5.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Artículo 110.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 1, 2, 5.

Artículo 140.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 164.- Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 1.

J.1.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Decreto-ley de la Junta de Andalucía 3/2012, de 21 de septiembre. Medidas fiscales, administrativas, laborales y en materia de hacienda pública para el reequilibrio económico-financiero de la Junta de Andalucía

Artículo 3 a).- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Artículo 3 b).- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Artículo 3 c).- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Artículo 25.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 3, 4.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Ley del Parlamento de Andalucía 4/2013, de 1 de octubre. Medidas para asegurar el cumplimiento de la función social de la vivienda

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 3.

Decreto-ley de la Junta de Andalucía 5/2016, de 11 de octubre. Regula la jornada de trabajo del personal empleado público de la Junta de Andalucía

En general.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 1, 3 a 5, VP.

Auto [170/2017](#AUTO_2017_170), ff. 3.

Artículo único, apartado 1.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Artículo único, apartado 2.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 3, 4.

Artículo único.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 1.

Disposición derogatoria única.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 4.

Ley del Parlamento de Andalucía 10/2016, de 27 de diciembre. Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2017

Artículo 13.2 párrafo 2.- Auto [170/2017](#AUTO_2017_170), ff. 1, 3, 4.

Artículo 36.1.- Auto [170/2017](#AUTO_2017_170), ff. 1, 5.

Artículo 36.2.- Auto [170/2017](#AUTO_2017_170), f. 5.

J.2) Aragón

J.2.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril. Reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón

En general.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2, 3.

Artículo 19.- Sentencias [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 2; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 4, VP.

Artículo 19.1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 2.

Artículo 19.2.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 2.

Artículo 63.1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 71.1.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 5.

Artículo 71.21.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 6.

Artículo 72.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 5.

Artículo 72.1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2, 5, 6.

Artículo 72.2.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2, 4 a 6.

Artículo 72.3.- Sentencias [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 5; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 2, 4 a 8, VP.

Artículo 72.3 inciso final.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), VP.

Artículo 75.3.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 6.

Disposición adicional quinta.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 2, 5.

J.2.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes de Aragón 2/2009, de 11 de mayo. Presidente y del Gobierno de Aragón

Artículo 6.4.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 8.

Artículo 12.19.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 7.

Ley de las Cortes de Aragón 10/2014, de 27 de noviembre. Aguas y ríos de Aragón

En general.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 3.

Artículo 1.2 b).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Artículo 1.2 c).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Artículo 1.2 d).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Artículo 1.2 d) inciso sobre el registro de la concesión de recursos hídricos asignados y reservados por la planificación hidrológica a la Comunidad Autónoma de Aragón, especialmente en relación con la reserva de agua de 6.550 hm3, así como.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Artículo 4 aa).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4, 5.

Artículo 5 a).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Artículo 5 a) inciso sobre o mediante delegación, encomienda o convenio con la Administración General del Estado.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Artículo 5 a) inciso sobre reservada.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Artículo 5 p).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Artículo 5 p) inciso in fine.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Artículo 7.1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Artículo 7.1 inciso in fine.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Artículo 8.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Artículo 8.1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 6.

Artículo 12.2 b).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Artículo 12.4.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4, 5.

Artículo 15.1 b).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Artículo 15.1 c).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 5.

Artículo 15.1 d).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Artículo 15.1 n).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 5.

Artículo 19.2 a) 1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Artículo 19.2 a) 1 inciso sobre la planificación de la reserva de agua de los aragoneses, así como.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 4.

Artículo 19.2 c) 2.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 5.

Artículo 19.2 c) 3.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 6.

Artículo 50.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 5.

Artículo 67.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 6.

Artículo 67.2.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 6.

Artículo 69 a).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Artículo 69 d).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Artículo 69 f) 1.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Artículo 70 a).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Artículo 70 c).- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 5.

Artículo 71.3.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 6.

Artículo 72.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 6.

Artículo 76.3.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 6.

Disposición adicional primera.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 4, 7, 8.

Disposición adicional primera, apartado 2 párrafo primero, número 3.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 4, 7.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1, 4.

Disposición final primera.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 6.

Decreto-ley de la Diputación General de Aragón 3/2015, de 15 de diciembre. Medidas urgentes de emergencia social en materia de prestaciones económicas de carácter social, pobreza energética y acceso a la vivienda

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 3.

Disposición adicional cuarta.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 4.

Ley de las Cortes de Aragón 10/2015, de 28 de diciembre. Medidas para el mantenimiento de los servicios públicos en la Comunidad Autónoma de Aragón

En general.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Ley de las Cortes de Aragón 2/2016, de 28 de enero. Medidas fiscales y administrativas de la Comunidad Autónoma

En general.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

J.3) Asturias

J.3.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 7/1981, de 30 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Asturias

Artículo 11.1.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3.

Artículo 36.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 37.1 c).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.3.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre. Montes y ordenación forestal

Artículo 5.1.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 4.

Artículo 66.2.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 4.

Artículo 66.2 (redactado por la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo).- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), ff. 1, 2, 4.

Artículo 90.2 g).- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 3.

Artículo 91.1 g) (redactado por la Ley del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo).- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), ff. 1, 3.

Artículo 91.2 g).- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 3.

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 2/2017, de 24 de marzo. Segunda modificación de la Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de montes y ordenación forestal

En general.- Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), ff. 1 a 3, 4; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), ff. 1 a 4.

Artículo único, apartado 1.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 2.

Artículo único, apartado 2.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 2.

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 2.

Artículo único, apartado 4.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 2.

Artículo único.- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 1.

Disposiciones transitorias.- Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 2.

Disposición transitoria primera.- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), ff. 1, 4.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), ff. 1, 5.

J.4) Baleares

J.4.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero. Reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears

En general.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 30.46.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 2.

Artículo 50.1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Artículo 93.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 94.1 b).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.4.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de las Illes Balears 12/2016, de 17 de agosto. Evaluación ambiental de las Illes Balears

Exposición de motivos.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 2.

Artículo 9.4.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 1, 3, 6.

Artículo 26.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 4.

Artículo 26.2.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 1, 4.

Artículo 33.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 5.

Artículo 33.1 a).- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 1, 5. 6.

J.5) Canarias

J.5.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto. Estatuto de Autonomía de Canarias

Artículo 8.2.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 22.2.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 23.4.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Artículo 24.1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 26.1 c).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 30.1 (redactado por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), ff. 2, 3.

Artículo 30.3.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 1.

Artículo 30.26 (redactado por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 30.30 (redactado por la Ley Orgánica 4/1996 de 30 de diciembre).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 31.4 (redactado por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 32 (redactado por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 32.4.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 6.

Artículo 32.9 (redactado por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 55.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre. Reforma de la Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía de Canarias

Artículo 1.20.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 1.22.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 2.

Artículo 15.2.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 6.

J.5.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Canarias 14/1990, de 26 de julio. Reforma de la Ley 8/1986, de 18 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas de Canarias

En general.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Ley del Parlamento de Canarias 2/2011, de 26 de enero. Modificación de la Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de regulación del sector eléctrico canario y la Ley 19/2003, de 14 de abril, por la que se aprueban las directrices de ordenación general y las directrices de ordenación del turismo en Canarias

Artículo 5.1 a).- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Artículo 6.- Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Ley del Parlamento de Canarias 2/2014, de 20 de junio. Modificación de la Ley 2/2003 de 30 de enero, de vivienda de Canarias y de medidas para garantizar el derecho a la vivienda

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 3.

J.6) Cantabria

J.6.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 8/1981, de 30 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Cantabria

Artículo 9.8.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Artículo 42.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 43.1 b).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.7) Castilla-La Mancha

J.7.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto. Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha

Artículo 23.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 24.1 c).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.7.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 7/2015, de 2 de diciembre. Se modifican la Ley 1/2012, de 21 de febrero, de medidas complementarias para la aplicación del Plan de Garantías de Servicios Sociales, en materia de jornada de trabajo, y la Ley 10/2014, de 18 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para 2015, en materia de prolongación de la permanencia en el servicio activo del personal funcionario y estatutario de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha

En general.- Auto [170/2017](#AUTO_2017_170), f. 3.

Artículo 1.- Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Auto [170/2017](#AUTO_2017_170), f. 3.

J.8) Castilla y León

J.8.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre. Reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León

Artículo 40.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.9) Cataluña

J.9.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Cataluña

En general.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5.

Artículo 3.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5.

Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio. Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña

En general.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4; [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 3.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Título I.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1.

Título II.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1.

Artículo 1.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 6; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 5; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 4, 5.

Artículo 2.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Artículo 2.1.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Artículo 2.4.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5.

Artículo 3.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 14.

Artículo 3.2.- Sentencias [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único.

Artículo 4.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Artículo 6.2.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), ff. 1, 3, 4.

Artículo 7.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 9.29.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 4.

Artículo 29.1.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 1, 2.

Artículo 31.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 4.

Artículo 33.1.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 3.

Artículo 34.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), ff. 1, 3, 4.

Artículo 35.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 11.

Artículo 35.2.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 3.

Artículo 50.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 14.

Artículo 50.4.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 14.

Artículo 52.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 55.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 55.1.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 58.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 3, 8.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 8; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 4, 7.

Artículo 65.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3.

Artículo 67.6 a).- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3.

Artículo 76.2.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 76.2 b).- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 76.2 inciso in fine.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 84.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2.

Artículo 86.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2.

Artículo 87.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2.

Artículo 95.1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 95.2.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 112.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 8.

Artículo 117.4.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 5.

Artículo 120.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 122.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 3, 7, 8; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 3.

Auto [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único.

Artículo 125.4.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 4.

Artículo 127.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 5.

Artículo 127.1 a).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 4.

Artículo 127.1 d).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 129.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 3, 4, 6, 8.

Artículo 131.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Artículo 134.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 4, 7.

Artículo 136.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 7.

Artículo 137.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 2.

Artículo 138.1.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3.

Artículo 138.1 a).- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 3.

Artículo 139.1.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 4, 5.

Artículo 141.3.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 4, 5.

Artículo 143.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 11.

Artículo 143.1.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 4, 5.

Artículo 146.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 3, 4.

Artículo 146.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 146.1 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 3, 4.

Artículo 146.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Artículo 149.5.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 2.

Artículo 150.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 151.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), ff. 1 a 3.

Artículo 151 b).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Artículo 152.2.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 4, 5.

Artículo 159.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 159.1 c).- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 2.

Artículo 160.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 7.

Artículo 160.1.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 6.

Artículo 160.1 a).- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7.

Artículo 162.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Artículo 166.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Artículo 166.1.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 3.

Artículo 193.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 6, 7.

Artículo 193.1.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 6.

Artículo 193.2.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 6.

Artículo 195.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 6, 7.

Artículo 201.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Artículo 202.- Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 1.

Artículo 203.3 b).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 2.

Artículo 203.5.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 2.

Artículo 211.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 3.

Artículo 212.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 3, 8.

Artículo 222.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único.

J.9.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Cataluña 13/1989, de 14 de diciembre. Organización, procedimiento y régimen jurídico de la Administración de la Generalidad de Cataluña

Artículo 5.3.- Auto [143/2017](#AUTO_2017_143), f. 2.

Ley del Parlamento de Cataluña 7/1997, de 18 de junio. Asociaciones

En general.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Ley del Parlamento de Cataluña 13/1998, de 19 de noviembre. Modificación de la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña. Requisitos exigidos para constituir municipios nuevos

En general.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1.

Decreto Legislativo de la Generalidad de Cataluña 2/2003, de 28 de abril. Aprueba el texto refundido de la Ley municipal y de régimen local

Artículo 17.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3.

Artículo 18.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3.

Ley del Parlamento de Cataluña 22/2005, de 29 de diciembre. Comunicación audiovisual de Cataluña

Capítulo II.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Capítulo III.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Preámbulo.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 1 c) (redactado por la Ley 3/2015, de 11 de marzo).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2.

Artículo 3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 3.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 3.2 expresión "si procede".- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 1.

Artículo 5.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 6 expresión "si procede".- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 15.2 expresión "si procede".- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 17.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 1.

Artículo 18.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 18.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3.

Artículo 18.2 (inciso "básicas").- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3.

Artículo 18.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3.

Artículo 19.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 19 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3.

Artículo 19 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3.

Artículo 19 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3.

Artículo 20.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 21.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 22.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 22.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3.

Artículo 32.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 32.3 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 6.

Artículo 36 párrafo 4 (redactado por la Ley 2/2012, de 22 de febrero).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2.

Artículo 36.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2, 7.

Artículo 36.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2, 7.

Artículo 37.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 37.2 (redactado por la Ley 2/2012, de 22 de febrero).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2.

Artículo 37.2 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6.

Artículo 38.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 40.4.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Artículo 46.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 47.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 47.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 47.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 48.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 48 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 48 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 49.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 50.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 51.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 52.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 52.1 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 6, 7.

Artículo 52.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 6, 7.

Artículo 53.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 53.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 53.1 f).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 6, 7.

Artículo 54.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 54 h).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 54.4 e).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 5, 7.

Artículo 55.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 55.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3, 7.

Artículo 55.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3, 7.

Artículo 55.4.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 5, 7.

Artículo 55.4 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Artículo 55.4 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 55.4 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 55.4 d).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 6, 7.

Artículo 55.4 e).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Artículo 56.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 57.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 57.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 57.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 58.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 59.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 70.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 70.7 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 70.8.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 77.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Artículo 80 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80 d).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80 e).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80 f) "hacer una separación clara entre informaciones y opiniones".- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80 g).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80 h).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 80 i).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 86.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 6.

Artículo 86.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6.

Artículo 86.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 6.

Artículo 111.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2.

Artículo 111.2 h).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 111.2 j) (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 2/2012, de 22 de febrero).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2.

Artículo 111.2 j) inciso sobre en los aspectos técnicos.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3.

Artículo 111.2 k).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 3.

Artículo 115 g).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2.

Artículo 116.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 116.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 7.

Artículo 116.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Artículo 116.1 c).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Artículo 116.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5.

Artículo 117, inciso final (redactado por la Ley 2/2012, de 22 de febrero).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2, 5, 7.

Artículo 120.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2.

Artículo 120.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2.

Artículo 126.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 126.3.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 127.1.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 127.2 (incisos "de los aspectos técnicos" y "en particular, en lo que concierne a las características y el estado de las instalaciones y los equipos utilizados y a las condiciones de uso del espectro radioeléctrico).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 2, 3.

Artículo 127.2 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 2/2012, de 22 de febrero).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 1.

Artículo 128.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 7.

Artículo 132.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 132 b).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5.

Artículo 132.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 136.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Artículo 136.1 a).- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5, 7.

Artículo 136.2.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 5.

Artículo 140.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 1, 2, 5.

Ley del Parlamento de Cataluña 5/2006, de 10 de mayo. Código civil de Cataluña, libro quinto relativo a los derechos reales

En general.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 1.

Artículo 531-1 a 531-22.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Artículo 531-16.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 4, 8.

Artículo 531-19.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 8.

Artículo 547-1 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 7, 10.

Artículo 547-10 apartado 1 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 7.

Artículo 547-10 apartado 2 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 7.

Artículo 547-2 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 7.

Artículo 547-4 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 7.

Artículo 547-6 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 7, 10.

Artículo 547-7 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 7, 10.

Artículo 547-8 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 7.

Artículo 547-9 apartado 1 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 7.

Artículo 547-9 apartado 2 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio) 2.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 7.

Artículos 547-1 a 547-10 (redactado por la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio).- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 1.

Ley del Parlamento de Cataluña 3/2008, de 23 de abril. Ejercicio de las profesiones del deporte

Artículo 8.1.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1 a 4.

Artículo 8.6 (redactado por la Ley 7/2015, de 14 de mayo).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1, 6, 7.

Artículo 15.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 7.

Ley del Parlamento de Cataluña 10/2008, de 10 de julio. Código civil de Cataluña, libro cuarto relativo a las sucesiones

Artículo 426.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 4, 8.

Artículo 427-13.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 4, 8.

Ley del Parlamento de Cataluña 2/2009, de 12 de febrero. Consejo de garantías estatutarias

En general.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 16.1 b).- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 23 b).- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 26 bis 1.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 26 bis 5.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 26.1.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 26.1 b).- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 26.4.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 27 bis 1.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 27 bis 5.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Ley del Parlamento de Cataluña 6/2010, de 26 de marzo. Procedimiento de designación de los senadores que representan a la Generalidad en el Senado

Artículo 9.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Ley del Parlamento de Cataluña 10/2010, de 7 de mayo. Acogida de las personas inmigradas y de las regresadas a Cataluña

Preámbulo.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 3.

Artículo 1.2.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 3.

Artículo 2 b).- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 3.

Artículo 9.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3, 4, 6, 7.

Artículo 9.2.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3, 7, 8, 10 a 12.

Artículo 9.3.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 11.

Artículo 9.4.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3, 7, 8, 10 a 12.

Artículo 9.4 inciso 2.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 11.

Artículo 9.4 inciso 3.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 11.

Artículo 9.5.- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3, 7, 8, 12.

Artículo 9.5 expresión "que hayan alcanzado la adquisición de competencias básicas en lengua catalana y".- Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 7.

Ley del Parlamento de Cataluña 20/2010, de 7 de julio. Cine

En general.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 5.

Preámbulo.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 10, 14.

Artículo 14.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 17.1 a).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 18.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 3, 9, 10.

Artículo 18.1.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3 a 5, 11, 12, 14, 15.

Artículo 18.2.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 13.

Artículo 18.3.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 4, 16.

Artículo 19.1 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 29.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 29 a).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8, VP.

Artículo 29 b).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8, VP.

Artículo 29 c).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8, VP.

Artículo 29 d).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8, VP.

Artículo 29 e).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8, VP.

Artículo 38.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2.

Artículo 50.2 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 50.2 c).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3.

Artículo 50.3 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 50.3 c).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3.

Artículo 50.4 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 50.4 c).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3.

Artículo 51.2 a).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 51.2 b).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 51.2 c).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 51.3.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3, 16.

Artículo 52 d).- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 1, 3.

Ley del Parlamento de Cataluña 22/2010, de 20 de julio. Código de consumo de Cataluña

Artículo 128-1.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), ff. 1, 2.

Artículo 128-1.1.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), ff. 2, 4.

Artículo 128-1.2.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), ff. 2, 5.

Artículo 128-1.3.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 2.

Artículo 211-5.1.- Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5.

Ley del Parlamento de Cataluña 26/2010, de 3 de agosto. Régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña

Artículo 6.- Auto [143/2017](#AUTO_2017_143), f. 2.

Ley del Parlamento de Cataluña 2/2012, de 22 de febrero. Modificación de varias leyes en materia audiovisual

En general.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2.

Ley del Parlamento de Cataluña 15/2014, de 4 de diciembre. Impuesto sobre la provisión de contenidos por parte de prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas y de fomento del sector audiovisual y la difusión cultural digital

Preámbulo, párrafo 6.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 7, 8.

Artículo 1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 9, VP.

Artículo 1.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3, 8, VP.

Artículo 2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 5, 9, VP.

Artículo 3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 7, 9, VP.

Artículo 3.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3, 5, 7, VP.

Artículo 3.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Artículo 4.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 9, VP.

Artículo 4 a).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Artículo 4 b).- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 5.

Artículo 5.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 7, 9, VP.

Artículo 6.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 9, VP.

Artículo 6.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 5, 7, VP.

Artículo 6.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 5, 7, VP.

Artículo 6.3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 5, 7, 8, VP.

Artículo 7.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 7 a 9, VP.

Artículo 8.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 5, 7 a 9, VP.

Artículo 9.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 7, 9, VP.

Artículo 9.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 5, 8.

Artículo 9.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 5, 8.

Artículo 9.3.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 5, 8.

Artículo 10.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 9, VP.

Artículo 11.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 9, VP.

Artículo 12.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 9, VP.

Artículo 13.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 1, 9, VP.

Artículo 14.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8, VP.

Artículo 14.1.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Artículo 14.2.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Ley del Parlamento de Cataluña 16/2014, de 4 de diciembre. Acción exterior y de relaciones con la Unión Europea

Artículo 2 d).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 6.

Artículo 7.2 e).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 6.

Ley del Parlamento de Cataluña 3/2015, de 11 de marzo. Medidas fiscales, financieras y administrativas

Artículo 99.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2.

Disposición adicional vigésima sexta.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 2.

Ley del Parlamento de Cataluña 7/2015, de 14 de mayo. Modificación de la Ley 3/2008, del ejercicio de las profesiones del deporte

En general.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 5, 7.

Artículo 4.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1, 6, 7.

Artículo 4.1.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 1.

Artículo 4.2.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 1.

Artículo 4.3 (en su inciso final).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 1.

Artículo 4.4.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 1.

Artículo 4.5.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 1.

Artículo 4.5 (salvo el primer inciso).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 1.

Artículo 6.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1 a 5.

Artículo 6 apartados 1, 2, 3 (en su inciso final).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 5.

Artículo 6 apartados 4 y 5 (salvo el primer inciso).- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), f. 5.

Artículo 8.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1 a 5.

Artículo 9.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1 a 5.

Artículo 10.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1 a 5.

Artículo 11.- Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1 a 5.

Ley del Parlamento de Cataluña 8/2015, de 10 de junio. Creación del municipio de Medinyà

En general.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), ff. 1, 3.

Preámbulo.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), ff. 1, 3.

Preámbulo, apartado primero.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3.

Ley del Parlamento de Cataluña 14/2015, de 21 de julio. Impuesto sobre las viviendas vacías, y modificación de normas tributarias y la Ley 3/2012

En general.- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 5.

Ley del Parlamento de Cataluña 19/2015, de 29 de julio. Código civil de Cataluña, libro quinto relativo a la incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida

En general.- Sentencias [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 7, 10; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I, VP II.

Título IV, capítulo VII.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), f. 1.

Preámbulo.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 7, 10.

Artículo 1.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 2, 7, 8, 12.

Disposición adicional primera.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 2, 12.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 2, 12.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 2, 12.

Disposición final.- Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 2, 12.

Ley del Parlamento de Cataluña 24/2015, de 29 de julio. Medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 3.

Ley del Parlamento de Cataluña 3/2017, de 15 de febrero. Código civil de Cataluña, libro sexto relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto

En general.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f. 2.

Artículo 3.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f. 1.

Artículo 4.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f. 1.

Artículo 9.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f. 1.

Artículos 621-1 a 621-54.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f. 1.

Artículos 621-56 a 621-57.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f. 1.

Artículos 622-21 a 622-42.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f. 1.

Disposición transitoria primera.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), f. 1.

Disposición final novena.- Auto [131/2017](#AUTO_2017_131), ff. 1, 3.

Ley del Parlamento de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo. Presupuestos de la Generalidad de Cataluña para 2017

Artículo 4.1 b).- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único.

Artículo 6.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 9.

Artículo 7.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 9.

Artículo 9.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 9.

Artículo 9.2 c).3.- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único.

Artículo 9.2 h), apartado 2.- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único.

Artículo 9.2 h), apartado 3.- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único.

Artículo 9.4.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 9.

Disposición adicional, apartado primero.- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único.

Disposición adicional cuadragésima.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 3 a 6, 8 a 12.

Auto [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único.

Disposición adicional cuadragésima, apartado segundo.- Auto [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único.

Ley del Parlamento de Cataluña 6/2017, de 9 de mayo. Impuesto sobre los activos no productivos de las personas jurídicas

En general.- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 4.

Artículo 3.- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 1.

Artículo 3.1 a).- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 1.

Artículo 3.1 b).- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 1.

Artículo 6 inciso "las entidades que, sin tener responsabilidad jurídica, constituyen una unidad económica o patrimonio separado susceptible de imposición, definidas como obligados tributarios por la normativa tributaria general".- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 1.

Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre. Referéndum de autodeterminación

En general.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1 a 3, 5 a 7; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 3, 5.

Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 5, 6; [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 4 a 6; [128/2017](#AUTO_2017_128), f. 2; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 1 a 3, 5 a 7; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2.

Capítulo II.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1.

Capítulo III.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1.

Capítulo IV.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1.

Capítulos V y VI.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1.

Capítulo VII.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1.

Auto [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2.

Capítulo VIII.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1.

Preámbulo.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2, 5.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 1.- Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 1.3.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 4.

Artículos 1, 4 y conexos.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 4, 5.

Artículo 2.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo 3.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 3.1.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo 3.2.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo 3.3.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 4.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Autos [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 1; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 4.2.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 4.

Artículo 4.4.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 2, 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 2, 3.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 3, 5.

Artículo 4.5.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 9.1.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2.

Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 7.

Artículo 13.1.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Artículos 16 a 33.- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 6; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2.

Artículo 17.3.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 10.

Artículos 17 a 26.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 10.

Artículo 18.- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 5, 7; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2.

Artículo 18.1.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 6.

Artículo 18.2.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Artículo 18.3.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Artículo 19.2.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 22.1.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f., 10.

Artículo 22.4.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 23.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 5.

Artículo 24.1.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 6.

Artículo 25.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 6; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Artículo 27.2.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 28.8.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Artículo 29.1.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Artículo 29.2.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Artículo 32.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Artículo 33.2.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Disposición adicional primera.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2, 4, 5.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único.

Auto [125/2017](#AUTO_2017_125).

Disposición final primera.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2, 4.

Disposición final segunda.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1, 2.

Disposición final tercera.- Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 5; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2.

Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre. Transitoriedad jurídica y fundacional de la República

En general.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 7.

Autos [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 2; [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 5; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4; [133/2017](#AUTO_2017_133); [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 1, 2, 4 a 7; [146/2017](#AUTO_2017_146), f. único; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 2.

Título VII.- Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 5.

Artículo 1.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 2, 4.

Artículo 2.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo 3.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 1, 2, 5.

Artículo 4.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículo 5.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículo 6.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículo 7.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículo 8.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículo 9.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículos 10 a 13.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 3, 5.

Artículos 10 a 21.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículos 22 a 28.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículo 29.1.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3.

Artículos 29 a 64.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículo 31.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3.

Artículo 33.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3.

Artículos 65 a 79.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículos 80 a 84.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Artículo 81.3.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Disposición final primera.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Disposición final segunda.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 2.

Disposición final tercera.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), ff. 2, 3.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 5.

J.9.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto 2049/1972, de 13 de julio. Se aprueba la incorporación del Municipio de Mediñá al limítrofe de San Julián de Ramis, de la provincia de Gerona

En general.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1.

Decreto de la Generalitat de Cataluña 66/2003, de 4 de marzo. Se deniega la segregación de una parte del término municipal de Sant Julià de Ramis para constituir un nuevo municipio con la denominación de Medinyà

En general.- Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1.

Decreto de la Generalitat de Cataluña 2/2016, de 13 de enero. Creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña

Artículo 3.2 (redactado por el Decreto de la Generalitat de Cataluña 108/2017, de 17 de julio).- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Decreto de la Generalitat de Cataluña 40/2017, de 2 de mayo. Reestructuración del Departamento de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda

Artículo d) redactado por el Decreto de la Generalitat de Cataluña 110/2017, de 18 de julio).- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Artículo 4 (redactado por el Decreto de la Generalitat de Cataluña 110/2017, de 18 de julio).- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Decreto de la Generalitat de Cataluña 108/2017, de 17 de julio. Modificación del Decreto 2/2016, de 13 de enero, de creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos de la Administración de la Generalidad de Cataluña

En general.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Decreto de la Generalitat de Cataluña 110/2017, de 18 de julio. Modificación del Decreto 40/2017, de 2 de mayo, de reestructuración del Departamento de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda

En general.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 4.

Decreto de la Generalitat de Cataluña 139/2017, de 6 de septiembre. Convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña

En general.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122), f. único.

Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 4, 5.

Decreto de la Generalitat de Cataluña 140/2017, de 7 de septiembre. Normas complementarias para la realización del referéndum de autodeterminación de Cataluña

En general.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único.

Autos [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 4 a 6; [143/2017](#AUTO_2017_143).

Decreto de la Generalidad de Cataluña 143/2017, de 22 de septiembre. Cese del señor Josep Maria Jové i Lladó como secretario general del Departamento de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda

En general.- Auto [143/2017](#AUTO_2017_143), f. 2.

J.9.d) Normas parlamentarias autonómicas

Reglamento del Parlamento de Cataluña. Texto refundido de 15 de octubre de 1987

En general.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 1, 3.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Título IV.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Título IV, capítulo II, sección III apartado 5.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 3.

Capítulo II.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 37.1 d).- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 37.2.- Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 9; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 9; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 7.

Artículo 37.3 e).- Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 9; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 9; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 7.

Artículo 38.1.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 39.1.- Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 9; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 9; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 7.

Artículo 81.3.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 1, 5, 6; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 5, 6; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 3.

Artículo 82.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 105.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Auto [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 1, 5.

Artículo 111.1.- Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 9; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 9.

Artículo 113.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 3.

Artículo 114.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 3.

Artículo 118 (redactado por la reforma parcial aprobada por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 26 de julio de 2017).- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 3.

Artículo 120.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 3.

Artículo 121.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 3.

Artículo 122.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 3.

Artículos 126, 127.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Artículo 135.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 3.

Artículo 135 (redactado por la reforma parcial aprobada por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 26 de julio de 2017).- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 3, 7.

Artículo 135.1 (redactado por la reforma parcial aprobada por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 26 de julio de 2017).- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 3, 7.

Artículo 135.2 (redactado por la reforma parcial aprobada por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 26 de julio de 2017).- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 1 a 4, 7, 8.

Autos [117/2017](#AUTO_2017_117), ff. 1, 3; [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 5; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 5.

Artículo 135.2 inciso in fine.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 7.

Artículo 135.3 (redactado por la reforma parcial aprobada por el Pleno del Parlamento de Cataluña el 26 de julio de 2017).- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 1, 3.

Artículo 152.1.- Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 7.

Disposición final primera.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Resolución del Parlamento de Cataluña I/XI, de 9 de noviembre de 2015. Inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015

En general.- Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 3; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 3; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 1.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 7.

Resolución del Parlamento de Cataluña 5/XI, de 20 de enero de 2016. Creación de comisiones parlamentarias

En general.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 3.

Resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI, de 27 de julio de 2016. Ratifica el informe y las conclusiones de la comisión de estudio del proceso constituyente

En general.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 3.

Resolución del Parlamento de Cataluña 306/XI, de 6 de octubre de 2016. Orientación política general del Gobierno

Apartado I.1.2.- Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 3.

Reglamento del Parlamento de Cataluña. Reforma parcial de 26 de julio de 2017

En general.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 1 a 4, 7, 8.

Artículo 37.3.- Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 5.

Artículo 38.- Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 5.

Artículo 81.3.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Artículo 126.- Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 3.

Artículo 135.2.- Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6.

Auto [141/2017](#AUTO_2017_141), f. 4.

Resolución del Parlamento de Cataluña 807/XI, de 7 de septiembre. Designa los miembros de la sindicatura electoral de Cataluña

En general.- Sentencia [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único.

Autos [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5; [133/2017](#AUTO_2017_133), f. 2; [151/2017](#AUTO_2017_151), ff. 2, 3.

Resolución del Parlamento de Cataluña, de 27 de octubre de 2017, denominada "Declaración de los representantes de Cataluña"

En general.- Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 1, 5 a 7.

Resolución del Parlamento de Cataluña, de 27 de octubre de 2017, denominada "Proceso constituyente"

En general.- Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 1, 5 a 7.

J.10) Extremadura

J.10.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero. Reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Extremadura

Artículo 50.1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.10.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de la Asamblea de Extremadura 9/1998, de 26 de junio. Impuesto sobre el suelo sin edificar y edificaciones ruinosas

En general.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 5.

Ley de la Asamblea de Extremadura 14/2001, de 29 de noviembre. Impuesto sobre depósitos de las entidades de crédito

En general.- Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), f. 5.

J.11) Galicia

J.11.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril. Estatuto de Autonomía de Galicia

Artículo 21.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 22.1 c).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 22.4.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 3.

Artículo 27.4.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 1, 3 a 6.

Artículo 27.23.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 2, 6, 7.

Artículo 27.24.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 2, 6.

Artículo 33.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7.

Artículo 38.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 3, 5.

J.11.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Galicia 2/1986, de 10 de diciembre. Prórroga en el régimen de arrendamientos rústicos para Galicia

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 4.

Ley del Parlamento de Galicia 7/1987, de 10 de noviembre. Compilación del Derecho civil de Galicia

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 5, 6.

Ley del Parlamento de Galicia 4/1995, de 24 de mayo. Derecho civil de Galicia

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 4 a 7, VP I, VP II.

Título preliminar.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 4.

Título VII.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Título VIII.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 100.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 100.2.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 101.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Ley del Parlamento de Galicia 3/1997, de 9 de junio. La familia, la infancia y la adolescencia

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 2, 6, VP I.

Artículo 30.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Ley del Parlamento de Galicia 3/2001, de 28 de mayo. Reguladora del consentimiento informado y de la historia clínica de los pacientes

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7.

Ley del Parlamento de Galicia 4/2001, de 31 de mayo. Regula la mediación familiar

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio. Derecho civil de Galicia

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 2, 5, VP I, VP II.

Título II.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Título II, artículos 27 a 41.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Título III.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II.

Título III, artículos 42 a 45.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 1, 8.

Título VI.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Preámbulo.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 4, 6, VP I, VP II.

Preámbulo, apartado I.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II.

Preámbulo, apartado II.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP II.

Artículo 1.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 5.

Artículo 6 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 3/2011, de 30 de junio).- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Artículo 25 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 3/2011, de 30 de junio).- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Artículo 26 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 3/2011, de 30 de junio).- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Artículos 27 a 41.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 6, 8.

Artículos 27 a 45.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 1, 3, 8.

Artículo 35.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Artículo 36.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Artículo 37.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Artículo 40.2.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Artículo 41.1.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Artículo 42.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Artículos 42 a 45.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7.

Artículo 43.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Artículo 44.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Artículo 51.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 157.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), VP I.

Artículo 203.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7, VP I.

Artículo 204.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7, VP I.

Artículos 209 a 213.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7, VP I.

Ley del Parlamento de Galicia 4/2007, de 20 de abril. Coordinación de policías locales

Disposición adicional segunda.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Ley del Parlamento de Galicia 3/2011, de 30 de junio. Apoyo a la familia y a la convivencia de Galicia

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 2, 6.

Exposición de motivos.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 6.

Preámbulo, parágrafo II.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Artículo 73.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Artículo 75.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

J.11.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Resolución de la Dirección General de Trabajo y Promoción de Empleo de la Junta de Galicia, de 19 de noviembre de 1990. Convenio colectivo único para el personal laboral de la Junta de Galicia, para el año 1990

Artículo 17.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), ff. 1, 2.

Decreto de la Junta de Galicia 42/2000, de 7 de enero. Refunde la normativa reguladora vigente en materia de familia, infancia y adolescencia

En general.- Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 2.

Orden de la Xunta de Galicia de 13 de septiembre de 2012. Se aprueba la convocatoria de subvenciones para la financiación de planes de formación dirigidos prioritariamente a las personas trabajadoras ocupadas, mediante la suscripción de convenios de ámbito autonómico, en aplicación de la Orden TAS/718/2008, de 7 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, en materia de formación de oferta y se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones públicas destinadas a su financiación

En general.- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3.

Artículo 1.- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3.

Artículo 10.1 a).- Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3.

J.12) La Rioja

J.12.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 3/1982, de 9 de junio. Estatuto de Autonomía de La Rioja

Artículo 19.1.1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Artículo 35.1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 36.1 c).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.13) Madrid

J.13.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero. Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid

Artículo 16.3.1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Artículo 45.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 46 b).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.14) Murcia

J.14.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio. Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia

Artículo 34.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 35.1 c).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.14.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1996, de 14 de junio. Estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia

Artículo 19 bis (redactado por la Ley de la Asamblea Regional de Murcia, 10/2016, de 7 de junio).- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 1, VP.

Ley de la Asamblea Regional de Murcia 7/2011, de 26 de diciembre. Medidas fiscales y de fomento económico en la Región de Murcia

Artículo 6.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175), ff. 2, 4.

Artículo 6.2.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 1.

Artículo 6.7.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 1.

Ley de la Asamblea Regional de Murcia 14/2012, de 27 de diciembre. Medidas tributarias, administrativas y de reordenación del sector público regional

Disposición derogatoria segunda.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 2.

Disposición final sexta.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 2.

Ley de la Asamblea Regional de Murcia 6/2015, de 24 de marzo. Vivienda de la Región de Murcia

Artículo 59 bis (redactado por la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio).- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1, 3.

Artículo 59 bis, apartado 3 (redactado por la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio).- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1, 4.

Artículo 59 quater (redactado por la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio).- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), VP.

Artículo 59 ter (redactado por la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016 de 7 de junio).- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1, 3.

Artículo 59 ter, apartado 1 (redactado por la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio).- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1, 4.

Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2016, de 7 de junio. Reforma de la Ley 6/2015, de 24 de marzo, de la vivienda de la Región de Murcia, y de la Ley 4/1996, de 14 de junio, del estatuto de los consumidores y usuarios de la Región de Murcia

Artículo 1.10.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1, 3, 4, VP.

Artículo 1.11.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1, 3, 4, VP.

Artículo 2.2.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1, 3.

J.14.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Orden de la Consejería de Economía y Hacienda de la Región de Murcia de 30 de marzo de 2012. Se aprueban los modelos de autoliquidación correspondientes al impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente de la Región de Murcia, y se determina el lugar, forma y plazos para su pago y presentación

En general.- Auto [175/2017](#AUTO_2017_175), ff. 2, 4.

J.15) Navarra

J.15.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto. Reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 3, 5.

Artículo 2.2.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 5, 10.

Artículo 3.1.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 5, 10.

Artículo 38.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 39.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 39.1 a).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 5.

Artículo 44.19.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 1.

Artículo 46.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6.

Artículo 49.1 b).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 4, 5, 8, 10, VP.

Artículo 51.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 4, 6, 7.

Artículo 51.1.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 51.2.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 6.

Artículo 53.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 1.

Artículo 53.1.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 3.

Artículo 53.2.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 3.

Artículo 59.1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 61.1 c).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

J.15.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Decreto Foral Legislativo del Gobierno de Navarra 251/1993, de 30 de agosto. Texto refundido del Estatuto del personal al servicio de las Administraciones públicas de la Comunidad foral

Artículo 15.1 b).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Ley Foral 2/1995, de 10 de marzo. Regula las haciendas locales de Navarra

En general.- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), ff. 2, 3.

Artículo 175.2.- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 1.

Artículo 175.3.- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 1.

Artículo 178.4.- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 1.

Ley Foral 8/2006, de 20 de junio. Seguridad pública de Navarra

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo. Policías de Navarra

Artículo 2.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Artículo 5 ter, apartado 1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 3, 7, VP.

Artículo 5 ter, apartado 1 párrafo 1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Artículo 5 ter, apartado 1 párrafo 2 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Artículo 5 ter, apartado 1 párrafo 3 (redactado por la Ley Foral de 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Artículo 5 ter, apartado 2 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 3, 7, VP.

Artículo 5 ter, apartado 2 párrafo 1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 7.

Artículo 19 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Artículo 20.5.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Artículo 34 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 34.1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 8.

Artículo 35 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Artículo 35.1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 8.

Artículo 57.1 (redactado por la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril).- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 9.

Disposición adicional primera.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 10.

Ley Foral 17/2010, de 8 de noviembre. Derechos y deberes de las personas en materia de salud en la Comunidad Foral de Navarra

En general.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 11.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 2.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 18/2012, de 19 de octubre. Complementación de las prestaciones farmacéuticas en la Comunidad Foral de Navarra

En general.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 2, 5, VP.

Exposicion de motivos.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 2.

Artículo 1.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 2, 5.

Artículo 2.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 2, 5.

Artículo 2.2.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 3.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 3.2.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 4.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 4.1.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 4.2.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 5.

Artículo 4.3.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 5.

Artículo 5.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 2, 5.

Artículo 5.1.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140).

Artículo 5.1 a).- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 5.1 b) i.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 5.1 b) vi.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 5.2.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 5.

Artículo 5.2 inciso in fine.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Disposición adicional.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140).

Disposición adicional única.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Disposición final primera.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 1, 5.

Disposición final primera, inciso in fine.- Sentencia [140/2017](#SENTENCIA_2017_140).

Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2013, de 2 de julio. Medidas urgentes para garantizar el derecho a la vivienda en Navarra

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 3.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 24/2014, de 2 de diciembre. Reguladora de los colectivos de usuarios de cannabis de Navarra

En general.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 1 a 5.

Capítulo I.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Capítulo II.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Capítulo III.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Exposición de motivos.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 1.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículos 6 a 9.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 7.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 8.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 9.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 10.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 11.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 12.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 14.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 15.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 16.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 17.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 18.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 19.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 20.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 21.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 22.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Artículo 22 párrafo 2.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 4.

Artículo 23.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2, 4.

Disposición adicional primera.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 4.

Ley Foral 15/2015, de 10 de abril. Modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10, VP.

Preámbulo.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 6, 7.

Artículo único, apartados 7 a 9.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

Artículo único, apartado 20.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 8.

Artículo único, apartado 21.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 8.

Artículo único, apartado 34.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 9.

Disposición adicional primera.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 1, 10.

Ley Foral del Parlamento de Navarra 16/2015, de 10 de abril. Reconocimiento y reparación de las víctimas por actos de motivación política provocados por grupos de extrema derecha o funcionarios públicos

En general.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 3 a 5.

Ley Foral 25/2015, de 28 de diciembre. Modifica la Ley Foral 15/2015, de 10 de abril, por la que se modifica la Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las policías de Navarra

En general.- Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 2.

J.16) País Vasco

J.16.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre. Estatuto de Autonomía del País Vasco

En general.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Artículo 10.25.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 5, 6; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 13; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

Artículo 12.2.- Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 5; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 3; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 1, 3, 4.

Artículo 14.1 c).- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 18.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 1; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 3, 6, VP I.

Artículo 18.1.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 3; [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 3; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4, VP I.

Artículo 18.4.- Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), f. 3; [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 3; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 4.

Artículo 34.1.- Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), VP.

Artículo 37.- Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 6.

Artículo 40.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Artículo 40.1.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 4.

Artículo 41.- Sentencias [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 1, 4; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 1, 4.

Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 4.

Artículo 41.1.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 41.2 a).- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), ff. 2, 3.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3; [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2; [150/2017](#AUTO_2017_150), ff. 1, 4, 5, VP.

Artículo 41.2 c).- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 42.- Sentencia [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 3.

J.16.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento Vasco 27/1983, de 25 de noviembre. Relaciones entre las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de sus territorios históricos

En general.- Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 6.

Ley del Parlamento Vasco 3/1988, de 12 de febrero. Asociaciones

En general.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Ley del Parlamento Vasco 4/2008, de 19 de junio. Reconocimiento y reparación a las víctimas del terrorismo

En general.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 6.

Ley del Parlamento Vasco 3/2015, de 18 de junio. Vivienda

En general.- Auto [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 3.

Ley del Parlamento Vasco 12/2016, de 28 de julio. Reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999

En general.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 3 a 5.

Exposición de motivos.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4.

Preámbulo.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 1.

Artículo 1.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4.

Artículo 2.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Artículo 2.2.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Artículo 2.3.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 5, 7.

Artículo 2.4.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 5, 7.

Artículo 4.2 c).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 5, 7.

Artículo 4.2 d).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 5.

Artículo 7.1.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 5, 7.

Artículo 7.1 a).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 5.

Artículo 7.1 b).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 5.

Artículo 7.2.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Artículo 7.2 a).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Artículo 7.2 b).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Artículo 14.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 5.

Artículo 14.1.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 7.

Artículo 14.2 c).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 5, 7.

Artículo 14.2 d).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 7.

Artículo 14.2 e).- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 7.

Artículo 14.4.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4.

Artículo 14.5.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Artículo 14.7.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 7.

Artículo 14.8.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 7.

Artículo 14.9.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 7.

Artículo 15.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4, 7.

Artículos 16 a 18.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 4.

Disposición adicional sexta.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 4 a 7.

J.16.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto del Gobierno Vasco 107/2012, de 12 de junio. Declaración y reparación de las víctimas de sufrimientos injustos como consecuencia de la vulneración de sus derechos humanos, producida entre los años 1960 y 1978 en el contexto de la violencia de motivación política vivida en la Comunidad Autónoma del País Vasco

En general.- Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1, 5, 6.

Decreto del Gobierno Vasco 114/2012, de 26 de junio. Régimen de las prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Euskadi

En general.- Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 5, VP I; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 5.

Artículo 1.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6, VP II.

Artículo 1 inciso sobre a aquellas personas excluidas del ámbito de aplicación de la asistencia sanitaria a cargo a fondos públicos a través del Sistema Nacional de Salud por no tener la condición de asegurados ni de beneficiarios del mismo.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6, VP II.

Artículo 2.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1 a 3, 6, VP II.

Artículo 2.1.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 2.2.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1 a 3, 6, VP II.

Artículo 2.3.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1 a 3, 6, VP II.

Artículo 3.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6, VP II.

Artículo 4.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6, VP II.

Artículo 5.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6, VP II.

Artículo 6.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2.

Artículo 6.1.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6.

Artículo 6.2.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6.

Artículo 7.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2.

Artículo 7.2.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6.

Artículo 7.2 inciso sobre así como las personas a las que se refieren los apartados segundo y tercero del artículo 2 de este Decreto.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6.

Artículo 7.3.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1 a 3, 6.

Artículo 8.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 1 a 3, 6, VP II.

Artículo 8.1.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2.

Artículo 8.1 a).- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 8.1 b).- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 8.1 b) incisos sobre pensionistas, mayores de 65 años, personas viudas, personas huérfanas menos de 18 años y personas con minusvalía en grado igual o superior al 33%.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6.

Artículo 8.2.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6.

Disposición final primera.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6.

Disposición final primera inciso sobre para dictar las disposiciones precisas para la emisión del documento identificativo previsto en el artículo 5 y.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 1, 2, 6.

J.17) Valencia

J.17.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio. Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana

En general.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 4.

Artículo 20, Título III.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8.

Artículo 22 j).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1 a 4, 6.

Artículo 25.1 párrafo 2.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Artículo 28.3 inciso 1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 44.2.- Sentencia [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), ff. 1, 2.

Artículo 44.4.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 1 a 4, 7, 8, VP.

Artículo 49.1.1 (redactado por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 4, 6.

Artículo 56, Título IV.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8, VP.

Artículo 56.1.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8.

Artículo 56.2.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8.

J.17.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes Valencianas 5/1983, de 30 de diciembre de 1983. Gobierno Valenciano

Artículo 58 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 12/2007, de 20 de marzo).- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 7.

Ley de las Cortes Valencianas 3/1988, de 23 de mayo. Designación de Senadores en representación de la Comunidad Valenciana

En general.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Artículo 15.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Ley de las Cortes Valencianas 12/2007, de 20 de marzo. Modificación de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre

Disposición adicional única.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 7.

Ley de las Cortes Valencianas 9/2010, de 7 de julio. Designación de Senadores o Senadoras en representación de la Comunitat Valenciana

En general.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 4.

Artículo 1 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 2.

Artículo 1 apartado 1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 1 inciso sobre y revocación, en su caso, por el Pleno de Les Corts (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo 13 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2.

Artículo 13.3 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123); [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 2.

Artículo 14 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 2.

Artículo 14 bis (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2, 6; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), ff. 1, 2.

Artículo 14 bis, apartado 1 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 14 bis, apartado 2 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 6.

Artículo 14 bis, apartado 4 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 14 bis, apartado 5 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 14 bis, apartado 6 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 14 bis, apartado 7 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 14 bis, apartado 8 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 14 bis, apartado 9 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 6.

Artículo 14.5 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 2.

Artículo 16 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2, 4.

Artículo 16.1 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 2, 4 a 6.

Artículo 16.2.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Artículo 16.2 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre).- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 2, 4, 5; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 2.

Artículo 16.3 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 octubre).- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2, 4 a 6; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 2.

Artículo 17.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 4.

Ley de las Cortes Valencianas 3/2012, de 20 de julio, de Estatuto de Radiotelevisión Valenciana

Artículo 3.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 5.

Artículo 10 (redactado por el Decreto-ley de la Generalitat valenciana 5/2013, de 7 de noviembre).- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 1.

Artículo 13.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 6, 8.

Artículo 13.1.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 7.

Artículo 13.2.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 7.

Artículo 13.5 (redactado por el Decreto-ley 5/2013 de la Generalitat valenciana de 7 de noviembre).- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 1.

Artículo 15.4.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 6.

Artículo 15.5 (redactado por el Decreto-ley 5/2013 de la Generalitat valenciana de 7 de noviembre).- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 1, 6, 8.

Artículo 17.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 5.

Artículo 18.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 5.

Artículo 18.2.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 6.

Artículo 45.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8.

Disposición adicional primera.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8.

Decreto-ley del Consell de la Generalitat Valenciana 5/2013, de 7 de noviembre. Se adoptan medidas urgentes para garantizar la prestación del servicio público de radio y televisión de titularidad de la Generalitat

En general.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 7, 8, VP.

Exposición de motivos.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 5, VP.

Artículo único.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 1 a 3, 5.

Ley de las Cortes Valencianas 4/2013, de 27 de noviembre. Supresión de la prestación de los servicios de radiodifusión y televisión de ámbito autonómico, de titularidad de la Generalitat, así como de disolución y liquidación de Radiotelevisión Valenciana, SAU

En general.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 2, 6, VP.

Artículo 4.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), VP.

Decreto-ley de la Generalitat Valenciana 3/2015, de 24 de julio. Regula el acceso universal a la atención sanitaria en la Comunidad Valenciana

En general.- Sentencia [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), ff. 1, 2, VP.

Artículo 1.- Sentencia [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

Ley de las Cortes Valencianas 10/2016, de 28 de octubre. Modificación de la Ley de las Cortes Valencianas 9/2010, de 7 de julio, de designación de Senadores o Senadoras en representación de la Comunidad Valenciana

En general.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), ff. 1 a 3.

Artículo único, apartado 1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2.

Artículo único, apartado 2.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1.

Artículo único, apartado 1 inciso sobre y revocación, en su caso, por el Pleno de Les Corts.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo único, apartado 3 epígrafe 3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo único, apartado 4.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2.

Artículo único, apartado 7.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2, 4, 5.

Artículo único, apartado 4 epígrafe 5.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo único.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), ff. 1, 2.

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2.

Artículo único, apartado 5.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2, 6.

Artículo único, apartado 3.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1.

Artículo único, apartado 4.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1.

Artículo único, apartado 7 epígrafes 2, 3.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123).

Artículo único, apartado 1.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1.

Artículo único, apartado 1 inciso sobre y revocación, en su caso, por el Pleno de Les Corts.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 2.

Artículo único, apartado 5.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1.

Artículo único, apartado 7.- Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f. 1.

Disposición transitoria única.- Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), ff. 1, 2.

Disposición final.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1.

J.17.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto del Consell de la Generalidad Valenciana 190/2013, de 20 de diciembre. Se regula el convenio especial de prestación de asistencia sanitaria en el ámbito de la Comunitat Valenciana a personas que no tengan la condición de aseguradas ni de beneficiarias del Sistema Nacional de Salud

En general.- Sentencia [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f. 2.

J.17.d) Normas parlamentarias autonómicas

Reglamento de las Cortes Valencianas, de 18 de diciembre de 2006

Artículo 92.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 6.

Artículo 93.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 6.

Artículo 130.2.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 6.

Artículo 135.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 6.

K) Territorios históricos y corporaciones locales

K.18) Territorios históricos

K.18.1) Gipuzkoa

Norma Foral de la Junta General de Gipuzkoa 12/1989, de 5 de julio. Impuesto sobre bienes inmuebles

En general.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Artículo 14.5 (redactado por la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio).- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), ff. 1, 3 a 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), ff. 1, 3 a 5; [111/2017](#AUTO_2017_111), ff. 1, 3 a 5.

Artículo 14.5 apartado III.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 14.5 párrafo 3 (redactado por la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio).- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Norma Foral de la Junta General de Gipuzkoa 2/2005 de 8 de marzo. General tributaria del territorio histórico de Gipuzkoa

Artículo 11.2.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

Norma Foral de la Junta General de Gipuzkoa 10/2006, de 29 de diciembre. Impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Guipúzcoa

Artículo 30.2.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), ff. 2, 3.

Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 5.

Norma Foral de la Junta General de Gipuzkoa 4/2012, de 4 de julio. Introduce determinadas modificaciones en la tributación local

En general.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Preámbulo.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 3.

Artículo 1.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), ff. 1, 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 1; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 1.

Artículo 14.5.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 3; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3; [111/2017](#AUTO_2017_111).

Norma Foral de la Junta General de Gipuzkoa 2/2014, de 17 de enero. Impuesto de sociedades del territorio histórico de Gipuzkoa

Artículo 3.- Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 4; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 4; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 4.

K.18.1) Bizkaia

Norma Foral de la Junta General de Bizkaia 2/2005, de 10 de marzo. General tributaria del territorio histórico de Bizkaia

En general.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 5.

Título III, capítulo II, artículo 102.1 párrafo in fine.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 3.

Artículo 1.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 3.

Artículo 6 1 a).- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 3.

Artículo 102.1.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), ff. 1, 5, VP.

Norma Foral 6/2006, de 29 de diciembre. Impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Bizkaia

En general.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 1.

Artículo 25.5.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 2.

Artículo 29.2.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), ff. 1 a 3.

Norma Foral 3/2009, de 23 de diciembre. Presupuestos generales del territorio histórico de Bizkaia parael año 2010

En general.- Auto [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2.

Norma Foral 2/2010, de 30 de junio. Complementariade la Norma Foral 3/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del territorio histórico de Bizkaia parael año 2010, en materia de retribuciones

Artículo 4.- Auto [115/2017](#AUTO_2017_115), ff. 2, 3.

Artículo 4 párrafo 2.- Auto [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 1.

Norma Foral 13/2013, de 5 de diciembre. Impuesto sobre la renta de las personas físicas del territorio histórico de Vizcaya

En general.- Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 1.

Norma Foral de la Junta General de Bizkaia 2/2017, de 2 de abril. Reforma parcial de la Norma Foral 2/2005, de 10 de marzo, general tributaria del territorio histórico de Bizkaia

Artículo único, apartado 21.- Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 2.

L) Tratados y acuerdos internacionales

Convención única de Naciones Unidas sobre estupefacientes, de 30 de marzo de 1961. Ratificada por Instrumento de 3 de febrero de 1966. Enmendada por el Protocolo de modificación de 25 de marzo de 1972. Ratificada por Instrumento de 15 de diciembre de 1976

Lista I.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

En general.- Sentencias [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 4.

Preámbulo.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Artículo 2.5 a).- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Lista IV.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Pacto internacional de derechos civiles y políticos. Nueva York, 16 de diciembre de 1966. Ratificado por Instrumento de 13 de abril de 1977

Artículo 1.1.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas (Nueva York), de 19 de diciembre de 1966. Ratificado por Instrumento de 13 de abril de 1977

Artículo 1.1.- Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2.

Convenio de Viena de 21 de febrero de 1971. Uso de sustancias sicotrópicas. Ratificado por Instrumento de 2 de febrero de 1973

En general.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales, hecho en París el 20 de octubre de 2005. Ratificada por Instrumento de 25 de octubre de 2007

En general.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 10.

M) Unión Europea

Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de 1977. Armonización de las legislaciones de los Estados miembros relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios - Sistema común del impuesto sobre el valor añadido; base imponible uniforme (sexta Directiva)

Artículo 33.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Tratado de la Unión Europea —TUE—, hecho en Maastricht el 7 de febrero de 1992.

Artículo 2.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Artículo 4.2.- Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 2; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999. Acuerdo marco de la CES, la UNICEF y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada

Cláusula 4.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4.

Cláusula 4.1.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), ff. 4, 5.

Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000. Establecimiento de un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas

En general.- Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 2.

Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, firmada en Niza el 7 de diciembre de 2000

Artículo 21.- Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), f. 1.

Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001. Evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente

Artículo 3.5.- Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 3.

Directiva 2002/91/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2002. Eficiencia energética de los edificios

En general.- Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 5.

Directiva 2004/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 31 de marzo de 2004.Instrumentos de medida

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Decisión marco 2004/757/JAI del Consejo, de 25 de octubre de 2004. Establecimiento de disposiciones mínimas de los elementos constitutivos de delitos y las penas aplicables en el ámbito del tráfico ilícito de drogas

En general.- Sentencias [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 4.

Considerando 4.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Considerando 3.- Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 2.

Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006. Sistema común del impuesto sobre el valor añadido

Artículo 401.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7.

Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006. Servicios en el mercado interior

En general.- Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 2.

Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007. Modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva

En general.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 4.

Tratado de funcionamiento de la Unión Europea —TFUE—, hecho en Lisboa, de 13 de diciembre de 2007

Artículo 162.- Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 5.

Artículo 267.- Sentencia [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), f. 1.

Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010. Coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual

En general.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 4, 6.

Artículo 13.1.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 13.

N) Consejo de Europa

Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950. Ratificado por Instrumento de 26 de septiembre de 1979

Artículo 6.- Auto [126/2017](#AUTO_2017_126), VP.

Artículo 6.1.- Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 3; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

Artículo 34.- Auto [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 7.

Artículo 35.- Auto [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 7.

Carta europea de las lenguas regionales o minoritarias, de 5 de noviembre de 1992. Ratificada por Instrumento de 2 de febrero de 2001

En general.- Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 10.

Ñ) Legislación extranjera

La Constitución belga aprobada por el Congreso Nacional el 7 de febrero de 1831

Artículo 42.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3.

Ley Constitucional Federal de Austria de 1 de octubre de 1920 (modificada por última vez por la Ley Federal núm. 98/2010)

Artículo 56.1.- Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3.

6. ÍNDICE DE RESOLUCIONES JUDICIALES DE OTROS TRIBUNALES CITADAS

A) Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 16 de julio de 1971 (Ringeisen c. Austria)

§ 97.- Autos [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 6; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 5; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 1986 (Gillow c. Reino Unido)

§ 73.- Autos [121/2017](#AUTO_2017_121), f. 6; [125/2017](#AUTO_2017_125), f. 5; [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de mayo de 1988 (Ekbatani c. Suecia)

En general.- Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 3; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 6.

Decisión de inadmisión de la Comisión Europea de Derechos Humanos 15975/90, de 1 de julio de 1991 (G. c. Austria)

En general.- Auto [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de mayo de 1993 (Kokkinakis c. Grecia)

§ 40.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de junio de 1993 (Ruiz-Mateos c. España)

En general.- Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 2.

Auto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de abril de 2000 (O.N. c. Bulgaria)

En general.- Auto [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de junio de 2000 (Constantinescu c. Rumania)

En general.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 6.

§§ 58, 59.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 8.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de julio de 2004 (VO c. Francia)

En general.- Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), VP I.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de marzo de 2009 (Igual Coll c. España)

En general.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4.

§ 27.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

§ 36.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 8.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 17 de septiembre de 2009 (Manole c. Moldova)

§ 100.- Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), VP.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de septiembre de 2010 (Marcos Barrios c. España)

§ 32.- Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 16 de noviembre de 2010 (García Hernández c. España)

§ 25.- Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de octubre de 2011 (Almenara Álvarez c. España)

§ 39.- Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de noviembre de 2011 (Lacadena Calero c. España)

§ 38.- Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de diciembre de 2011 (Valbuena Redondo c. España)

§ 29.- Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de febrero de 2012 (Von Hannover c. Alemania)

En general.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2012 (Serrano Contreras c. España)

§ 31.- Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

§ 36.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

§ 39.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2012 (Vilanova Goterris y LLop García c. España)

En general.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

§ 33.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de octubre de 2013 (Nieto Macero c. España)

§ 27.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de octubre de 2013 (Román Zurdo c. España)

§ 39.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 21 de octubre de 2013 (del Río Prada c. España)

En general.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 5.

§ 92.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 12 de noviembre de 2013 (Sainz Casla c. España)

§ 31.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 20 de enero de 2015 (Arribas Antón c. España)

§ 46.- Sentencias [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 2; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 2; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de noviembre de 2015 (Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. Francia)

En general.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de marzo de 2016 (Porcel Terribas y otros c. España)

En general.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 8.

§ 24.3.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de marzo de 2016 (Gómez Olmeda c. España)

§ 33.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 14 de junio de 2016 (Jiménez Losantos c. España)

En general.- Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), VP.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de junio de 2017 (Atutxa Mendiola y otros c. España

§§ 41, 42.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

§§ 41 a 46.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

§ 43.- Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 4.

§§ 45, 46.- Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 7.

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

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de octubre de 1980 (Roquette Frères c. Consejo de las Comunidades Europeas, asunto 138/79)

§§ 33, 34.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), VP.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Sala quinta, de 13 de noviembre de 1990 (The Queen c. The Minister of Agriculture, Fisheries and Food y The Secretary of State for Health. Asunto FEDESA, C-331/88)

En general.- Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 3.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de marzo de 1995 (Parlamento Europeo c. Consejo de la Unión Europea, asunto C-65/93)

§§ 21, 22.- Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), VP.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 26 de junio de 1997 (Careda y otros c. España, asuntos acumulados C-370/95, C-371/95 y C-372/95

En general.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 8.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 9 de marzo de 2000 (EVN AG y Wienstrom GmbH c. Austria, asunto C-437/1997)

En general.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 3 de octubre de 2006 (Banca popolare di Cremona Soc. coop. arl c. Agenzia Entrate Ufficio Cremona, asunto C-475/2003)

Apartado 25.- Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 7, VP.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 13 de septiembre de 2007 (Yolanda Del Cerro Alonso c. Osakidetza-Servicio Vasco de Salud, asunto C-307/05)

En general.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Sala segunda, de 5 de marzo de 2009 (Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo de España. Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (UTECA) c. AGE España, asunto C-222/07)

Apartado 33.- Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 10.

En general.- Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 6.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2010 (Rosa María Gavieiro Gavieiro y Ana María Iglesias Torres, c. Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia, asuntos 444/09, 456/09)

En general.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4.

Auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de febrero de 2012 (María Jesús Lorenzo Martínez c. Junta de Castilla y León, asunto c-556/11)

En general.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 18 de octubre de 2012 (Valenza y otros c. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, asuntos acumulados C-302/11 a C-305/11)

En general.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 5.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de marzo de 2014 (Nierodzik, asunto C-38/13)

En general.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 5.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de julio de 2015 (María José Regojo Dans c. Consejo de Estado, asunto C-177/14)

En general.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016 (Ana de Diego Porras c. Ministerio de Defensa, asunto C-596/14)

En general.- Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), ff. 4, 5.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de febrero de 2017 (Ramón Margarit Panicello contra Pilar Hernández Martínez. Petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer Único de Terrassa; asunto 503/15)

En general.- Auto [169/2017](#AUTO_2017_169), f. 4.

C) Tribunal Supremo

Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 7 de septiembre de 2015 (recurso de casación núm. 1765-2014)

Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146) (anula).

Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2016 (recurso de casación núm. 1765-2014)

Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146) (anula).

Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2016 (recurso núm. 4057/2015)

Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 8 (anula).

7. ÍNDICE ANALÍTICO

A

Abstención de jueces y magistrados, Auto [136/2017](#AUTO_2017_136), f. único.

Abstención de magistrados del Tribunal Constitucional, Autos [129/2017](#AUTO_2017_129), f. único; [138/2017](#AUTO_2017_138); [164/2017](#AUTO_2017_164), f. único; [165/2017](#AUTO_2017_165), f. único.

Acepta, Autos [102/2017](#AUTO_2017_102), f. único; [103/2017](#AUTO_2017_103), f. único; [104/2017](#AUTO_2017_104), f. único; [107/2017](#AUTO_2017_107), f. único; [116/2017](#AUTO_2017_116), f. único; [149/2017](#AUTO_2017_149), f. único; [152/2017](#AUTO_2017_152), f. único; [153/2017](#AUTO_2017_153), f. único; [161/2017](#AUTO_2017_161), f. único.

Acatamiento de la Constitución, Auto [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 8.

Accesibilidad de la vivienda, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 3 a 8.

Acción indemnizatoria, Auto [99/2017](#AUTO_2017_99), f. 2.

Aclaración de Autos del Tribunal Constitucional, Auto [168/2017](#AUTO_2017_168), f. 2.

Aclaración de doctrina constitucional, Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83); [84/2017](#SENTENCIA_2017_84); [85/2017](#SENTENCIA_2017_85); [105/2017](#SENTENCIA_2017_105); [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), f. 2; [130/2017](#SENTENCIA_2017_130), f. 2; [131/2017](#SENTENCIA_2017_131); [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), f. 2; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146).

Aclaración de providencias del Tribunal Constitucional, Auto [133/2017](#AUTO_2017_133), ff. 1, 2.

Aclaración de resoluciones del Tribunal Constitucional, Auto [122/2017](#AUTO_2017_122), f. único.

Aclaración de sentencias del Tribunal Constitucional, Auto [148/2017](#AUTO_2017_148), f. 1.

Aclaración improcedente, Autos [148/2017](#AUTO_2017_148), ff. 1,2; [168/2017](#AUTO_2017_168), f. 2; [171/2017](#AUTO_2017_171), f. único.

Acumulación de recursos de amparo, Auto [172/2017](#AUTO_2017_172), f. único.

Adopción, Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 6.

Aguas interautonómicas, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1 a 3.

Alcance de la declaración de inconstitucionalidad, Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 9; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 4; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), f. 4.

Alcance de la pretensión de amparo, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 7, 8.

Amortización de puesto de trabajo, Sentencias [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 3; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 1.

Ampliación de prestaciones de la Seguridad Social, Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 4, 5; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f.2.

Analogía, Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 5.

Andalucía, Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 1.

Anotación preventiva de demanda de amparo, Auto [106/2017](#AUTO_2017_106), f. 3.

Aragón, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 1.

Arbitrariedad, Sentencia [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 5.

Arbitrariedad del legislador, Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 3.

Asistencia letrada, Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), f. 2.

Asistencia sanitaria, Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 2 a 5; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f.2.

Atribución de competencias, Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 3, 4.

Audiencia previa a todas las partes, Auto [169/2017](#AUTO_2017_169), f. 3.

Ausencia de doctrina constitucional, Sentencias [96/2017](#SENTENCIA_2017_96); [115/2017](#SENTENCIA_2017_115); [126/2017](#SENTENCIA_2017_126), f. 2; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), f. 2; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 2; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 2; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 2; [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 3.

Autonomía financiera, Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1, 3, 4.

Autonomía local, Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 4, 5; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 1 a 3, 5; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 1 a 5.

Autonomía municipal, Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 3, 4.

Autonomía reglamentaria, Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 10, VP.

Autorización de convocatoria de referéndum, Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 3, 5 a 8.

Autorización de productos comerciales, Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Autorizaciones y licencias, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 16, 21, 22.

B

Base imponible, Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), ff. 2, 3.

Bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 5 y 7 a 10.

Bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 6; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 2.

Bienes de interés cultural, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f.16.

Bizkaia, Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 1.

Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f. 1.

Bloque de constitucionalidad, Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3.

Búsqueda de la verdad material, Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 5.

C

Cabildos insulares, Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Cámara de representación territorial, Sentencia [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f.1.

Cannabis, Sentencias [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 2 y 3; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146).

Canon de motivación, Sentencias [126/2017](#SENTENCIA_2017_126), f. 3; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), f. 3; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 3.

Canon de motivación reforzado cuando afecta a la libertad personal, Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), ff. 1, 3 a 5.

Carácter básico de las normas jurídicas, Sentencias [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 8; [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 2; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 2.

Carencia de jurisdicción constitucional, Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f.1, 3 a 5, VP.

Carga de alegación, Sentencias [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 4, 5; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 3.

Cataluña, Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 1; [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), f. 1; [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 1; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 1; [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1 a 13; [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), f. 1; [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1 a 12; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 1; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1; [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 1; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único.; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122); [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 1; [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 1.

Autos [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único; [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único; [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 1; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 1; [126/2017](#AUTO_2017_126), f. 1; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 1; [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 1; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 1.

Causas de inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad, Autos [100/2017](#AUTO_2017_100), f. 5; [108/2017](#AUTO_2017_108); [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3; [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 3, 4.

Cese de alcalde, Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 1, 2.

Colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 6.

Colisión con normas básicas, Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 7, 9, 10.

Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Comparecencia parlamentaria, Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1, 2, 4, 5.

Compatibilidad de efectos entre leyes estatales y leyes autonómicas, Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 11.

Compensación, Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Compensaciones de deudas entre Administraciones públicas, Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Competencias autonómicas de ejecución, Sentencias [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 3, 4; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 3, 4; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 3, 4.

Competencias autonómicas de gestión, Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 6, VP; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 3, 4; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 3, 4.

Competencias de los entes locales, Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 4.

Competencias del Estado, Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 3, 4.

Competencias delimitadas por la legislación básica, Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5; [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 3 a 6; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 7; [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 2; [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 3 a 5; [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8.

Competencias en materia de adopción, Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 6.

Competencias en materia de aguas, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 1 a 6.

Competencias en materia de asociaciones, Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 3.

Competencias en materia de atención farmacéutica, Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 3, 4.

Competencias en materia de cinematografía, Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 4.

Competencias en materia de comercio exterior, Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 6.

Competencias en materia de coordinación de las policías locales, Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 6 a 7.

Competencias en materia de deportes, Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 3 a 7.

Competencias en materia de derechos civiles especiales, Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 3 a 11.

Competencias en materia de función pública, Sentencias [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 8 a 10.

Competencias en materia de incapacidad, Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 7.

Competencias en materia de inmigración, extranjería y asilo, Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 3 y 4.

Competencias en materia de legislación civil, Sentencias [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 4 a 11; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 4, 5; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f.18.

Competencias en materia de legislación penal, Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 3 y 5.

Competencias en materia de legislación procesal, Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Competencias en materia de medio ambiente, Sentencias [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 3 a 5; [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 4 a 6; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 5, 23.

Competencias en materia de medios de comunicación audiovisual, Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 5, 7.

Competencias en materia de montes, Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 3; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 3.

Competencias en materia de normalización lingüística, Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 5, 6; [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 4, 5.

Competencias en materia de patrimonio histórico y cultural, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 16.

Competencias en materia de planificación económica, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 2, 6, 13, 15 a 17, 19.

Competencias en materia de policía autonómica, Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 6 a 10.

Competencias en materia de procedimiento administrativo, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 2, 7 a 12, 18, 22, 23.

Competencias en materia de radiodifusión, Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 1 a 8.

Competencias en materia de régimen energético, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 5.

Competencias en materia de régimen local, Sentencias [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 7; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 3.

Competencias en materia de regulación de condiciones básicas de igualdad, Sentencias [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 5, 6; [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 2, 6, 14, 15, 20 a 22.

Competencias en materia de relaciones internacionales, Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 6, 7.

Competencias en materia de sanidad, Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 3 a 5; [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 3; [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), ff. 3 a 5; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 3; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f.2.

Competencias en materia de seguridad pública, Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 6 a 7.

Competencias en materia de Seguridad Social, Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 3; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f.2.

Competencias en materia de urbanismo, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 2 a 23.

Competencias exclusivas del Estado, Sentencias [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 8; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), ff. 3 y 5.

Cómputo de antigüedad, Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 1 a 3, 5, 6.

Cómputo salarial, Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 1 a 3, 5, 6.

Comunidad Foral de Navarra, Sentencias [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), f. 1; [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f.1; [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 1.

Comunidad Valenciana, Sentencias [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 1; [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 1; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f.1; [145/2017](#SENTENCIA_2017_145), f.1.

Concejales no adscritos, Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f.5.

Concepto de normas básicas, Sentencia [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 3.

Concesiones administrativas, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 6.

Auto [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 1.

Concierto económico entre el Estado y el País Vasco, Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), ff. 2, 3.

Conciliación de la vida familiar y laboral, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 6.

Concurrencia de títulos competenciales, Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 7, 9, 10.

Conexión material entre enmienda e iniciativa legislativa, Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 3.

Conocimiento de lenguas oficiales, Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3, 4, 6.

Conocimiento extraprocesal del proceso, Auto [105/2017](#AUTO_2017_105), ff. 1, 2.

Consejos de administración de radiotelevisión, Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 1 a 8.

Consorcios, Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 7; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Consultas populares, Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 1 a 3.

Contenido del derecho a la prueba, Sentencia [130/2017](#SENTENCIA_2017_130), ff. 2, 3.

Contenido del derecho a un proceso con todas las garantías, Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), ff. 6, 8.

Contribuyentes, Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 5, 7.

Control constitucional de la exigencia de motivación, Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), ff. 3 a 5.

Control de constitucionalidad de los decretos-leyes, Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 3, 4, VVPP I y II; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 4 a 7, VP.

Controles de las Comunidades Autónomas sobre los entes locales, Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 5; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 5; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Controversias de contenido competencial, Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 3, 5.

Convenios de cooperación interadministrativa, Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 4.

Conversión de la costumbre en Derecho legislado, Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 4, 5.

Convocatoria de Pleno, Auto [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 1.

Coordinación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 5.

Creación, supresión y alteración de términos municipales, Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4 a 6; [108/2017](#SENTENCIA_2017_108), f. 1.

Criterios de distribución de competencias, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2 a 5.

Cuantía de las tasas, Sentencia [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1, 3.

Cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada, Autos [167/2017](#AUTO_2017_167), ff. 2 a 4; [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 3.

Cuota tributaria, Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3, 5, 8, VP.

D

Deber de conocimiento de lenguas oficiales, Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 3.

Deber de fidelidad a la Constitución, Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 4; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 4.

Deberes parlamentarios, Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 5 a 7.

Deducción de testimonio de particulares, Autos [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 7; [151/2017](#AUTO_2017_151), f. 3.

Delimitación de los ámbitos de actuación urbanística , Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 16 a 18.

Delimitación del objeto del recurso de inconstitucionalidad, Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), f. 2.

Delitos contra la hacienda pública, Auto [145/2017](#AUTO_2017_145), ff. 1, 2.

Denegación de la suspensión de la ejecución de la pena, Autos [145/2017](#AUTO_2017_145), ff. 1,2; [173/2017](#AUTO_2017_173), ff. 1 a 4.

Denegación de prueba pericial, Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 6.

Denegación de suspensión de resoluciones judiciales, Auto [137/2017](#AUTO_2017_137).

Derecho a acceder a las funciones públicas,

Vulnerado, Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 3 a 7.

Derecho a ejercer los cargos públicos, Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f. 7.

Auto [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 2.

Derecho a la asistencia sanitaria, Sentencia [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 3 a 5.

Derecho a la defensa,

Vulnerado, Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 8.

Derecho a la información de consumidores, Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 5.

Derecho a la libertad personal, Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), ff. 1 a 5.

Derecho a la participación en los asuntos públicos, Auto [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 2.

Derecho a la presunción de inocencia,

Vulnerado, Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), ff. 9, 10.

Derecho a la prueba,

Respetado, Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), ff. 4 a 6.

Vulnerado, Sentencia [130/2017](#SENTENCIA_2017_130), ff. 2, 3.

Derecho a la tutela judicial efectiva,

Vulnerado, Sentencias [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1 a 3; [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 1 a 7; [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), f. 4.

Derecho a la tutela judicial sin indefensión, Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 3.

Vulnerado, Sentencias [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 1, 4; [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 1, 5; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), ff. 5, 6; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), ff. 3, 4.

Derecho a obtener una resolución sobre el fondo de las pretensiones, Sentencias [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), ff. 4 a 7; [126/2017](#SENTENCIA_2017_126), f. 4; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), f. 4; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 4.

Derecho a permanecer en los cargos públicos, Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 3, 7.

Derecho a presentar enmiendas, Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 3 y 5 a 7.

Derecho a un proceso con todas las garantías,

Vulnerado, Sentencias [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 1, 4; [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), ff. 2 a 5; [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 8.

Derecho al juez predeterminado por la ley, Sentencia [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 4.

Derecho civil común *versus* derechos forales, Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 4 a 11.

Derecho de acceso al recurso legal,

Respetado, Sentencias [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 4, 5; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 3.

Vulnerado, Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 2; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1 a 3; [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), ff. 4, 5, 7; [126/2017](#SENTENCIA_2017_126), ff. 4, 5; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), ff. 4, 5; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), ff. 4, 5.

Derecho de opción lingüística, Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), ff. 3 a 5.

Derecho de propiedad, Sentencia [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 7 a 11.

Derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 1 a 7.

Derecho supletorio *versus* atribución de competencias, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 20.

Derechos de configuración legal, Sentencias [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), ff. 4, 5; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 3 a 7.

Derechos de los consumidores, Sentencia [88/2017](#SENTENCIA_2017_88), f. 4.

Derechos forales, Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 4, 5.

Derechos históricos, Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 3.

Derechos reconocidos en los Estatutos de Autonomía, Sentencias [95/2017](#SENTENCIA_2017_95), ff. 1, 3, 4, 6, 8; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 4, 6, 7.

Desestimación de incidente de ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional, Auto [162/2017](#AUTO_2017_162), f. 3.

Desestimación de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional, Auto [141/2017](#AUTO_2017_141).

Desistimiento de la solicitud de suspensión cautelar, Auto [128/2017](#AUTO_2017_128), f. 2.

Desistimiento en el recurso de amparo,

Procedencia, Auto [99/2017](#AUTO_2017_99), ff. 1, 2.

Despido, Sentencias [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), f. 3; [126/2017](#SENTENCIA_2017_126), f. 1; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), f. 1; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 1; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 3; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 1.

Diferencias salariales, Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 2, 3, 5, 6.

Diligencia del órgano judicial en la averiguación del domicilio, Sentencias [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 3, 4; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), ff. 4 a 6.

Diputaciones provinciales, Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 4.

Dirección de la actividad económica general, Sentencias [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), f. 3; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156), ff. 3, 4.

Discriminación por razón de nacimiento, Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 3, 4, VP.

Dispensa de titulación en la promoción interna, Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 8.

Doble imposición, Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), VP.

Doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 3.

E

Efecto vinculante para los órganos electorales, Auto [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 2, 3.

Efectos de la anulación de una ley, Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), f. 3; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), f. 2; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 3, 4.

Efectos de las sentencias del Tribunal Constitucional, Sentencia [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único.

Efectos de las sentencias dictadas en procedimientos de inconstitucionalidad, Sentencias [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único.; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122).

Efectos temporales de la declaración de inconstitucionalidad, Sentencias [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), f. 3; [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 8.

Eficacia de los principios rectores de la política social y económica, Sentencia [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 4.

Eficacia normativa de los convenios colectivos, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4.

Eficacia territorial de las normas jurídicas, Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5.

Eficiencia energética, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 5.

Ejecución del planeamiento urbanístico, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 15, 16, 17, 19, 20.

Emplazamiento edictal, Sentencia [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 1, 3, 4.

Emplazamiento edictal causante de indefensión, Sentencias [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 1; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), ff. 4, 6; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), ff. 3, 4.

Emplazamiento edictal sin agotar los medios de comunicación efectiva, Sentencias [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 1, 4; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), ff. 3, 4.

Entes locales, Sentencias [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4 a 6; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 3.

Entidades locales menores, Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 3.

Error de prohibición, Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), f. 8.

Estado de Derecho, Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Estado democrático, Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Estimación de incidente de ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional, Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 8; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 8; [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 6 a 10; [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 5 a 9; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 5.

Estimación de recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional, Auto [154/2017](#AUTO_2017_154), f. 3.

Evaluación de impacto ambiental, Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 2 a 4.

Expropiación forzosa, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 18.

Extinción de concesiones, Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), f. 6.

Extralimitaciones competenciales, Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 4, 6.

F

Falta de diligencia procesal, Sentencias [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 4; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 4.

Falta de justificación razonable del tratamiento diferenciado, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 5.

Falta de motivación de las resoluciones judiciales, Sentencias [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), ff. 4 a 7; [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), ff. 2 a 4.

Falta de prueba, Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 7.

Falta de requisitos procesales de la demanda de amparo, Auto [135/2017](#AUTO_2017_135), ff. 1, 2.

Filiación, Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 4, 5.

Financiación pública de medicamentos, Sentencias [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 6; [140/2017](#SENTENCIA_2017_140), ff. 2 a 5.

Fomento del empleo, Sentencias [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 1, 3, 5; [153/2017](#SENTENCIA_2017_153), ff. 3, 4; [156/2017](#SENTENCIA_2017_156).

Fomento por las Comunidades Autónomas de la lengua propia, Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5, 6.

Función de depuración del ordenamiento jurídico, Auto [112/2017](#AUTO_2017_112), f. 5.

Función pública autonómica, Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 3, 4.

Funcionarios locales con habilitación nacional, Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2.

Fusión de municipios, Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4, 8.

G

Galicia, Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), f. 1.

Garantía de supremacía de la Constitución, Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 2, 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 4; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 7; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 3, 7.

Garantías procesales,

Concepto, Auto [112/2017](#AUTO_2017_112), ff. 1, 2.

Gipuzkoa, Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 1; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 1; [111/2017](#AUTO_2017_111), f. 1.

Gobierno en funciones, Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 4, 8.

H

Hecho imponible, Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3 a 5, 7, 8, VP.

Hechos notorios, Sentencia [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 5.

Hibernación, Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 5, 6.

I

Igualdad ante la ley,

Vulnerada, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4.

Igualdad en el acceso a la función pública,

Vulnerado, Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 4.

Igualdad en la aplicación de la ley,

Respetada, Sentencias [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), f. 6; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 4.

Igualdad formal, Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 5.

Imposición de multas coercitivas, Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 4 a 10; [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 5 a 9; [143/2017](#AUTO_2017_143), ff. 1,2; [151/2017](#AUTO_2017_151), ff. 1 a 4.

Impuesto municipal sobre el incremento del valor de los terrenos, Auto [101/2017](#AUTO_2017_101), f. único.

Impuesto sobre bienes inmuebles, Autos [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 3.

Impuesto sobre el valor añadido, Sentencia [94/2017](#SENTENCIA_2017_94), ff. 3, 8, VP.

Impuesto sobre la renta de las personas físicas, Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), ff. 2, 3.

Impuestos autonómicos, Auto [163/2017](#AUTO_2017_163), ff. 1 a 5.

Impuestos municipales, Auto [111/2017](#AUTO_2017_111), ff. 3, 4.

Impugnación de acuerdos de las mesas parlamentarias, Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 1 a 3, 8; [124/2017](#AUTO_2017_124), f. 2; [134/2017](#AUTO_2017_134), ff. 1, 3; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 5 a 7.

Impugnación de leyes de presupuestos, Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 4, 9, 10.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad, Autos [139/2017](#AUTO_2017_139); [140/2017](#AUTO_2017_140); [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por falta de requisitos procesales, Auto [169/2017](#AUTO_2017_169), ff. 3 a 5.

Inadmisión de incidente de ejecución de sentencias de amparo, Auto [105/2017](#AUTO_2017_105), ff. 1, 2.

Inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones, Sentencia [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), f. 4.

Inadmisión de incidente de recusación, Auto [132/2017](#AUTO_2017_132), f. 6.

Inadmisión de recurso de inconstitucionalidad, Auto [142/2017](#AUTO_2017_142), f. único.

Incidencia de las leyes autonómicas sobre competencias del Estado, Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 3, 5.

Incidente de nulidad de actuaciones exigible, Auto [135/2017](#AUTO_2017_135), ff. 1, 2.

Incidente de nulidad de actuaciones no exigible, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 2.

Incongruencia omisiva, Sentencias [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 8; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 1, 4, 5; [148/2017](#SENTENCIA_2017_148), f. 3.

Inconstitucionalidad mediata, Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), f. 3.

Incumplimiento generalizado de la doctrina constitucional, Sentencias [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 3; [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 2.

Informe de evaluación de los edificios, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), ff. 3 a 8.

Informes parlamentarios, Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 4 a 8.

Informes preceptivos, Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 4, 5; VP I.

Inmigración, Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3, 5.

Instituciones básicas de las Comunidades Autónomas, Sentencia [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8.

Instituciones básicas del Estado, Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), f. 9, VP.

Instrucción penal, Auto [112/2017](#AUTO_2017_112), ff. 1 a 5.

Interpretación conforme con la Constitución, Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 3 b); [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), f. 8.

Intervención del Ministerio Fiscal, Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 1 a 3.

Inviolabilidad parlamentaria, Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f.2.

Islas Baleares, Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), f. 1.

J

Juicio de aplicabilidad, Autos [112/2017](#AUTO_2017_112), f. 4; [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3; [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3.

Juicio de aplicabilidad inconsistente, Auto [169/2017](#AUTO_2017_169), f.4.

Juicio de faltas, Sentencia [130/2017](#SENTENCIA_2017_130), f. 1.

Juicio de relevancia, Autos [112/2017](#AUTO_2017_112), f. 4; [113/2017](#AUTO_2017_113), f. 3; [169/2017](#AUTO_2017_169), f. 4.

Juicio de relevancia inconsistente, Autos [139/2017](#AUTO_2017_139); [140/2017](#AUTO_2017_140).

Juicio verbal de desahucio, Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), f. 6.

Juntas electorales, Sentencia [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único.

Justificación de la especial trascendencia constitucional, Auto [154/2017](#AUTO_2017_154), ff. 1 a 3.

L

Legislación básica, Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118), ff. 5, 6.

Levantamiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, Autos [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1 a 4; [130/2017](#AUTO_2017_130), f. 7; [131/2017](#AUTO_2017_131), ff. 1 a 4; [163/2017](#AUTO_2017_163), ff. 3 a 5; [170/2017](#AUTO_2017_170), ff. 1 a 5.

Leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas, Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), ff. 1, 3, 4, 7 a 12.

Leyes singulares, Sentencia [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 3, 5, 6.

Libertad de circulación de bienes, Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 3, 4.

Libertad de empresa, Sentencias [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 14; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 4.

Licencias administrativas, Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 7.

Limitaciones a la actividad empresarial, Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), f. 15.

Límites al derecho de asociación, Sentencia [144/2017](#SENTENCIA_2017_144), f. 5.

Límites constitucionales a la autonomía parlamentaria, Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 4, 8; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 1, 4, 8; [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 5.

Límites materiales de las leyes de presupuestos, Sentencia [90/2017](#SENTENCIA_2017_90), f. 8.

M

Mancomunidades municipales, Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 3.

Mantenimiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, Autos [118/2017](#AUTO_2017_118), ff. 1 a 4; [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1 a 6.

Medidas de seguridad, Auto [173/2017](#AUTO_2017_173), ff. 3, 4.

Miembros de Consejos de administración de radiotelevisión, Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 3 a 10.

Modificación de la jornada laboral, Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 3, 4.

Montes, Sentencia [118/2017](#SENTENCIA_2017_118).

Motivación de la extraordinaria y urgente necesidad, Sentencias [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 4 a 8, VP; [152/2017](#SENTENCIA_2017_152), ff. 3 a 7.

N

Negativa judicial de acatamiento de la doctrina constitucional, Sentencias [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 2; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), f. 2.

Normas con fuerza de ley, Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 2.

Notificación personal, Sentencia [137/2017](#SENTENCIA_2017_137), ff. 4 a 6.

Nueva valoración de la prueba, Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), ff. 3 a 6.

Nueva valoración de la prueba personal sin inmediación, Sentencia [146/2017](#SENTENCIA_2017_146), ff. 6 a 8.

Nulidad de acuerdos de las mesas parlamentarias, Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), f. 10; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 1 a 5, 8.

Nulidad de la ley diferida temporalmente, Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), f.8.

O

Objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, Autos [115/2017](#AUTO_2017_115), ff. 1, 2; [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 3.

Objeto del conflicto en defensa de la autonomía local, Sentencia [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 1.

Omisión de pronunciamiento sobre el fondo del asunto, Sentencia [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), ff. 4 a 7.

Oportunidad técnica del decreto-ley, Sentencia [150/2017](#SENTENCIA_2017_150), ff. 9, 10, VP.

Organismos de cuenca, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2 a 6.

P

País Vasco, Sentencia [134/2017](#SENTENCIA_2017_134), f. 1.

Autos [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 1; [150/2017](#AUTO_2017_150), f.1.

Parlamento de Cataluña, Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1 a 6.

Autos [128/2017](#AUTO_2017_128), f. 1; [144/2017](#AUTO_2017_144), ff. 5 a 7.

Participación política, Sentencias [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 4 a 7; [151/2017](#SENTENCIA_2017_151), ff. 3 a 7.

Penas alternativas, Sentencia [96/2017](#SENTENCIA_2017_96), f. 1, 3.

Pensión de viudedad, Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), f. 4.

Pérdida parcial de objeto del recurso de inconstitucionalidad, Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 7; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 2; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), f. 2; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 2; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 2.

Pérdida sobrevenida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, Autos [101/2017](#AUTO_2017_101), f. único; [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 3, 4.

Pérdida sobrevenida de objeto del incidente de suspensión cautelar, Autos [146/2017](#AUTO_2017_146), f. único; [147/2017](#AUTO_2017_147), f. 2.

Pérdida sobrevenida de objeto del recurso de inconstitucionalidad, Sentencias [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), ff. 2, 3; [119/2017](#SENTENCIA_2017_119), f. 2; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f.2.

Autos [114/2017](#AUTO_2017_114), f. único; [120/2017](#AUTO_2017_120), f. único.

Pérdida sobrevenida de objeto por derogación de la norma, Sentencia [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), f. 2.

Permuta de puestos de trabajo, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 5.

Pervivencia del objeto, Sentencia [113/2017](#SENTENCIA_2017_113), f. 1.

Pervivencia del objeto pese a la derogación de la norma, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 1.

Auto [166/2017](#AUTO_2017_166), f. 2.

Planificación energética, Sentencia [91/2017](#SENTENCIA_2017_91), f. 8.

Planteamiento de cuestión prejudicial ante el TJUE, Sentencia [135/2017](#SENTENCIA_2017_135), ff. 2, 3.

Plazo de interposición de recurso de inconstitucionalidad, Auto [142/2017](#AUTO_2017_142), f. único.

Pluralismo lingüístico, Sentencia [86/2017](#SENTENCIA_2017_86), f. 5.

Policía local, Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), ff. 7 a 10.

Potestad legislativa del Estado,

Alcance, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2 a 6.

Prestaciones de la Seguridad Social, Sentencias [97/2017](#SENTENCIA_2017_97), ff. 3 a 5; [99/2017](#SENTENCIA_2017_99), f. 3.

Prestaciones por desempleo, Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), ff. 4, 5.

Presupuesto habilitante, Sentencia [100/2017](#SENTENCIA_2017_100), f. 4.

Principado de Asturias, Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 1; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 1.

Principio de autonomía, Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 4, 6.

Principio de capacidad económica, Autos [101/2017](#AUTO_2017_101), f. único; [110/2017](#AUTO_2017_110), f. 5.

Concepto, Auto [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5.

Principio de eficacia, Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), f. 3; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 3.

Principio de eficiencia en el gasto público, Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 3.

Principio de estabilidad presupuestaria, Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 3, 6; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4, 5; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 3, 4.

Principio de igualdad,

Respetado, Auto [109/2017](#AUTO_2017_109), f. 5.

Principio de irretroactividad, Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), f. 5.

Principio de no regresión, Sentencias [132/2017](#SENTENCIA_2017_132), f. 4; [147/2017](#SENTENCIA_2017_147), f. 4.

Principio de proporcionalidad, Sentencia [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 11 a 13.

Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 4, 7; [127/2017](#AUTO_2017_127), f. 3.

Principio de seguridad jurídica, Sentencia [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), f. 6.

Respetado, Auto [109/2017](#AUTO_2017_109), ff. 4 b), c).

Principio de suficiencia financiera, Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), f. 4; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Principio de taxatividad en el ámbito sancionador, Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), f. 4.

Principio de territorialidad, Sentencias [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 4, 5; [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 2, 3; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 2, 3.

Principio de unidad de cuenca, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), ff. 2, 3.

Principio de unidad de la nación española, Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Principio democrático, Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 5.

Privación de derechos de los parlamentarios, Sentencia [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6.

Auto [141/2017](#AUTO_2017_141).

Procedimiento de lectura única, Sentencia [139/2017](#SENTENCIA_2017_139), ff. 3 y 7.

Proceso civil de incapacitación, Sentencia [85/2017](#SENTENCIA_2017_85), ff. 1 a 3.

Proceso de ejecución hipotecaria, Sentencias [106/2017](#SENTENCIA_2017_106), ff. 1, 4; [138/2017](#SENTENCIA_2017_138), f. 3.

Profesiones tituladas, Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 4.

Prohibición de mandato imperativo, Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 3, 5, 6.

Protección del medio ambiente, Sentencia [109/2017](#SENTENCIA_2017_109), ff. 1 a 3, 5.

Providencias del Tribunal Constitucional, Auto [117/2017](#AUTO_2017_117), ff. 1 a 3.

Prueba de los usos y costumbres, Sentencia [133/2017](#SENTENCIA_2017_133), ff. 4, 5.

Pruebas restringidas, Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 10.

R

Recurribilidad de actos parlamentarios, Auto [142/2017](#AUTO_2017_142), f. único.

Recurso de amparo contra actos parlamentarios, Auto [128/2017](#AUTO_2017_128), ff. 1, 2.

Recurso de casación para la unificación de doctrina, Sentencias [115/2017](#SENTENCIA_2017_115), ff. 4 a 7; [136/2017](#SENTENCIA_2017_136), ff. 1, 3, 4.

Finalidad, Sentencias [126/2017](#SENTENCIA_2017_126), f. 4; [127/2017](#SENTENCIA_2017_127), f. 4; [129/2017](#SENTENCIA_2017_129), f. 4.

Recurso de casación penal, Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), ff. 1 a 3, 6, 7.

Recurso de súplica contra Autos del Tribunal Constitucional, Auto [121/2017](#AUTO_2017_121), ff. 1 a 7.

Recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional, Auto [117/2017](#AUTO_2017_117), ff. 1 a 3.

Recursos contra Normas Forales fiscales, Auto [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 2.

Recusación global de magistrados del Tribunal Constitucional, Autos [119/2017](#AUTO_2017_119), ff. 1 a 3; [121/2017](#AUTO_2017_121), ff. 1 a 6; [125/2017](#AUTO_2017_125), ff. 1 a 6.

Referéndum, Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), ff. 1 a 4; [120/2017](#SENTENCIA_2017_120), f. único; [121/2017](#SENTENCIA_2017_121), f. único.; [122/2017](#SENTENCIA_2017_122).

Reforma constitucional, Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 5; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Auto [144/2017](#AUTO_2017_144), f. 6.

Régimen de incompatibilidades de los funcionarios públicos, Sentencia [131/2017](#SENTENCIA_2017_131), f. 5.

Régimen estatutario, Sentencia [142/2017](#SENTENCIA_2017_142), ff. 3, 4.

Régimen local, Sentencia [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 1, 2, 6, 7.

Región de Murcia, Autos [118/2017](#AUTO_2017_118), f. 1; [175/2017](#AUTO_2017_175), f. 1.

Registro de Control Metrológico, Sentencia [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), ff. 1 a 5.

Registro público, Sentencia [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 3 a 5.

Repercusión política del asunto, Auto [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 2.

Repercusión socioeconómica del asunto, Sentencia [128/2017](#SENTENCIA_2017_128), f. 2.

Requisitos de los decretos-leyes, Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), ff. 3, 4, VVPP I y II; [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), ff. 4 a 7, VP.

Reserva de ley orgánica, Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 4.

Reserva de ley tributaria,

Doctrina constitucional, Auto [109/2017](#AUTO_2017_109), ff. 2 a 4 a).

Residencia habitual, Auto [109/2017](#AUTO_2017_109), ff. 2 a 5.

Restablecimiento del orden constitucional perturbado, Autos [126/2017](#AUTO_2017_126), ff. 4 a 10; [127/2017](#AUTO_2017_127), ff. 4, 5.

Revocación del mandato parlamentario, Sentencias [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff.1, 2, 6; [141/2017](#SENTENCIA_2017_141), f.1.

S

Sanciones disciplinarias a miembros de la policía, Sentencia [154/2017](#SENTENCIA_2017_154), f. 9.

Seguridad vial, Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1 a 4.

Senado, Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), f. 3.

Senadores autonómicos, Sentencia [123/2017](#SENTENCIA_2017_123), ff. 1 a 7.

Sentencia condenatoria en segunda instancia, Sentencia [125/2017](#SENTENCIA_2017_125), f. 3.

Silencio administrativo negativo, Sentencia [143/2017](#SENTENCIA_2017_143), f. 23.

Soberanía, Sentencia [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 5.

Solicitud de reconsideración de Acuerdo de la Mesa, Auto [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 1.

Subvenciones a entes locales, Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), f. 8.

Sucesiones, Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 2 a 5, VP.

Suspensión cautelar de resoluciones parlamentarias,

No suspende, Autos [146/2017](#AUTO_2017_146), f. único; [147/2017](#AUTO_2017_147), ff. 1, 2.

Suspensión cautelar de resoluciones penales,

No suspende, Autos [145/2017](#AUTO_2017_145), ff. 1, 2; [173/2017](#AUTO_2017_173), f. 1.

Suspensión cautelar urgente, Auto [134/2017](#AUTO_2017_134), f. 3.

Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, Auto [117/2017](#AUTO_2017_117), f. 3.

Suspensión de la ejecución de la pena, Autos [155/2017](#AUTO_2017_155), ff. 1 a 4; [156/2017](#AUTO_2017_156), ff. 1 a 4; [157/2017](#AUTO_2017_157), ff. 1 a 4; [158/2017](#AUTO_2017_158), ff. 1 a 4; [159/2017](#AUTO_2017_159), ff. 1 a 4; [160/2017](#AUTO_2017_160), ff. 1 a 4.

Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo, Autos [155/2017](#AUTO_2017_155), ff. 1 a 4; [156/2017](#AUTO_2017_156), ff. 1 a 4; [157/2017](#AUTO_2017_157), ff. 1 a 4; [158/2017](#AUTO_2017_158), ff. 1 a 4; [159/2017](#AUTO_2017_159), ff. 1 a 4; [160/2017](#AUTO_2017_160), ff. 1 a 4.

Suspensión de la vigencia de las normas jurídicas, Auto [130/2017](#AUTO_2017_130), ff. 1 a 7.

T

Tasas judiciales, Sentencias [83/2017](#SENTENCIA_2017_83), ff. 1 a 4; [84/2017](#SENTENCIA_2017_84), ff. 1 a 2; [92/2017](#SENTENCIA_2017_92), ff. 1 a 3; [104/2017](#SENTENCIA_2017_104), ff. 1 a 4.

Testamento, Sentencia [105/2017](#SENTENCIA_2017_105), ff. 3, 4.

Testimonio de particulares, Autos [123/2017](#AUTO_2017_123), ff. 6, 10; [124/2017](#AUTO_2017_124), ff. 1, 3, 4, 9.

Tipificación de las infracciones administrativas, Auto [174/2017](#AUTO_2017_174), ff. 1 a 4.

Trámite de audiencia a las partes defectuoso, Autos [115/2017](#AUTO_2017_115), f. 3; [169/2017](#AUTO_2017_169), f. 3.

Trasplante de órganos, Sentencia [98/2017](#SENTENCIA_2017_98), f. 2.

Trasvases entre cuencas, Sentencia [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), f. 1.

Tratamiento diferenciado, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4.

Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), ff. 3, 4.

Tratamiento diferenciado de trabajadores por razón de antigüedad, Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 2, 3, 5, 6.

Tratamiento diferenciado entre firmantes y no firmantes de un convenio colectivo, Sentencia [112/2017](#SENTENCIA_2017_112), ff. 2, 3, 5, 6.

Tratamiento diferenciado entre trabajadores fijos y trabajadores temporales, Sentencia [149/2017](#SENTENCIA_2017_149), f. 4, 5.

Tributos, Auto [150/2017](#AUTO_2017_150), f.1 a 5, VP.

Tutela financiera de los Entes locales, Sentencias [93/2017](#SENTENCIA_2017_93), ff. 2, 5; [101/2017](#SENTENCIA_2017_101), ff. 4 a 6; [107/2017](#SENTENCIA_2017_107), ff. 2, 3.

U

Unidad de mercado, Sentencias [89/2017](#SENTENCIA_2017_89), ff. 7, 8, 15; [102/2017](#SENTENCIA_2017_102), ff. 3 a 5; [117/2017](#SENTENCIA_2017_117), f. 5; [119/2017](#SENTENCIA_2017_119), f. 1.

Concepto, Sentencias [110/2017](#SENTENCIA_2017_110), ff. 1, 2, 4; [111/2017](#SENTENCIA_2017_111), ff. 2, 3.

Unión de hecho, Auto [167/2017](#AUTO_2017_167), f. 4.

Uso de lenguas oficiales, Sentencia [87/2017](#SENTENCIA_2017_87), ff. 1, 3, 4, 6.

Utilización racional de recursos naturales, Sentencia [116/2017](#SENTENCIA_2017_116), f. 2.

V

Vicios en el procedimiento legislativo, Sentencias [114/2017](#SENTENCIA_2017_114), f. 6; [124/2017](#SENTENCIA_2017_124), f. 6; [155/2017](#SENTENCIA_2017_155), ff. 3 a 8.

Voto particular concurrente, Sentencia [101/2017](#SENTENCIA_2017_101).

Voto particular, formulado uno, Sentencias [94/2017](#SENTENCIA_2017_94); [97/2017](#SENTENCIA_2017_97); [100/2017](#SENTENCIA_2017_100); [103/2017](#SENTENCIA_2017_103), f. 8; [105/2017](#SENTENCIA_2017_105); [110/2017](#SENTENCIA_2017_110); [115/2017](#SENTENCIA_2017_115); [118/2017](#SENTENCIA_2017_118); [129/2017](#SENTENCIA_2017_129); [140/2017](#SENTENCIA_2017_140); [142/2017](#SENTENCIA_2017_142); [143/2017](#SENTENCIA_2017_143); [150/2017](#SENTENCIA_2017_150); [153/2017](#SENTENCIA_2017_153); [154/2017](#SENTENCIA_2017_154); [155/2017](#SENTENCIA_2017_155); [156/2017](#SENTENCIA_2017_156).

Autos [126/2017](#AUTO_2017_126); [127/2017](#AUTO_2017_127); [150/2017](#AUTO_2017_150).

Votos particulares, formulados dos , Sentencias [98/2017](#SENTENCIA_2017_98); [133/2017](#SENTENCIA_2017_133); [134/2017](#SENTENCIA_2017_134); [145/2017](#SENTENCIA_2017_145).

Votos particulares, formulados tres, Sentencia [151/2017](#SENTENCIA_2017_151).

Auto [118/2017](#AUTO_2017_118).

8. ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS

§ Parágrafo (usual en SSTEDH)

ATC Auto del Tribunal Constitucional

ATS Auto del Tribunal Supremo

BOA Boletín Oficial de Aragón

BOCM Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid

BOE Boletín Oficial del Estado

BOPV Boletín Oficial del País Vasco

CC Código civil

CCOO Comisiones Obreras

CE Constitución española

CEDH Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales

CEE Comunidad Económica Europea

CES Consejo Económico y Social

CGPJ Consejo General del Poder Judicial

CGT Confederación General de Trabajadores

CNMC Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

CP Código penal

CSIF Confederación Sindical Independiente de Funcionarios

DOGC Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña

EAAnd Estatuto de Autonomía para Andalucía

EAAr Estatuto de Autonomía de Aragón

EAAst Estatuto de Autonomía para Asturias

EAC Estatuto de Autonomía de Cataluña

EACan Estatuto de Autonomía de Canarias

EACant Estatuto de Autonomía para Cantabria

EACL Estatuto de Autonomía de Castilla y León

EACM Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha

EAE Estatuto de Autonomía de Extremadura

EAG Estatuto de Autonomía para Galicia

EAIB Estatuto de Autonomía de las Illes Balears

EAM Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid

EAPV Estatuto de Autonomía para el País Vasco

EAR Estatuto de Autonomía de La Rioja

EARM Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia

EAV Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana

ETA Euskadi Ta Askatasuna

FJ Fundamento jurídico

FROB Fondo de reestructuración ordenada bancaria

GAL Grupos antiterroristas de liberación

HB Herri Batasuna

IAE Impuesto sobre actividades económicas

IBI Impuesto sobre bienes inmuebles

INSS Instituto Nacional de la Seguridad Social

IPC Índice de precios al consumo

IRPF Impuesto sobre la renta de las personas físicas

IVA Impuesto sobre el valor añadido

LAB Langile Abertzaleen Batzordeak (Sindicato)

LBRL Ley reguladora de las bases de régimen local

LEC Ley de enjuiciamiento civil

LECrim Ley de enjuiciamiento criminal

LEEP Ley del estatuto básico del empleado público

LET Ley del estatuto de los trabajadores

LGP Ley general presupuestaria

LGSS Ley general de la Seguridad Social

LGT Ley general tributaria

LH Ley hipotecaria

LHL Ley reguladora de haciendas locales

LIVA Ley del impuesto sobre el valor añadido

LJCA Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa

LJS Ley reguladora de la jurisdicción social

LOEx Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

LOFCA Ley Orgánica de financiación de las comunidades autónomas

LOFCS Ley Orgánica de las fuerzas y cuerpos de seguridad

LOPJ Ley Orgánica del Poder Judicial

LORAFNA Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra

LOREG Ley Orgánica del régimen electoral general

LOTC Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

LPC Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

LPL Ley de procedimiento laboral

LSE Ley del sector eléctrico

OMS Organización Mundial de la Salud

PIB Producto interior bruto

PP Partido Popular

PSOE Partido Socialista Obrero Español

RCD Reglamento del Congreso de los Diputados

RPC Reglamento del Parlamento de Cataluña

RPT Relación de puestos de trabajo

RS Reglamento del Senado

RTVE Radio Televisión Española

SEPE Servicio público de Empleo Estatal

SSTJUE Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STC Sentencia del Tribunal Constitucional

SSTC Sentencias del Tribunal Constitucional

STEDH Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

SSTEDH Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STJCE Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

STJUE Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STS Sentencia del Tribunal Supremo

SSTS Sentencias del Tribunal Supremo

TFUE Tratado de funcionamiento de la Unión Europea

UGT Unión General de Trabajadores